



«Жаңа гуманитарлық білім. Қазақ тіліндегі 100 жаңа оқулық»
жобасы Қазақстан Республикасының Тұңғыш Президенті –
Елбасы Нұрсұлтан Назарбаевтың бастамасымен
«Рухани жаңғыру» мемлекеттік
бағдарламасы аясында
іске асырылды

INTERNATIONAL BUSINESS LAW AND THE LEGAL ENVIRONMENT

A Transactional Approach

Third Edition

Larry A. DiMatteo

ХАЛЫҚАРАЛЫҚ БИЗНЕС ҚҰҚЫҒЫ ЖӘНЕ ЗАҢНАМАЛЫҚ ОРТА

ТРАНЗАКЦИЯЛЫҚ ТҮРҒЫДАН ЗЕРДЕЛЕУ

Үшінші басылым

Ларри А. ДиМаттео

**«Жаңа гуманитарлық білім.
Қазақ тіліндегі 100 жаңа оқулық»
жобасының редакциялық алқасы:**

Редакциялық алқаның төрағасы – *Тәжин М.М.*
Төрағанын орынбасары – *Сағадиев Е.К.*
Жауапты хатшы – *Кенжесханұлы Р.*
Алтаев Ж.А.
Алианов Р.А.
Жаманбалаева Ш.Е.
Жолдасбеков М.Ж.
Қасқабасов С.А.
Қарин Е.Т.
Құрманбайұлы Ш.
Масалимова Ә.Р.
Мұтанов Ғ.М.
Нұрышева Ғ.Ж.
Нысанбаев Ә.Н.
Өмірзақов С.Ы.
Саңғылбаев О.С.
Сыдықов Е.Б.

Кітапты баспаға әзірлеген:

Ұлттық аударма бюросы

Аудармашылар – *Абишова К.М.*
Жолдасбаева Ғ.С.
Искаков Е.Н.
Қайырбеков А.С.
Кеңесбаева Ү.
Мұсахан А.
Тажқұран Н.Е.

Әдеби редакторлар – *Меңдеке Ә.Н.*
Жамбыл Б.Т.

Ғылыми редактор – *Абилова М.Н., PhD*

Жауапты шығарушы – *Тажқұран Н.Е.*

Пікір жазғандар – *Сәрсембаев М.А.*
заң ғылымдарының
докторы, профессор
Қуликпаева М.Ж., PhD

Қазақстан Республикасының Заңнама институтында ғылыми талқылаудан өткен.

© 2017 Taylor & Francis

The right of Larry A. DiMatteo to be identified as author of this work has been asserted by him in accordance with Sections 77 and 78 of the Copyright, Designs and Patents Act 1988.

All rights reserved. No part of this book may be reprinted or reproduced or utilised in any form or by any electronic, mechanical, or other means, now known or hereafter invented, including photocopying and recording, or in any information storage or retrieval system, without permission in writing from the publishers.

This translation is published by arrangement with Taylor & Francis © 2017 by «Ұлттық аударма бюросы» қоғамдық қоры («National Bureau of Translations» Public Foundation). All rights reserved.

ДиМаттео Ларри

Д 40 **Халықаралық бизнес құқығы және заңнамалық орта: транзакциялық тұрғыдан зерделеу.** – Алматы: Ұлттық аударма бюросы, 2019 жыл. – 680 бет.

ISBN 978-601-7943-31-8

Доктор Ларри Алан ДиМаттеоның бизнес факультеті студенттеріне арналған «Халықаралық бизнес құқығы және заңнамалық орта: транзакциялық тұрғыдан зерделеу» оқу құралының үшінші басылымында халықаралық деңгейде бизнес жүргізудің түрлі жолдары жан-жақты қарастырылады. Импорт пен экспорт, сауда-саттыққа қатысты дауды шешу, бизнес транзакцияларына қатысты күрделі мәселелер, халықаралық деңгейде бизнес жүргізудің құқықтық принциптері жүйе-жүйесімен баяндалады.

Сондай-ақ бұл еңбекте халықаралық деңгейде бизнес жүргізудің түрлі тәуекелдері (валюталық, құқықтық, қаржылық т.б.) мен стратегиялары (делдалдардың қызметін пайдалану, халықаралық банктермен бірлесе жұмыс істей білу, тікелей шетелдік инвестиция, контрсауда және халықаралық сатып алу-сату келісімшарттарын жасау т.б.) кәсіби һәм ғылыми тұрғыдан сараланып, екшеп көрсетіліп, деректер де молынан келтіріледі.

Бұл кітап болашақ кәсіпкерлер мен заңгерлерге ғана емес, сонымен бірге халықаралық сауда-саттық мәселелеріне қызығушылық танытатын оқырманға пайдалы.

«Халықаралық бизнес құқығы және заңнамалық орта» оқулығы бизнес факультеті студенттерінің халықаралық деңгейде бизнес жүргізуді реттейтін құқықтық принциптерді түсінуіне жол ашады. Бұл кітап заңның сақталуы ғана емес, сонымен қатар пайда және бәсекелік артықшылықты қалыптастыру үшін заңды қалай қолдану керектігін ерекшелік көрсетеді.

ӘОЖ 341
КБЖ 67.412



...Біздің мақсатымыз айқын, бағытымыз белгілі, ол – әлемдегі ең дамыған 30 елдің қатарына қосылу.

Мақсатқа жету үшін біздің санамыз ісімізден озып жүруі, яғни одан бұрын жаңғырып отыруы тиіс. Бұл саяси және экономикалық жаңғыруларды толықтырып қана қоймай, олардың өзегіне айналады.

Біз алдағы бірнеше жылда гуманитарлық білімнің барлық бағыттары бойынша әлемдегі ең жақсы 100 оқулықты әртүрлі тілден қазақ тіліне аударып, жастарға дүниежүзіндегі таңдаулы үлгілердің негізінде білім алуға мүмкіндік жасаймыз.

Жаңа мамандар ашықтық, прагматизм мен бәсекелестікке қабілет сияқты сананы жаңғыртудың негізгі қағидаларын қоғамда орнықтыратын басты күшке айналады. Осылайша болашақтың негізі білім ордларының аудиторияларында қаланады...

Қазақстан Республикасының Президенті
Н.Ә. Назарбаевтың

«Болашаққа бағдар: рухани жаңғыру» атты еңбегінен

ХАЛЫҚАРАЛЫҚ БИЗНЕС ҚҰҚЫҒЫ ЖӘНЕ ЗАҢНАМАЛЫҚ ОРТА

Халықаралық бизнес құқығы және заңнамалық орта еңбегі бизнес мамандығы бойынша тәлім алып жатқан студенттердің халықаралық деңгейде бизнес жүргізуге қажет құқықтық принциптерді терең түсінуіне жол ашады. Бұл кітап заңдылықты сақтау мәселесі жөнінде ғана айтып қоймайды, сондай-ақ құндылық пен бәсекелік артықшылықты қалыптастыру үшін заңнаманы қалай қолдануға болатыны жайында да жан-жақты сөз қозғайды.

ДиМаттеоның транзакциялық көзқарасы студенттерді негізгі бизнес транзакциялары – импорт пен экспорттан, келісімшарттар мен қаржыдан бастап бартерлік саудаға дейін, дауды шешу мен лицензиялау сияқты тағы да басқа мәселелермен таныстыра отырып, оларды нақты өмірде қолданып көруге мүмкіндік береді. Бұл жаңа басылымда төмендегі мәселелер туралы да айтылмақ:

- Салыстырмалы келісімшарт және сатып алу-сату құқығы, Еуропалық жеке құқық, бірлескен кәсіпорындар мен альянстар туралы жаңа мәліметтер
- Нарықтық экономикасы қалыптасушы елдер туралы тараудан тұратын тікелей шетелдік инвестиция туралы жаңа бөлім
- Жеке өмірге қол сұқпау заңы мен қоршаған орта мәселелері туралы жаңа тараулар
- Дүниежүзілік сауда ұйымы жөніндегі мәселелердің кеңінен қамтылуы
- Студенттердің нақты құқықтық негіздемемен танысып, негізгі құқықтық принциптерді түсінуіне көмектесетін, сот отырысының редакцияланған протоколынан тұратын «түйін» және сот шешімдері келтіріледі. Бұл шешімдердің барлығы әртүрлі елдердің мысалынан алынғандықтан, мәселеге шынымен де халықаралық деңгейдегі көзқараспен қарауға мүмкіндік береді.

Бизнес құқығы және халықаралық бизнес мамандығының студенттері үшін ДиМаттеоның жазу стилін түсіну аса қиынға соға қоймас. Қоса берілген веб-сайттағы оқытушыға арналған көмекші құрал, PowerPoint және сәтімен қамтылған басқа да материалдар студенттер мен оқытушылар үшін қосымша көмек болмақ.

Ларри А. ДиМаттео – АҚШ-тағы Флорида университетінің келісімшарт құқығы мен құқықтық зерттеулер профессоры, Хьюбер Херст атындағы құрметті стипендия иегері, 80-нен астам кітап пен мақала авторы. Оның зерттеулері халықаралық келісімшарт, зияткерлік меншік және сатып алу-сату құқығы секілді халықаралық бизнес құқығының бірнеше саласын қамтиды.

Бұл кітап – халықаралық бизнес транзакцияларына қатысты құқықтық, этикалық және стратегиялық мәселелерге қызығушылық білдіретін студенттер, университет оқытушылары және практик-мамандар үшін таптырмас оқу құралы. Автор заңнаманың әрбір маңызды бөлшегіне жеке-жеке талдау жасап, транзакция түрлері бойынша бірқатар пайдалы кеңес береді.

Дуглас Камминг,
Йорк университеті, Канада

Профессор ДиМаттеоның кітабы халықаралық бизнес құқығы жөнінде жан-жақты сөз қозғап, оны барлығымызға түсінікті тілмен жеткізеді. Бұл жаңа басылым студенттерге толыққанды мәлімет береді, ал халықаралық құқықтың басқа да мәселелері бойынша кіріспе қызметін атқара алады. Қысқа да нұсқа тілмен жазылған бұл еңбек халықаралық бизнес мәселелері мен стратегияларына шолу жасап, негізгі халықаралық келісімдердің маңызды тұстарын көрсетіп, оларға қысқаша қорытынды бере кетеді. Мұнда оқытушы үшін студенттермен бірге талқылауға арналған көптеген кейс-стади мен сұрақтар берілген. Сондай-ақ халықаралық келісімшарт саласы бойынша әлемге танымал сарапшы ДиМаттео бұл еңбекте Қытайдың жаһандық сауда саласындағы рөлінің артуы туралы ақпаратпен қатар, осыған байланысты экономикалық және этикалық мәселелер жөнінде де айтып өтеді. Тұрақтылық, қоршаған орта этикасы, климаттың өзгеруі және адам құқығы сияқты құқықтық мәселелер студенттер үшін бүгінгі күннің ең өзекті тақырыптары ретінде қарастырылады.

Стефани М. Грин,
Бостон колледжі, АҚШ

Бүгінгі жаһандану заманында нарыққа қатысушы кез келген адамның табысқа жетуі оның нарықтың күрделі ережелеріне бейімделе білуімен тығыз байланысты. Бұл жағынан алғанда, ДиМаттеоның кітабының тигізер пайдасы ұшан-теңіз. Өмірден алынған мысалдар мен сот шешімдері арқылы дәлелденген, қазіргі кезде қолданылатын теорияларға баға бере отырып, халықаралық бизнес транзакцияларына жан-жақты шолу жасайтын бұл кітапты студенттер де, практик-мамандар да кеңінен қолдана алады.

Павел Репьевский,
Лидс университеті, Ұлыбритания

ДиМаттео халықаралық құқық пен бизнес арасындағы байланысты басқа қырынан алып қарастырады. Оқырманның негізгі ақпаратты дайын қалпында бөліп алып, жете түсінуіне әрі тарауларды қиындықсыз қарап шығуы үшін оқулықта берілген ережелер ыңғайлы және жеңіл түрде берілген. Бұл кітап халықаралық бизнес құқығына қызығушылық білдіретін оқытушылар мен зерттеушілердің қай-қайсысы үшін де құнды дереккөз болмақ.

Т. Лей Аненсон,
Мэриленд университеті, АҚШ

Халықаралық және салыстырмалы құқыққа деген қызығушылығымның
жолында еңбек етуіме дем берген әріптестерім мен достарым
Андре Йансен, Ульрих Магнус, Райнер Шульц,
Джинген Уанг және Чи Джоуға;
Бостон колледжінің оқытушысы Дэвид Туомиге және
барлық қызметкерлер мен ғалымдарға ерекше алғысымды білдіремін.

Ларри А.ДиМаттео

МАЗМҰНЫ

<i>Мысалдар</i>	xiv
<i>Кестелер</i>	xvi
<i>Суреттер</i>	xvii
<i>Үшінші басылымға алғы сөз</i>	xviii
<i>Алғыс</i>	xxiii
<i>Қысқарған сөздер</i>	xxvi

I бөлім

ХАЛЫҚАРАЛЫҚ БИЗНЕСТІҢ ЗАҢНАМАЛЫҚ ОРТАСЫ..... 1

1-тарау

Халықаралық бизнес транзакцияларына кіріспе	3
<i>Жаһандық және аймақтық нарық</i>	3
<i>Халықаралық бизнес транзакцияларының құқығы</i>	6
<i>Халықаралық бизнес транзакцияларының аясы</i>	9
<i>Нарықты зерттеу арқылы тәуекелдерді бағалау</i>	12
<i>Халықаралық бизнес транзакцияларының тәуекелдері</i>	14
<i>Тәуекелді басқару</i>	29

2-тарау

Халықаралық бизнес этикасы	40
<i>Бизнес этикасы</i>	40
<i>Құқықтар мен міндеттер</i>	42
<i>Ұйымдық этика</i>	46
<i>Экологиялық этика</i>	47
<i>Қабылдаушы және жіберуші елдің стандарттары</i>	50
<i>Сыбайлас жемқорлық пен парақорлық</i>	50
<i>Сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес туралы ескертпе</i>	59
<i>Америка Құрама Штаттарының Ұйымдарға қатысты федералдық жаза тағайындау нұсқаулары</i>	60
<i>Адам құқықтарын бұзу</i>	62
<i>Халықаралық стандарттар</i>	66
<i>Жарнама этикасы</i>	68

3-тарау

Халықаралық бизнес стратегиялары	79
<i>Бизнес жүргізу стратегиялары</i>	79
<i>Шетел нарығына шығу стратегиялары</i>	81
<i>Шетелде бизнес құру</i>	86
<i>Бірлескен кәсіпорындар және франчайзинг</i>	89
<i>Франчайзинг</i>	94

4-тарау

Халықаралық коммерциялық дауды шешу	107
<i>Халықаралық сот процесі</i>	107
<i>Құқық таңдау</i>	115
<i>Халықаралық коммерциялық арбитраж</i>	117

II бөлім

САУДАНЫ РЕТТЕУ 137

5-тарау

Халықаралық сауданы реттеу	139
<i>ДСҰ және дүниежүзілік сауда жүйесі</i>	139
<i>ДСҰ келісімдері</i>	144

<i>Санитарлық және фитосанитарлық шаралар туралы келісім</i>	145
<i>Дүниежүзілік сауда ұйымының дау шешу жүйесі</i>	154
<i>Дүниежүзілік сауда ұйымы рұқсат берген біржақты іс-әрекеттер</i>	162
<i>Дүниежүзілік сауда ұйымын сынау: қоршаған ортаны қорғау</i>	165
6-тарау	
Ұлттық импорт пен экспортты реттеу	170
<i>Импортқа қатысты талаптар мен баж салығы</i>	170
<i>Экспортты реттеу</i>	189
7-тарау	
Еркін сауда келісімдері	198
<i>Еркін сауда келісімдерінің пайдасы</i>	199
<i>АҚШ-тың еркін сауда келісімдері</i>	201
<i>Еркін сауда туралы келешек келісімдер</i>	213
<i>Екіжақты инвестициялық шарттар</i>	216
<i>Ынтымақтастық туралы келісімдер</i>	218
<i>Еркін сауда аймақтары</i>	220
III бөлім	
ЕУРООДАҚ ЖӘНЕ ҚЫТАЙДА БИЗНЕС ЖҮРГІЗУ	225
8-тарау	
Еуроодақ	227
<i>Еуроодақ эволюциясы</i>	229
<i>ЕО институттары</i>	231
<i>ЕО-ның заң шығару процесі</i>	236
<i>Төрт еркіндік</i>	238
<i>ЕО-ның негізгі құқықтар хартиясы</i>	243
<i>Еуроодаққа тауар импорттау</i>	245
<i>Еуроаймақ</i>	245
<i>ЕО-ның бәсекені қорғау туралы заңы</i>	246
9-тарау	
Нарықтық экономикасы қалыптасушы елдер: Қытай	251
<i>BRIC елдері</i>	251
<i>Қытай Халық Республикасы</i>	252
<i>Қытайдың материалдық құқығы</i>	259
<i>Коммунистік партия</i>	269
<i>Бизнеске оралу: Қытайдың бәсекеге қабілеті</i>	270
<i>Гонконг арнайы әкімшілік аймағында бизнес жүргізу</i>	274
IV бөлім	
САЛЫСТЫРМАЛЫ ҚҰҚЫҚТЫҚ ЖҮЙЕЛЕР, КЕЛІСІМШАРТ ЖӘНЕ САТЫП АЛУ-САТУ ҚҰҚЫҒЫ	281
10-тарау	
Салыстырмалы құқықтық жүйелер	283
<i>Құқықтық дәстүрлер мен жүйелер</i>	284
<i>Салыстырмалы келісімшарт құқығы</i>	286
<i>Басты құқықтық дәстүрлер</i>	289
<i>Трансұлттық құқық</i>	303
<i>Lex Mercatoria және арбитраж</i>	303
11-тарау	
Салыстырмалы және халықаралық келісімшарт құқығы	309
<i>Халықаралық келісімшарт бойынша келіссөз жүргізу</i>	309
<i>Халықаралық келісімшарт құқығының принциптері</i>	313

<i>Ұлттық келісімишарт құқығы</i>	319
<i>Келісімишарт жасау алдындағы жауапкершілік</i>	330
<i>Тұтынушы келісімишарттары</i>	339

12-тарау

Халықаралық сатып алу-сату құқығы	347
<i>Халықаралық сатып алу-сату құқығы</i>	347
<i>CISG және Бірыңғай сауда кодексі</i>	354

V БӨЛІМ**ЭКСПОРТ, ИМПОРТ ЖӘНЕ САУДАНЫ ҚАРЖЫЛАНДЫРУ381****13-тарау**

Тауар тасымалы	383
<i>Әуе жүкқұжаты және Варшава конвенциясы</i>	383
<i>Халықаралық теңіз тасымалына арналған конвенциялар</i>	384
<i>Теңіз арқылы жүк тасымалдау жөніндегі заң (COGSA)</i>	389
<i>Теңіздегі сақтандыру</i>	408

14-тарау

Құжаттамалық транзакциялар	420
<i>Төлем жүргізу әдістері</i>	422
<i>Халықаралық сатып алу-сату келісімишарттары</i>	424
<i>Құжаттамалық инкассо транзакциялары</i>	427
<i>Құжаттамалық транзакциялардағы құжаттар</i>	429
<i>Сауда терминдері</i>	437
<i>Стандарттар, сертификаттар және таңбалау</i>	444

15-тарау

Халықаралық сауданы қаржыландыру	453
<i>Құжаттамалық аккредитив</i>	453
<i>Құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелер (UCP 600)</i>	462
<i>Төлем жүйелері</i>	467
<i>Резервті аккредитивтер</i>	468
<i>Сауданы қаржыландыру көздері</i>	470

16-тарау

Жұмысқа алу және көрсетілетін қызметтер саудасы	481
<i>Қызметтерді экспорттау</i>	481
<i>Көрсетілетін қызметтердің халықаралық саудасы</i>	483
<i>Шетел азаматтарын жұмысқа алу</i>	488
<i>Логистика қызметтері</i>	494
<i>Жарнама қызметтері және заң</i>	495
<i>Бағалы қағаздарды трансшекаралық орналастыру</i>	496
<i>Бухгалтерлік есеп және салық салу қызметтерінің интернационализациясы</i>	498

17-тарау

Агенттер мен дистрибьюторларды жұмысқа алу	503
<i>Қарым-қатынас формасын таңдау</i>	503
<i>Экспорттаушы-дистрибьютор қарым-қатынасы</i>	504
<i>Коммерциялық агенттік</i>	512

VI бөлім**ЛИЦЕНЗИЯЛАУ ЖӘНЕ ЗИЯТКЕРЛІК МЕНШІК ҚҰҚЫҒЫ521****18-тарау****Зияткерлік меншік құқығы туралы заң 523***Америка Құрама Штаттарындағы зияткерлік меншік құқығы 523**Халықаралық меншік құқығын қорғау 537**Зияткерлік меншік құқығы туралы шетелдік заңдар 542**Экономикасы өтпелі және қалыптасушы елдерде зияткерлік меншік құқығын бұзу 548**Зияткерлік меншікті қорғау стратегиясын жасау 549***19-тарау****Зияткерлік меншікті лицензиялау 554***Зияткерлік меншік құқығын қорғау 555**Зияткерлік меншікті лицензиялау келісімдері 560**Лицензиялау туралы заңнама 573**Шетелдік трансферге қойылатын шектеулер 574***VII бөлім****ТІКЕЛЕЙ ШЕТЕЛДІК ИНВЕСТИЦИЯ ЖӘНЕ ЭЛЕКТРОНДЫҚ КОММЕРЦИЯ 583****20-тарау****Тікелей шетелдік инвестиция 585***Шетелдік инвестиция түрлері 587**ТШИ стратегиялары және әдістері 588**Нарықтық экономикасы қалыптасушы елдер және Ресей дағдарысы 590**ТШИ тәуекелін басқару 593***21-тарау****Халықаралық электрондық коммерция 607***Дербес юрисдикция 608**Сауда маркасының бұзылуы және әлсіреуі 614**Интернетті пайдалану кезіндегі құпиялық және деректер базасын қорғау 616**Электрондық коммерция және электрондық келісімшарт 619**Халықаралық электрондық коммерциядағы тың өзгерістер 621**Интернет және шағын бизнес 624**Электрондық құжаттама 627**Интернетте бағалы қағаздарды орналастыру 629**Электрондық коммерция этикасы 630***ҚОСЫМША 636**

МЫСАЛДАР

1.1	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Экспорттау кезінде шағын компаниялар тап болатын тәуекелдер туралы миф</i>	21
1.2	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Нарықты зерттеуге арналған жалпы дереккөздер</i>	12
1.3	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Нарықты зерттеуге арналған сатылы әдіс</i>	13
1.4	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: «Countertrade: Commercial Practices, Legal Issues, and Policy Dilemmas»</i>	25
1.5	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Экспорттық жоспардың қысқаша үлгісі</i>	35
2.1	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Motorola компаниясының корпоративтік кодексі</i>	45
2.2	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: FCRA заңын бұзудың бес элементі</i>	52
2.3	<i>Салыстырмалы құқық: FCRA заңының Паракорлық туралы ережелері</i>	53
2.4	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Siemens дауының FCRA заңы бойынша шешілуі</i>	54
2.5	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Іске қатысты мысал: Федералдық жаза тағайындау нұсқауларына сәйкес ұйымдарға салынатын айыппұлдар</i>	61
2.6	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Заңнамалық ережелердің сақталуын қамтамасыз ететін тиімді бағдарламаның жеті талабы</i>	61
2.7	<i>Жаза тағайындау нұсқауларының коэффициенті</i>	62
2.8	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Бхопал апатынан туындаған этикалық мәселелер</i>	65
2.9	<i>ISO стандарттары</i>	67
2.10	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: ХСП-ның жарнама тәжірибесіне арналған халықаралық кодексі</i>	69
3.1	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Grameen Bank, микроқаржыландыру және краудфандинг туралы кейс</i>	80
3.2	<i>Салыстырмалы құқық: Америка Құрама Штаттарындағы, Германиядағы және Жапониядағы корпоративтік басқару</i>	83
3.3	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Индонезиядағы бірлескен кәсіпорын және лицензиялау</i>	93
3.4	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Қытайда бірлескен кәсіпорын құру</i>	94
3.5	<i>Салыстырмалы құқық: Зияткерлік меншік құқығын трансферлеу туралы ескертпе</i>	99
4.1	<i>Салыстырмалы құқық: Венгрияның коллизиялық ережелері</i>	116
4.2	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Шығыс Азиядағы халықаралық коммерциялық арбитраж</i>	119
4.3	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Жапонияда дауды балама жолмен шешудің рөлі</i>	120
4.4	<i>Салыстырмалы құқық: Шетелдік арбитраждық шешімдерді мойындау және орындау жөніндегі 1958 жылғы конвенция</i>	121
4.5	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Арнайы арбитраждық ескертпелерді дайындау мәселелері</i>	129
5.1	<i>Дүниежүзілік сауда ұйымына мүше мемлекеттер</i>	140
5.2	<i>Еркін сауда теориясы</i>	141
5.3	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Дүниежүзілік сауда ұйымы принциптерінің жиынтығы</i>	144
5.4	<i>Дүниежүзілік сауда ұйымының дау шешу жүйесі</i>	155
5.5	<i>Салыстырмалы құқық: Америка Құрама Штаттары Дүниежүзілік сауда ұйымының Субсидиялар туралы келісімін бұзғаны үшін кінәлі деп танылды</i>	158
5.6	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Жапонияның Америка Құрама Штаттарына қарсы ісі (нөлге келтіру)</i>	161
5.7	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: 301-бөлімнің қолданылуы</i>	165
6.1	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: «Тоқыма немесе трикотаж санатына енбейтін киімдер»</i>	171
6.2	<i>Кеден және шекаралық бақылау қызметі тарапынан берілген үлгіхат (келісілген тарифтік кесте бойынша жіктеу)</i>	175
6.3	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз. Баж салығы салынатын тауар статусы</i>	178
6.4	<i>Этика мәселесіне назар аударыңыз: Макиладора өндірісінің этика мәселелері</i>	179
6.5	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: АҚШ-тың сауданы қорғау шараларының қысқаша мазмұны</i>	185
6.6	<i>Таңбалаудың техникалық талаптары</i>	187
6.7	<i>Ең соңғы жүк қабылдаушы және сатып алушының мәлімдемесі</i>	191
6.8	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Экспорттаушыларға арналған пайдалы кеңестер</i>	192
7.1	<i>Кейс-стади: Халықаралық сауда қиындықтарына төтеп беретін экспорт жүйелерін жобалау</i>	200
7.2	<i>NAFTA туралы мәліметтер</i>	202
7.3	<i>Тауардың шығарылған жері туралы NAFTA сертификаты</i>	205
7.4	<i>Преамбула: Орталық Америка-Доминикан Республикасы арасындағы еркін сауда келісімі</i>	213
7.5	<i>Салыстырмалы құқық: Ынтымақтастық туралы келісімдер</i>	219
8.1	<i>Еуроодақ картасы</i>	228

8.2	Еуроодақ принциптері туралы қысқаша ақпарат	229
8.3	Лиссабон шарты	231
8.4	ЕО институттары	232
8.5	ЕО Үкіметі және саяси жүйесі	235
8.6	<i>Салыстырмалы құқық: 88/361/ЕЕС Кеңес директивасының қысқаша мазмұны</i>	243
9.1	Қытай картасы	253
9.2	Қытайда келіссөз жүргізу	254
9.3	Қытайдың сот жүйесі	257
9.4	Кейс-стади: Apple компаниясының Proview компаниясына қарсы сот ісі	261
9.5	Қытайда зияткерлік меншік құқығын қорғау: өмірден алынған мысалдар	263
9.6	Қытайда зияткерлік меншік құқығын бұзуға қарсы күресудің он стратегиясы	264
9.7	Қытай-шетел бірлескен кәсіпорындары туралы 2001 жылғы заңнан үзінді	266
9.8	Қытайлық бірлескен кәсіпорындарды басқаруға арналған кеңестер	267
9.9	Коммунистік партия құрылымы	269
9.10	Дүниежүзілік импорт-экспорт үлесі	271
9.11	Жаһандық бәсекеге қабілет индексі	271
10.1	Әлемдік құқықтық жүйелер картасы	285
10.2	Батыс және Шығыс Рим империясы	286
10.3	Континенталдық құқық жүйелерінің эволюциясы	291
10.4	Кейс-стади: Ортақ құқық жүйесіндегі құқықтық негіздеу	294
10.5	Канаданың сот жүйесі	295
10.6	Ислам құқығының қысқаша мазмұны	299
10.7	<i>Regiam Majestatem</i>	302
11.1	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Жапониядағы келісімшарт жасау ерекшеліктері</i>	312
11.2	<i>Халықаралық құқық: Халықаралық коммерциялық құқық конвенциялары</i>	313
11.3	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Халықаралық келісімшарттардың маңызды ескертпелерінің тізімі</i>	315
11.4	<i>Салыстырмалы құқық: Еуропа және АҚШ-тағы айыппұл туралы ескертпелер</i>	317
11.5	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Сұрақтар мен жауаптар: Ресей азаматтық кодексінің ережелері</i>	320
11.6	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Халықаралық келісімшарт бойынша практикалық кеңестер</i>	329
11.7	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Сенім арту факторлары: Ауызша мәлімдемелер мен бейресми іскерлік хаттарға қатысты жауапкершілік</i>	332
11.8	<i>Салыстырмалы құқық: 93/13/ЕЕС Еуроодақтың тұтынушы келісімшартындағы әділетсіз талаптар туралы директивасының негізгі мәселелері</i>	340
11.9	<i>Салыстырмалы құқық: 2013 Жаңа Зеландияның Адал сауда жүргізу туралы заңы: тұтынушы келісімшарттарындағы әділетсіз баптар</i>	340
11.10	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Тұтынушы келісімшарттары мәселесінің қысқаша мазмұны</i>	342
12.1	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Проформа-инвойс</i>	358
12.2	<i>Салыстырмалы құқық: Nachfrist хабарламасына қатысты кейс-стади</i>	366
12.3	<i>Салыстырмалы құқық: UCC кодексінің 2-314(2)-бөлімі.</i>	368
12.4	<i>Салыстырмалы құқық: Гонконгтағы сауда-саттық туралы қаулы.</i>	371
12.5	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Бағдарламалық жасақтамаға қатысты келісімшарттағы шектеулі жауапкершілік және жауапкершіліктен бас тарту.</i>	371
13.1	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: «Қоймадан-қоймаға дейін сақтандыру» ескертпесі</i>	390
13.2	<i>Салыстырмалы құқық: COGSA бойынша жауапкершіліктен босататын 17 жағдай</i>	404
13.3	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Тек теңіз қаупінен сақтандыратын стандарт полис (ULA Cargo В ескертпесі)</i>	410
13.4	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Теңіздегі сақтандырудың стандарт ескертпелері</i>	413
14.1	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Төлем әдістері бойынша тәуекелдер көлемі</i>	421
14.2	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Ұсынушыға арналған тратта</i>	421
14.3	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Халықаралық жүк жөнелтімін тексеру тізімі</i>	426
14.4	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Ортақ құжаттар</i>	426
14.5	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Коносамент</i>	430
14.6	<i>Салыстырмалы құқық: Тауардың шығарылған жері туралы NAFTA сертификаты</i>	432
14.7	<i>Салыстырмалы құқық: Жүк жөнелтушінің экспорттық декларациясы</i>	433
14.8	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Экспортқа арналған құжаттар тізімі</i>	434
14.9	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: INCOTERMS 2010 туралы қысқаша мәліметтер</i>	442
14.10	<i>Салыстырмалы құқық: Бірыңғай әкімшілік құжат</i>	445
14.11	Еуропалық экономикалық аймақ елдері	447
14.12	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: CE таңбалау сатылары</i>	447

14.13	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Сәйкестік декларациясы</i>	447
15.1	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Аккредитив және қаржы терминдерінің негізгі анықтамалары</i>	455
15.2	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Расталған аккредитив транзакциясы</i>	457
15.3	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Құжаттамалық аккредитив</i>	458
15.4	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Халықаралық аккредитивтерге қатысты он ереже</i>	465
15.5	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Банк акцепті</i>	472
15.6	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Ортақ аккредитив</i>	473
15.7	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Ашық шот шарттарын ұсыну арқылы халықаралық деңгейде бәсекеге түсу</i>	474
15.8	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Кейс-стади: Eximbank-тің айналымдағы капитал кепілдігі</i>	476
16.1	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Тауарлар мен қызмет көрсету экспортының жылдық өсу көрсеткіштері</i>	482
16.2	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Өсу потенциалы жоғары АҚШ-тың қызмет көрсету экспорты</i>	484
16.3	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісімнен үзінді</i>	487
16.4	<i>Салыстырмалы құқық: Қашықтықтан келісімшарт жасайтын тұтынушыларды қорғау</i>	488
16.5	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Сексуалдық қол сұғуға қарсы іс-қимыл ережелері</i>	490
16.6	<i>Салыстырмалы құқық: Италиядағы кеңес беру тәртібі</i>	492
16.7	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Мемлекеттік келісімшарттардағы Халықаралық еңбек ұйымының еңбек қатынастарына қатысты баптары</i>	492
17.1	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Шетелдік дистрибьюторды таңдау факторлары</i>	505
17.2	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Консигнация шарттары бойынша экспорттау</i>	507
17.3	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Келісімшартты тоқтату туралы ескертпені жасаудағы құқықтық мәселелер</i>	513
17.4	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Келісімшарттың негізгі терминдері</i>	514
17.5	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Индонезия туралы кейс-стади</i>	515
18.1	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Сауда белгісінің әлсіреуі және интернет</i>	527
18.2	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Авторлық құқыққа қатысты жауапкершіліктен босататын төрт жағдай</i>	529
18.3	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: CCNV ұйымының Рейдке қарсы ісіндегі «Қызметкерге тиесілі авторлық құқыққа» қатысты факторлар</i>	530
18.4	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Патент алуға арналған төрт талап</i>	531
18.5	<i>Салыстырмалы құқық: Авторлар мен өнер адамдарының 10 құқығы</i>	539
18.6	<i>Салыстырмалы құқық: Қауымдастықтың сауда маркасы жөніндегі ЕО қаулысы</i>	547
19.1	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Зияткерлік меншікті трансферлеуге қатысты кешенді тексеріске арналған сұрақтар тізімі</i>	558
19.2	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Бренд қорғау бөлімдері</i>	559
19.3	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Ортақ лицензиялық ескертпелерді түсіндіру</i>	563
19.4	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Лицензиялық ескертпелердің мысалдары</i>	567
19.5	<i>Салыстырмалы құқық: Қытайдың келісімшарт заңынан алынған үзінділер</i>	577
20.1	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Ішкі ТШИ ЖІӨ-нің пайыздық мөлшерлемесі ретінде (2012)</i>	586
20.2	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: ТШИ экономикасы: Ресей экономикасы және валюта дағдарысы</i>	591
20.3	<i>Салыстырмалы құқық: Австралиядағы темекі қаптамасы</i>	600
21.1	<i>Салыстырмалы құқық: «Сот шешімінің тиісті сотта шығарылуы, танылуы және орындалуы жөніндегі ЕО қаулысы»</i>	613
21.2	<i>Салыстырмалы құқық: Деректердің құпиялығын сақтау жөніндегі ЕО-ның 2002/58/ЕС директивасы</i>	617
21.3	<i>Салыстырмалы құқық: «96/9/ЕС директивасы: деректер базасын құқықтық тұрғыдан қорғау»</i>	618
21.4	<i>Салыстырмалы құқық: 2012 жылғы Корея-АҚШ арасындағы еркін сауда келісімі</i>	623
21.5	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Кейс-стади: Алғаш рет экспорттау</i>	625
21.6	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Кейс-стади: Экспортты басқару жөніндегі кеңесшілер</i>	625

КЕСТЕЛЕП

1.1	АҚШ-тың тауар импорты	4
1.2	АҚШ-тың тауар экспорты	5
1.3	Көрсетілетін қызмет экспорты	5
1.4	Халықаралық деңгейде бизнес жүргізудің тәуекелдері	14

1.5	АҚШ агенттіктері және көмек көрсету бағдарламалары	30
4.1	Маңызды конвенциялар, арбитраж ережелерінің жиынтығы мен арбитраж форумдары	123
4.2	UNCITRAL-дың арбитраж ережелері	126
4.3	Арбитраж ескертпелеріне қатысты бақылау сұрақтарының тізімі және олардың жауаптары	131
6.1	Келісілген тарифтік кесте, 11-бөлім, 61-тарау, 73 беттің 1-беті	172
6.2	Тарифтік жеңілдіктердің бірыңғай жүйесіндегі мемлекеттер	173
6.3	Экспортты басқару ережелері	192
7.1	NAFTA комитеттері мен топтары	206
8.1	Еуроодақ елдері	230
9.1	Қытай және бәсекеге қабілеттің он екі тірегі	272
10.1	Континенталдық және ортақ құқық жүйелерін салыстыру	291
10.2	Төрт құқықтық жүйені салыстыру	300
11.1	Келіссөз жүргізу тәсілдері мен мәдени ерекшеліктері	310
12.1	<i>Салыстырмалы құқық: CISG мен UCC нормаларын салыстыру</i>	355
13.1	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Халықаралық көлік конвенциялары</i>	384
13.2	SDR-ді есептеу	388
14.1	Коносаменттің сипаттамалары	436
14.2	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: INCOTERMS терминдерінің топтары</i>	440
14.3	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Импортқа арналған сертификаттар</i>	448
15.1	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: UCP 600 ережелері</i>	466
15.2	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Салыстыру: «Факторинг және форфейтинг»</i>	473
15.3	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Өртүрлі тратталар мен аккредитивтердің ерекшеліктері және оларға қатысты тәуекелдер</i>	474
16.1	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: АҚШ қызмет көрсету экспорты</i>	482
18.1	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Халықаралық және аймақтық деңгейдегі зияткерлік меншік туралы заңдар</i>	538
20.1	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Тікелей шетелдік инвестиция: таза ағым</i>	586
20.2	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Бизнеспен айналысуға қолайлы жағдай туғызу рейтингі</i>	587
20.3	Қытайдың аймақтық рейтингі	592
20.4	Қытайдың аймақтық рейтингі: келісімшартты күшіне енгізу	593
20.5	Қытайдың аймақтағы рейтингі: бизнес бастау	593
20.6	<i>Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: АҚШ-тың екіжақты инвестициялық шарттары</i>	596
21.1	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Дүниежүзі бойынша тұтынушы тауарының сатылымына қатысты электрондық сауда</i>	607
21.2	<i>Транзакцияларға назар аударыңыз: Интернетке қатысты құқықтық мәселелер</i>	608

СУРЕТТЕР

1.1	Венеция саудагері	8
2.1	Парақорша қол қысу	51
2.2	Элеонора Рузвельт	63
2.3	Бхопал	64
3.1	Стратегия	82
4.1	1910 жылғы Гаагадағы Солтүстік Атлантика балық шаруашылығы жөніндегі арбитраж	118
5.1	Дэвид Рикардо (1772-1823)	139
6.1	<i>Макиладора</i> зауыты	179
7.1	NAFTA елдерінің құрама туы	203
8.1	Еуро символы	246
10.1	І Юстинианның портреті (б.з. 482-565 жылдар)	287
10.2	<i>Corpus Juris Civilis</i>	288
10.3	Гастингс шайқасы	292
12.1	Сатып алу-сату келісімшартының көне нұсқасы (Лувр)	355
12.2	Тауық қандай болуы керек?	364
13.1	Жүк кемесіне жүкті тиеу	385
13.2	Теңіздегі апат	393
14.1	СЕ таңбасы	441
18.1	Авторлық құқықты бұзудан қорғау туралы постер	528
20.1	2014 жыл. АРЕС көшбасшыларының Қытайдағы кездесуі	595

ҮШІНШІ БАСЫЛЫМҒА АЛҒЫ СӨЗ

Бизнестің барлық түрі халықаралық бизнеске жатады деген сөзді қазіргі кезде жиі естиміз. Шағын компаниялардың өзі, соның ішінде отбасылық компаниялар да тауарлар мен қызметтерді экспорттау мен импорттауға белсене араласып жатыр. Интернет, үкіметтік қолдау көрсету бағдарламалары, саудаға қойылатын шектеулердің төмен болуы, сондай-ақ сенімді тасымал, қаржы және төлем құрылымдары шетелдік нарыққа жол ашып, халықаралық деңгейде бизнес жүргізудің қауіп-қатерін азайтты. Контакт-орталықтар секілді өндірістік ресурстар (шикізат пен оның құрамдас бөліктері) мен қызметтердің ұдайы аутсорсингке берілуі бизнес пен халықаралық сауданың мүмкіндігін арттыруда. Ақпараттық қоғам мен технологияның қарқынды дамуы технологиялық трансфер мен зияткерлік меншікті лицензиялау ісін әлемдік ЖІӨ-нің үздіксіз өсіп келе жатқан бөлігіне айналдырып отыр. Бұл кітап трансшекаралық сауданы жеңілдетіп, халықаралық деңгейде бизнес жүргізу барысында туындайтын тәуекелдерді азайту мақсатында құқық пен бизнес саласындағы тәсілдер мен тәжірибелерді сараптан өткізеді.

Құқықтық, халықаралық, транзакциялық және практикалық көзқарас тұрғысынан

Халықаралық бизнес құқығы мәселесімен айналысатын бір де бір ұйым болмағанына қарамастан, халықаралық бизнес құқығы жайында «әмбебап» кітап жазып шығу оңай шаруа емес. Халықаралық бизнес құқығын түрлі ұлттық жүйелердің жиынтығы деуге де болады. Бұл кітап толып жатқан осы заңдарды олардың транзакциялық бағыты, көзқарасы тұрғысынан алып қарастырады. Кітап халықаралық сауда транзакцияларын ережелер мен тәжірибеге сүйене отырып талдайды. Автор халықаралық бизнестің дәл осы практикалық және құқықтық аспектілері бүгінгі бизнес және құқық саласында білім алып жатқан студенттер үшін аса қажет деп сенеді.

Бұл транзакциялық көзқарас – кітаптың ерекше сипаты. Ол құқыққа, экономикаға және әлеуметтануға қатысты түрлі дереккөзден бастау алумен қатар, нақты өмірде болған бизнес транзакциялары жөнінде сөз қозғайды. Халықаралық бизнестің құқықтық аспектілерін осылайша негіздеу құқықтың көрінісі болмаса да, құқыққа қатысты түрлі тәжірибелік ақпараттарда кездеседі. Сөз болып отырған тәжірибелер мен тәсілдер заңның ұтымды тұстарын толығымен пайдаланып, сот процесі, сыбайлас жемқорлық, заңдар мен ережелер сияқты құқықтық нормалардың бұзылуының алдын алуға бағытталған.

Студенттерді нақты сот істерімен таныстыру мақсатында сот істерінің үзінділерінен тұратын кейс-стади де бұл кітапқа енгізілді. Кейс-стади тапсырмаларды таңдап алған кезде америкалық сот ісімен қатар, басқа да көптеген құқық жүйелеріне сүйендік. Әр істің негізгі тұстарына келгенде қысқаша шолу жасалып отырады. Сот істерінің әрқайсысын осындай «түйін» арқылы ерекшелеп көрсету студенттердің оны түсінуін жеңілдетпек.

Түрлі елдер мен халықаралық құқық құралдарынан алынған түрлі заңдардың, ережелер мен сот істерінің шешімі, принциптері мен іс-тәжірибелері халықаралық деңгейде бизнес жүргізуге шынымен де халықаралық тұрғыдан қарауға мүмкіндік береді. Бұл кітап ортақ құқық пен континенталдық құқық жүйесіндегі түрлі елдегі сот шешімдері туралы айта келіп, әлемнің түкпір-түкпірінде іске асырылып жатқан заңнамалар мен тәжірибелерге сілтеме жасайтынын тағы да қайталай кеткенді жөн көрдік.

Жоғарыда айтып өткеніміздей, кітап тек қана заңдар жиынтығынан тұрмайды. Ол халықаралық бизнес құқығын іс-тәжірибелік көзқарас тұрғысынан қарастырумен қатар, өмірден алынған ақпараттарға көбірек көңіл бөліп, құқық және бизнес салаларының практик-мамандары (немесе осы салада қызмет еткісі келетін студенттер) үшін қажет кеңестерді алға тартады. Мұндай тәсіл студенттерді халықаралық сатып алу сату келісімшарты бойынша келіссөздер жүргізіп, ілеспе құжаттар жасай білуге үйретеді. Осы мақсатқа жету үшін кітапта студенттерге арнап сот істері мен дау-дамайлардың шешімдері, бақылау тізімдері, тәжірибелік жазбалардан алынған көптеген мысалдар беріледі. Кітапта сондай-ақ іскерлік шешімдер мен стратегияларға құқықтың қалай әсер ететіні де кеңінен қамтылған. Осылайша ол, негізінен, құқықтық мәселелерге баса көңіл аударғанымен, басқару ісі мен келісімшарттарды да назардан тыс қалдырмайды. *Транзакциялық көзқарас* деп аталатын тақырыпшада қосымша түсіндірмелерден, құқықтық формалардан, бақылау тізімдерінен, тәжірибелік мысалдардан және құқықтық талдаулардан тұратын 178 мысал берілген. Бұл мысалдар – *Салыстырмалы құқық*, *Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу* және *Транзакцияларға назар аударыңыз* деп үшке бөлінеді.

Жаһандық нарық

Жаһандық нарық өсіп-өркендегісі, ұлғайғысы келетін отандық кәсіпорындар үшін мол мүмкіндік ұсына алады. Жаһандық нарықты сонымен бірге компаниялардың шығын тәуекелдерінің ерекше сипатқа ие болатын орын ретінде де көруімізге тура келеді. Демек, қаржы шығынын азайту үшін америкалық іскерлер халықаралық бизнес жүргізу барысында өздері бетпе-бет келетін қиындықтарды да еңсере білетіндей епті менеджер болуы керек. Бұл кітап халықаралық деңгейде бизнес жүргізудің қиындығы жайында нақты айта келе, бұл қиындықтарды азайтудың жолдарын да ұсынады. Ал халықаралық бизнес транзакцияларына қатысты құқықтық мәселелерді тиісті сақтық шараларының бақылау тізімі деп қабылдауға әбден болады. Тәжірибелі кәсіпкер халықаралық деңгейде бизнеспен айналыспас бұрын бұл кітапта айтылған құқықтық мәселелерді терең зерттеп алады. Халықаралық бизнестің кеңінен етек жаюы халықаралық бизнес транзакцияларының құқықтық қиындықтарының да болатынын білдіреді. Тағы бір айта кетер жайт, нақты тәжірибе әдетте бұл мәселелерге қатысты тәуекелдердің шешімін де ұсынып отырады. Халықаралық бизнес келісімдер көптеп жасалып, осыған байланысты америкалық ұлттық жалпы өнімнің де ұлғаюы бұл тенденцияның әрі қарай өсе түсетінін көрсетіп отыр. Бұл процесс Екінші дүниежүзілік соғыс аяқталғанда Дүниежүзілік банк, Халықаралық валюта қоры және БҰҰ құрылып, Тарифтер мен сауда жөніндегі бас келісім жасалған кезде басталған болатын. Солтүстік Америка еркін сауда келісімі қабылданып, Еуропалық одақ ұлғайып, Дүниежүзілік сауда ұйымы құрылғаннан кейін бұл процесс одан әрі қарқынды түсті. Оның одан әрі дамуына коммунизмнің құлауы, 1980 жылдың басында Қытайдың коммунистік жоспарлы экономикадан нарықтық экономикаға көшуі, сондай-ақ 2001 жылы оның ДСҰ-ға мүшелікке қабылдануы мен халықаралық электрондық сауданың қарқынды дамуы да әсер етті. Демек, бәсекеге қабілетті болу үшін шағын компаниялардан бастап ірі компанияларға дейін барлығы «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу стратегияларын» жасай білгені жөн. Олай болса, оқырманның мұндай стратегияны жасай алуына көмектесу мақсатында бұл кітап халықаралық бизнес транзакцияларына қатысты құқықтық мәселелермен де таныстыратын болады.

Құқық тәуекелді басқару құралы ретінде

Кітапта қарастырылатын негізгі тақырып – компаниялардың ірі тәуекелге тап болмастан халықаралық деңгейде бизнес жүргізе алатыны туралы болмақ. Ал бұл бизнесменнің құқықтық механизмдерді қаншалықты меңгеріп, оларды тәуекелді азайтып, тіптен мүлдем болдырмас үшін қалай қолдана алатынымен тығыз байланысты. Еркін сауда дәуірінің ерекшелігі ретінде шағын және орта бизнес түрлерінің ірі компаниялармен бірдей халықаралық нарыққа еркін араласа алуы қажет. Демек, бұл кітаптың мақсаты – тауарларды экспорттау мен импорттауға, зияткерлік меншікті лицензиялауға баса назар аудара отырып, халықаралық деңгейде қалай бизнес жасауға болатынын, сондай-ақ халықаралық бизнес жүргізу барысында заңдарға кедергі ретінде емес, үйлестіруші құрал ретінде қарауды түсіндіру. Осы салада жазылған басқа кітаптардан бұл кітаптың айырмашылығы, жоғарыда атап өткеніміздей, ол халықаралық бизнес құқығы мәселесін транзакциялық-тәжірибелік көзқарас тұрғысынан алып қарастырады. Ол қажет құқықтық материалдарды берумен қатар, нақты өмірде орын алған транзакциялар контекстінде талдау жасайды.

Кітапта қолданылған материалдар «құқық» терминінің тар шеңберінен асып түсіп, оны құндылық пен бәсекелік артықшылыққа қол жеткізуге бастайтын жол ретінде көрсетеді. Басқаша айтсақ, тараптар халықаралық бизнес құқығын келісімшартты бұзбай, дау-дамайды бейбіт түрде шешіп, келісімге отыратын тараптар бір-бірімен қарым-қатынасын сақтай алуын жолға қою мақсатында пайдалана білуі керек. Ол үшін бизнес жасау мен трансшекаралық транзакциялар кезінде кездесетін тәуекелді азайта білудің маңызды тәсілі ретінде заңгерлер мен бизнес менеджерлеріне халықаралық бизнес құқығы негіздерін үйреткен жөн. Бұл әсіресе шағын және орта бизнес үшін ауадай қажет.

Мазмұны жөнінде

Кітапта негізгі «транзакциялық» бағыт сақталғанымен, бұл басылымда халықаралық сауда құқығы сияқты «макро» мәселелер жайында да кеңінен сөз қозғалады. Бұл басылымға алты жаңа тарау қосылды: 7-тарауда еркін сауда келісімдері жөнінде сөз болса, 8-тарау Еуропалық одақта бизнес жүргізу мәселесіне, 9-тарау Қытайда бизнес жүргізу мәселесіне арналады. 10-тарау салыстырмалы құқықтық жүйелер туралы, 17-тарау агенттіктер мен дистрибуция, ал 20-тарау тікелей шетелдік инвестиция туралы болмақ. Басқа тараулар, әсіресе ұлттық импорт пен экспорт ережелеріне арналған 6-тарау мен халықаралық электрондық сауда жөніндегі 21-тарау кеңейтіліп, мазмұны жаңартылды. ЕО мен Қытайға қатысты ақпараттардың жаңартылып берілуі

олардың АҚШ-пен қатар әлемдегі экономикасы дамыған елдер мәртебесін иеленетінімен де байланысты. Оларды сондай-ақ дамыған (ЕО) және нарықтық экономикасы қалыптасушы елдерде бизнес жасаудың қалай болатынының айқын мысалы ретінде де көрсетуге болады. Қытай нарықтық экономикасы қалыптасушы елдерді топтайтын BRIC (Бразилия, Ресей, Үндістан, Қытай) мүшелерінің арасында дамуы ең жоғары мемлекет ретінде таңдалып алынды. Қытай экономикасының көлемін ескерер болсақ, оны «қалыптасқан» нарығы бар ел деуге әбден болады. Алайда оның көлеміне қарамастан, Қытай экономикасының ішкі құрылымында мәселелер әлі де жетіп артылады және аяғынан нық тұрып кетуі үшін оған әлі де біраз тәжірибе қажет. 9-тарау Қытайда бизнес жүргізудің артықшылықтары мен кемшін тұстарына арналады. Демек, бұрынғы басылымдарда сөз болған транзакция (экспорт-импорт, лицензиялау, көрсетілетін қызмет түрін сату, электрондық коммерция) мәселесі бұл басылымда халықаралық бизнестің заңнамалық ортаға қатысты мәселелерімен толықтырылды деуге болады.

Жаңа басылымда салыстырмалы келісімшарт, сатып алу-сату құқығы және еуропалық жеке құқыққа ерекше көңіл бөле отырып, келісімшарт құқығы бойынша қосымша материалдар ұсынылады. Кітап жеті бөлімнен тұрады: I бөлім: Халықаралық бизнестің заңнамалық ортасы; II бөлім: Сауданы реттеу; III бөлім: Еуропалық одақ және Қытайда бизнес жүргізу; IV бөлім: Салыстырмалы құқықтық жүйелер, келісімшарт және сатып алу-сату құқығы; V бөлім: Экспорттау, импорттау және сауданы қаржыландыру; VI бөлім: Лицензиялау және зияткерлік меншік құқығы; VII бөлім: Тікелей шетелдік инвестиция және электрондық коммерция.

Үшінші басылымға енгізілген басқа да өзгерістер

Үшінші басылымға енгізілген толықтырулар мен жаңа материалдардың барлығын тізіп шығу мүмкін емес. Алайда төменде негізгі өзгерістерді көрсететін кейбір кеңейтілген тақырыптар мен толықтырулар тізімін беріп отырмыз:

I бөлім: Халықаралық бизнестің заңнамалық ортасы

- 1-тарау: Консигнациялық шартпен сату
- 1-тарау: Халықаралық деңгейде бизнес жүргізудің тәуекелдері туралы мифтер
- 1-тарау: Үкіметтің экспортты қолдау бағдарламалары
- 2-тарау: Шетелдегі сыбайлас жемқорлыққа қарсы заң және Siemens ісі
- 2-тарау: Тараудың соңында экономикасының даму деңгейі төмен елде өндіріс орнын ашқан америкалық компанияға қатысты ауқымды кейс-стади беріледі («Құндылықтарды таңдау: жаһандық экономикадағы мемлекеттік және жеке секторлардың қатынасы»). Кейс-стади бірқатар құқықтық және этикалық мәселе көтереді, сондай-ақ олардың өзіндік мақсаттары да бар. Кейс-стади келесі салаларды қамтиды: этикалық ойлау мектебін пайдалану; қоршаған орта этикасы; қысқамерзімді шешімдер; тұрақтылық; сыбайлас жемқорлық; үшінші тараппен қарым-қатынас; бірлескен кәсіпкерлікке қатысты мәселелер; стратегиялық шешім шығару; мүдделі тараптарды талдау; корпоративтік әлеуметтік жауапкершілік.
- 4-тарау: Жаңа *lex mercatoria*
- 4-тарау: Арбитражда әділ және тең шешім шығару принципі
- 4-тарау: Шығыс Азиядағы коммерциялық арбитраж
- 4-тарау: Арбитраждық ескертпелерді талқылау
- 4-тарау: Арбитрді таңдау
- 4-тарау: Ad hoc және институционалдық арбитраж
- 4-тарау: UNCITRAL-дың типтік арбитраж ережелері
- 4-тарау: Халықаралық арбитражда құқық таңдау
- 4-тарау: Арбитраж шешімдеріне қарсылық білдіру
- 4-тарау: NAFTA арбитражы

II бөлім: Сауданы реттеу

- 5-тарау: ДСҰ-ны кеңінен талқылау
- 6-тарау: Келісілген тарифтік кесте
- 6-тарау: Экспортты лицензиялау, экспорттық-өндірістік аймақтар, кеден қоймалары
- 6-тарау: Санитарлық және фитосанитарлық шаралар
- 6-тарау: Генетикалық модификацияланған тағамдарды импорттау
- 6-тарау: Импортты лицензиялау, Кеден мен шекаралық бақылау қызметінің автоматтандырылған жүйесі

- 6-тарау: «Арнайы» 301-бөлім
- 6-тарау: Таңбалау талаптары
- 6-тарау: Мәжбүрлі немесе еріксіз еңбек нәтижесіндегі өнімдер туралы ақпарат
- *Жаңа 7-тарау: Еркін сауда келісімдері*
 - NAFTA
 - Корея-АҚШ арасындағы еркін сауда келісімі
 - Орталық Америка-Доминикан Республикасы арасындағы еркін сауда келісімі
 - Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігі
 - Транс-Тынық мұхит серіктестігі
 - Еркін сауда аймақтары

III бөлім: Еуропалық одақ және Қытайда бизнес жүргізу

- *Жаңа 8-тарау: Еуропалық одақ*
 - ЕО тарихы және ЕО институттары
 - ЕО құқығының негізгі принциптері
 - «Төрт еркіндік»
 - ЕО құқығының қайнар көздері
 - ЕО-да заң шығару
 - Лиссабон шарты
 - Еуроаймақ
 - ЕО-ның негізгі құқықтар жөніндегі хартиясы
 - ЕО-ға тауар импорттау
 - ЕО-ның бәсекені қорғау (монополияға қарсы) заңы
- *Жаңа 9-тарау: Нарықтық экономикасы қалыптасушы елдер: Қытай*
 - BRIC елдері
 - Тіл және мәдениет
 - Қытайдың экономикалық жүйесінің тірегі
 - Қытай коммунистік партиясының рөлі
 - Қытайда келіссөз жүргізу
 - Қытайдың құқықтық жүйесі
 - Қазіргі Қытай құқығы
 - Қытайдағы бірлескен кәсіпорын
 - Қытайдың франчайзинг туралы заңы
 - Сыбайлас жемқорлық мәселесі
 - Зияткерлік меншік құқығын қорғау
 - Гонконгта бизнес жүргізу

IV бөлім: Салыстырмалы құқықтық жүйелер, келісімшарт және сатып алу-сату құқығы

- *Жаңа 10-тарау: Салыстырмалы құқықтық жүйелер*
 - Салыстырмалы құқық
 - Континенталдық құқықтық дәстүр
 - Ортақ құқықтық дәстүр
 - Қытайдың құқықтық дәстүрі
 - Ислам құқықтық жүйесі
 - Үнді құқықтық жүйесі
 - Канаданың құқықтық жүйесі
 - Аралас юрисдикциялар (Шотландия және Оңтүстік Африка)
 - Трансұлттық құқық
- 11-тарау: Сатып алу-сату жөніндегі жалпыеуропалық заң
- 11-тарау: Тұтынушы келісімшарттары туралы заң
- 12-тарау: БҰҰ-ның Халықаралық сатып алу-сату конвенциясының америкалық соттарда орындалуы

V бөлім: Экспорттау, импорттау және сауданы қаржыландыру

- 13-тарау: Жүкті тасымалдау жөніндегі конвенциялар
- 13-тарау: Гамбург ережелері
- 14-тарау: Төлем жасау әдістері
- 14-тарау: Импорт сертификаттары
- 14-тарау: Таңбалауға қойылатын талаптар
- 14-тарау: *INCOTERMS 2010*
- 14-тарау: Ұсынушыға арналған құжат
- 14-тарау: Электрондық коносаменттер
- 15-тарау: UCP 600
- 15-тарау: Дүниежүзілік банкаралық қаржы телекоммуникациялары қоғамдастығы (*SWIFT*)
- 15-тарау: Банк тәжірибесінің халықаралық стандарты
- 15-тарау: Нақты уақыт режиміндегі цифрлық төлемдер
- 15-тарау: Биткойндар және виртуал валюталар
- 15-тарау: Экспорт-импорт банкі (*Eximbank*)
- 16 Тарау: Сауда мен қызмет көрсетудің артуы
- 16 Тарау: Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісім (*GATS*)
- *Жаңа 17-тарау: Агенттер мер дистрибьюторларды жұмысқа алу*
 - Коммерциялық агенттер және агенттік туралы заң
 - Индонезияға қатысты кейс-стади
 - Агенттік қатынастарды тоқтату
 - «Дәл уақытында» және «қажеттігіне қарай» жеткізу тізбегі
 - Дистрибуция келісімдері
 - Келісімшарт жасалғаннан кейінгі міндеттемелердің маңызы

VI бөлім: Лицензиялау және зияткерлік меншік құқығы

- 18-тарау: Дүниежүзілік зияткерлік меншік ұйымы (*WIPO*)
- 18-тарау: Зияткерлік меншік құқығын қорғау
- 18-тарау: Халықаралық зияткерлік меншік құқығын қорғау стратегиясын жасау
- 19-тарау: Бренд қорғау бөлімдері
- 19-тарау: Лицензия жазу мәселелері

VII бөлім: Тікелей шетелдік инвестиция және электрондық коммерция

- *Жаңа 20-тарау: Тікелей шетелдік инвестиция*
 - Инвестиция құю тәсілдері
 - Венчурлық инвестиция
 - Екіжақты инвестициялық шарттар
 - Стратегиялық бірлескен кәсіпорындар
 - Тікелей шетелдік инвестицияға қатысты тенденциялар
 - Инвестициялық дау шешу жөніндегі халықаралық орталық
 - Бәсекені қорғау заңы
- 21-тарау: Интернеттің құқықтық мәселелері
- 21-тарау: Деректердің құпиялығы туралы ЕО директивасы
- 21-тарау: Электрондық коммерция түрлері
- 21-тарау: Төлем әдістері
- 21-тарау: Интернет арқылы сатып алу және сату, шағын бизнес
- 21-тарау: Интернеттегі алаяқтықты азайту
- 21-тарау: Корея-АҚШ Еркін сауда келісімі және электрондық коммерция
- 21-тарау: Электрондық коммерция жөніндегі *UNCITRAL*-дың типтік заңы
- 21-тарау: БҰҰ-ның Халықаралық келісімшарттарда электрондық коммуникацияны қолдану жөніндегі конвенциясы
- 21-тарау: Volero жобасы

АЛҒЫС

Кітапты редакциялауда көрсеткен көмегі үшін заңгерлік білімі бар жан жарым Коллин мен Routledge баспасының редакторларына, соның ішінде менің жеке редакторым Шэрон Голанға ерекше алғысымды білдіргім келеді.

Кітаптың ерекшеліктері

Кітапты пайдалану жолдары

Халықаралық бизнес транзакциялары құқығының қалай қолданылатынын көрсету мақсатында кітаптың басынан аяғына дейін олардың қысқаша түйіндемесі мен оларға қатысты материалдар беріліп отырады. Студент нақты өмірде болған жағдайлармен таныса алуы үшін кітапта түрлі әдіс-тәсіл қолданылатын болады. Мұндай әдістерге кейс-стади тапсырмаларды, бақылау сұрақтарының тізімін, формаларды, кестелерді және қорытындыларды жатқызуға болады.

Ұяшықтағы мәтін

Халықаралық бизнес терминдерін меңгеру – кез келген халықаралық бизнес құқығы курсының маңызды аспектілерінің бірі. Осыған байланысты ұяшықтағы мәтіндерде негізгі құқықтық және құқықтық емес терминдердің анықтамалары және мәтінге қатысты қосымша материалдар беріледі.

Түйін

Әр сот ісімен танысып болғаннан кейін, жалпылама сұрақтар қоюдың орнына қорытынды ретінде «түйін» беріледі. Онда сот ісінде қолданылған құқықтық принциптер, тұжырымдамалар мен бизнес іс-тәжірибелері тізіледі. Түйіндердің кейбірі нақты бір сот ісінің кітапқа неліктен енгізілгенін қорытындылап айтып берсе, кейбірі құқықтық дау-дамайдың көбі бірнеше мәселені қамтитынына студенттің назарын аударады. Мұндай «сот ісінен алынған» түйіндердің көбі кітаптың басқа тұстарында да талданады. Осы түйіндердің негізгі мақсаты – оқырманның сот ісінде берілген негізгі мәселелерді дұрыс түсіне алғанына көз жеткізу. Оқытушы бұлардың барлығын сот ісінде қарастырылып отырған бірнеше мәселені тереңірек талқылау үшін де қолдана алады.

Тарау түйіні мен негізгі терминдер

Тарауда негізгі терминдер мен ұғымдардың тізімі берілді. Сондай-ақ бұл басылымдағы бір өзгеріс – әр тараудың түйінін тараудың соңынан тауып оқи аласыздар.

Этика мәселесі жөнінде

Этика мәселесі 2-тарауда кеңінен талқыланғанымен, кітаптың басқа да бөлімдерінде ол туралы ашық немесе меңзеулі түрде сөз етіледі. Түрлі контексте кездесетін этика мәселелерін оқытушы қалауынша, терең талқылауына мүмкіндігі бар. Бұл контекстер келіссөздер этикасын, шетелдік үкіметтерге қатысты ақпаратты жариялауды, сыбайлас жемқорлықты, өндіруші және қабылдаушы елдердің заңдары арасындағы айырмашылықты қамтиды. Студент этикалық мінез-құлық халықаралық бизнес жүргізу кезінде олардың қолданылатын тәсілдерінің ажырамас бөлігі боларлықтай көзқарас қалыптастыра білуі шарт.

Халықаралық және шетелдік дереккөздер

Кітап студентті шетелдік және халықаралық заңдармен жан-жақты таныстыруға талпыныс жасайды. Шамамен жиырма шақты елдің ұлттық заңнамаларына сілтеме беріліп, олар мысал ретінде қарастырылады. Кітапта Америка, Қытай, Ресей және ЕО заңнамасы, сондай-ақ жекелеген Еуропа елдерінікіндей бірқатар заңнама жайында да сөз болады. Өзіне қажет ақпаратты табу үшін оқырман мәтіннен тыс сілтемелерді пайдалана алады. Ұлттық заңнамаларды қолдану халықаралық бизнес транзакциялары кезінде кездесуі мүмкін мәселелерді ашып көрсетуге мүмкіндік береді.

Кітаптың стилі мен құрылымы

Мәтін тілінің нақты, сот істері мен баптардың редакцияларының қарапайым оқырман үшін түсінікті және қолданылған материалдардың қысқа болуына ерекше мән берілді. Кітаптың тәжірибелік және қолданбалық бағытына сәйкес, кейбір салалар тереңірек талданды. Осылайша студенттер қандай да бір заңнаманың қалай пайда болғанымен ғана танысып қоймайды, олар сондай-ақ бұл заңнаманың өмірде қалай қолданылып келе

жатқанын да біле алады. Тарауларға бөлу кезінде оларды жеке модульдар немесе тараулар жиынтығы ретінде қолдануға да мүмкіндік беруге тырыстық. Алғашқы жеті тарауды кітаптың негізгі бөлімі ретінде қарастыруға болады. Өйткені оларда халықаралық бизнестің заңнамалық ортасымен қатар, халықаралық деңгейде бизнес жүргізу тәуекелі, халықаралық бизнес этикасы, халықаралық деңгейде бизнес жүргізу стратегиясы, халықаралық дау-дамайды шешу, ұлттық және халықаралық сауданы реттеу және халықаралық келісімшарт құқығы жөнінде айтылады. 8–9-тарауда Еуропалық одақ пен Қытайға қатысты кейс-стади берілді. Олар – жеке тараулар, бұларды курс силлабусын жасау кезінде қолдануға да болады. 10–12-тараулар түрлі құқықтық жүйелерге, ұлттық келісімшарт заңдары мен халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары жөніндегі БҰҰ конвенциясында қарастырылған мәселелерге шолу жасайды. 13–17-тараулар – тауар тасымалдау, экспорттау және импорттау, тауарды сату мен сатып алуға қатысты халықаралық сауданы қаржыландыру, жұмысқа алу және көрсетілетін қызмет түрін сату мәселелерінің құқықтық негіздеріне тоқталады. 18–19-тараулар – зияткерлік меншік құқығын қорғау мен технологияны трансферлеу және зияткерлік меншік құқығын халықаралық деңгейде лицензиялаудың маңызды аспектілеріне арналады. Ал 20–21-тараулар – тікелей шетелдік инвестиция мен ұдайы құбылып отыратын халықаралық электрондық коммерция жөнінде болмақ.

Тарау соңындағы нысықтау сұрақтары

Әр тараудың соңында сабақ үстінде талқылауға арналған сұрақтар беріледі.

Интернет-жаттығулар мен интернеттегі басқа да ақпарат көздері

Кітаптың басынан аяғына дейін нешетүрлі интернет жаттығу берілді. Оларда маңызды веб-сайттар берілумен қатар, студенттер оларды сілтемелер ретінде немесе сұрақтарға жауап беріп, жобалық жұмысты іске асыру үшін пайдалана алады. Бұл жобалық жұмыстарды студенттер жеке, өз беттерімен немесе топпен орындауына болады. Тағы бір айта кетеріміз, әр тараудың соңында берілген маңызды интернет адресстерін студенттер тақырыппен кеңірек танысып, зерттеу жобаларын жасау үшін пайдалана алады.

ҚЫСҚАРҒАН СӨЗДЕР

- Agreement on Technical Barriers to Trade (TBT) – Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы келісім
- Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures (SPS) – Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім
- Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS) – Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілері жөніндегі келісім
- Agreement on Trade-Related Investment Measures (TRIMs) – Саудаға қатысты инвестициялық іс-шаралар жөніндегі келісім
- Alien Tort Claims Act (ATCA) – Шетелдіктерге қатысты құқықбұзушылық туралы заң
- American Arbitration Association (AAA) – Америкалық арбитраж ассоциациясы
- American Institute of Marine Underwriters (AIMU) – Америкалық теңіз сақтандырушылары институты
- American Law Institute (ALI) – Америка құқық институты
- Anti-Cybersquatting Consumer Protection Act (ACPA) – Тұтынушыларды киберсквоттингтен қорғау туралы заң
- Asia-Pacific Economic Cooperation (APEC) – Азия-Тынық мұхит экономикалық ынтымақтастығы
- Automated Export System (AES) – Автоматтандырылған экспорт жүйесі
- Bilateral Investment Treaties (BITs) – Екіжақты инвестициялық шарттар
- Brazil, Russia, India, and China (BRIC) – Бразилия, Ресей, Үндістан және Қытай
- British Pounds Sterling (GBP) – Британ фунт стерлингі
- Business Software Alliance (BSA) – Коммерциялық бағдарламалық жасақтама өндірушілерінің альянсы
- Business-to-Business (B2B) – Кәсіпорындар арасында
- Business-to-Consumer (B2C) – Кәсіпорын-тұтынушы арасында
- Carriage of Goods by Sea Act (COGSA) – Теңіз арқылы тауар тасымалдау туралы заң
- Central America–Dominican Republic FTA (CAFTA-DR) – Орталық Америка-Доминикан Республикасы арасындағы еркін сауда келісімі
- China International Economic and Trade Arbitration Commission (CIETAC) – Қытайдың халықаралық экономикалық және коммерциялық арбитраж комиссиясы
- Chinese Contract Law (CCL) – Қытайдың келісімшарт құқығы
- Comite Maritime International (CMI) – Халықаралық теңіз комитеті
- Common European Sales Law (CESL) – Сатып алу-сату жөніндегі жалпыеуропалық заң
- Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) – БҰҰ-ның тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенциясы
- Customary Freight Unit (CFU) – Стандарт жүк бірлігі
- Department of Commerce (DOC) – АҚШ Сауда министрлігі
- Directorates Generals (DG) (EU) – Бас дирекция (ЕО)
- Dispute Resolution Understanding (DSU) – Дау шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісім
- Dispute Settlement Body (DSB) – Дау шешуші орган
- Economic Espionage Act of 1996 (EEA) (US) – 1996 жылы Экономикалық шпионаж туралы заң (АҚШ)
- Electronic Data Interchange (EDI) – Деректермен электрондық алмасу
- European Central Bank (ECB) – Еуропалық орталық банк
- European Court of Human Rights (ECtHR) – Адам құқықтары жөніндегі Еуропа соты
- European Court of Justice (ECJ) – Еуропа әділет соты
- European Patent Convention (EPC) – Еуропалық патент конвенциясы
- European Union (EU) – Еуропалық одақ
- Export Administration Regulations (EAR) – Экспортты басқару ережелері
- Export Control Classification Number (ECCN) – Экспортты бақылаудың жіктеу нөмірі
- Export-Import Bank (Eximbank) – Импорт-экспорт банкі
- Export Management Company (EMC) – Экспортты басқару компаниясы
- Export Trading Company (ETC) – Экспорттық сауда компаниясы
- Federal Trade Commission (FTC) (US) – Федералдық сауда комиссиясы (АҚШ)
- Federal Trademark Dilution Act (FTDA) – Сауда маркасының әлсіреуі туралы федералдық заң
- Foreign Corporation Insurance Agency (FCIA) – Шетелдегі корпорацияларды сақтандыру агенттігі
- Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) – Шетелдегі сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес заңы

- Foreign Direct Investment (FDI) – Тікелей шетелдік инвестиция
- Foreign or Free Trade Zones (FTZ) – Сыртқы немесе еркін сауда аймағы
- Foreign Sovereign Immunities Act (FSIA) – Шетелдік егемен иммунитет туралы заң
- Free Trade Agreement (FTA) – Еркін сауда келісімі
- General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) – Тарифтер мен сауда жөніндегі бас келісім
- General Agreement on Trade in Services (GATS) – Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісім
- General Usage for International Digitally Ensured Commerce (GUIDEC) – Цифрлық формада расталған халықаралық сауда операцияларын жүргізуге арналған жалпы әдістер
- Generalized System of (Tariff) Preferences (GSP) – Тарифтік жеңілдіктердің бірыңғай жүйесі
- Genetically Modified Organisms (GMOs) – Генетикалық модификацияланған организмдер
- German Civil Code or Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) – Германия азаматтық кодексі немесе Bürgerliches Gesetzbuch
- Gross Domestic Product (GDP) – Жалпы ішкі өнім (ЖІӨ)
- Harmonized Tariff Schedule (HTS) – Келісілген тарифтік кесте
- Institute of London Underwriters (ILU) – Лондон сақтандырушылар институты
- Intellectual Property Rights (IPR) – Зияткерлік меншік құқығы
- International Accounting Standards (IAS) – Халықаралық қаржылық есеп беру стандарттары
- International Bar Association (IBA) – Заңгерлердің халықаралық қауымдастығы
- International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID) – Инвестициялық дауды шешу жөніндегі халықаралық орталық
- International Chamber of Commerce (ICC) – Халықаралық сауда палатасы
- International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT) – Жеке құқықты бірыңғайландыру бойынша халықаралық институт
- International Labour Organization (ILO) – Халықаралық еңбек ұйымы
- International Monetary Fund (IMF) – Халықаралық валюта қоры
- International Organization for Standardization (ISO) – Халықаралық стандарттау ұйымы
- International Organization of Securities Commissions (IOSCO) – Бағалы қағаздар жөніндегі комиссиялардың халықаралық ұйымы
- International Patent Searching Authorities (ISA) – Халықаралық патент іздеу органы
- International Standard Banking Practice (ISBP) – Банк тәжірибесінің халықаралық стандарты
- International Standby Practices (ISP 98) – Резервті аккредитивтердің халықаралық іс-тәжірибесінің ережелері
- International Trade Commission (ITC) – Халықаралық сауда комиссиясы
- Just-in-Time Contracting (JIT) – Дәл уақытында принципі бойынша келісімшарт жасау
- Korea-U.S. Free Trade Agreement (KORUS FTA) – Корея-АҚШ арасындағы еркін сауда келісімі
- Less-Developed Countries (LDCs) – Аз дамыған мемлекеттер
- Measure Equivalent to a Quantitative Restriction (MEQR) – Сандық шектеулерге балама шаралар
- Members of the European Parliament (MEPs) – Еуропалық Парламент мүшелері
- Ministry of Foreign Trade and Economic Cooperation (MOFTEC) (China) – Сыртқы сауда және экономикалық ынтымақтастық министрлігі (Қытай)
- Multilateral Investment Guarantee Agency (MIGA) – Инвестициялық кепілдіктер бойынша көпжақты агенттік
- Multimodal Transport Operators (MTOs) – Мультимодальды тасымал операторлары
- Mutual Recognition Agreement (MRA) – Өзара тану туралы келісім
- Nongovernmental Organizations (NGOs) – Үкіметтік емес ұйымдар
- Nontariff Barriers (NTBs) – Тарифтік емес тосқауылдар
- North American Free Trade Agreement (NAFTA) – Солтүстік Америка еркін сауда келісімі
- Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD) – Экономикалық ынтымақтастық және даму ұйымы
- Overseas Private Insurance Corporation (OPIC) – Шетелдік жеке инвестициялар корпорациясы
- Pacific Bridge Initiative (PBI) – Тынық мұхит көпірі бастамасы
- Patent Cooperation Treaty (PCT) – Патенттік кооперация туралы шарт
- Principles of European Contract Law (PECL) – Еуропалық келісімшарт құқығының принциптері

Protection and Indemnity Policy (P & I) – Қорғау және шығындарды өтеу полисі

Qualified Majority Voting (QMV) (EU) – Білікті көпшілік принципі бойынша дауыс беру (ЕО)

Rules of Origin (ROO) – Өндіруші мемлекет ережелері

Sanitary and Phytosanitary Standards (SPS) – Санитарлық және фитосанитарлық шаралар

Shipper's Export Declaration (SED) – Жөнелтушінің экспорттық декларациясы

Small and Medium-Sized Enterprises (SMEs) – Шағын және орта кәсіпорындар

Small Business Administration (SBA) – Шағын бизнес басқармасы

Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication (SWIFT) – Дүниежүзілік банкаралық қаржы телекоммуникациялары қоғамдастығы

Special Administrative Region (SAR) (Hong Kong) – Арнайы әкімшілік аймақ (Гонконг)

Special Drawing Rights (SDR) – Арнаулы алыс-беріс құқықтары

Special Import Measures Act (SIMA) (Canada) – Арнайы импорт шаралары туралы заң (Канада)

State-Owned Enterprises (SOEs) (China) – Мемлекеттік кәсіпорындар (Қытай)

Supreme People's Court (SPC) (China) – Жоғарғы халық соты (Қытай)

Technical Barriers to Trade (TBT) – Саудадағы техникалық тосқауылдар

Trade and Investment Cooperation Agreement (TICA) – Сауда және инвестициялық ынтымақтастық туралы келісім

Trade and Investment Framework Agreement (TIFA) – Сауда және инвестиция туралы шекті келісім

Trans-Atlantic Business Dialogue (TABD) – Транс-Атланттық бизнес-диалог

Transatlantic Trade and Investment Partnership (T-TIP) – Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігі

Trans-Pacific Partnership (TPP) – Транс-Тынық мұхит серіктестігі

Treaty of the European Union (TEU) (Maastricht Treaty) – Еуропалық одақ туралы шарт (Маастрихт шарты)

Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU) (Treaty of Rome) – Еуроодақ қызметі туралы шарт (Рим шарты)

UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC) – UNIDROIT халықаралық коммерциялық келісімшарт принциптері

Uniform Commercial Code (UCC) (U.S.) – Бірыңғай сауда кодексі (АҚШ)

Uniform Computer Information Transactions Act (UCITA) – Компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заң

Uniform Customs and Practice for Documentary Credits (UCP 600) – Құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелер

Uniform Electronic Transactions Act (UETA) – Электрондық транзакциялар жөніндегі бірыңғай заң

United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) – БҰҰ-ның Халықаралық сауда құқығы жөніндегі комиссиясы

United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD) – БҰҰ-ның Сауда және даму жөніндегі конференциясы

United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York Convention) – БҰҰ-ның Шетелдік арбитраждық шешімдерді тану және орындау туралы конвенциясы (Нью-Йорк конвенциясы)

United Nations Educational, Scientific, and Cultural Organization (UNESCO) – БҰҰ-ның Білім, ғылым және мәдениет ұйымы

United States International Trade Commission (ITC) – Америка Құрама Штаттарының Халықаралық сауда комиссиясы

United States Trade and Development Agency (USTDA) – Америка Құрама Штаттарының Сауда және даму агенттігі

United States Trade Representative (USTR) – Америка Құрама Штаттарының Сауда өкілдігі

U.S. Customs and Border Protection (CBP) – АҚШ Кеден және шекаралық бақылау қызметі

U.S. Trade Representative (USTR) – АҚШ Сауда өкілдігі

Value-Added Tax (VAT) – Қосымша құн салығы

World Customs Organization (WCO) – Халықаралық кеден ұйымы

World Intellectual Property Organization (WIPO) – Дүниежүзілік зияткерлік меншік ұйымы

World Trade Organization (WTO) – Дүниежүзілік сауда ұйымы

I бөлім

ХАЛЫҚАРАЛЫҚ БИЗНЕСТІҢ
ЗАҢНАМАЛЫҚ ОРТАСЫ

ХАЛЫҚАРАЛЫҚ БИЗНЕС ТРАНЗАКЦИЯЛАРЫНА КІРІСПЕ

Бұл тараудың мақсаты – халықаралық бизнес транзакцияларына қатысты кейбір негізгі тақырыптар мен мәселелерге қысқаша шолу жасау. Кітаптың қалған тарауларында осы тарауда жалпылама сипатталатын тақырыптар кеңейтіле қарастырылады. 1-тараудың бірінші бөлімінде халықаралық бизнес транзакцияларының айрықша ұлғаюы және мұның бірсыпыра себептері сөз етіледі. Халықаралық сауданың кеңеюіне ықпал еткен факторлардың бірі – ұлтүстілік сауда құқығының дамуы. Сондықтан да 1-тарау оқырманды халықаралық әдет-ғұрып құқығының тұжырымдамасымен таныстырады.

Біз халықаралық бизнес жүргізудің түрлі жолдарын қарастырамыз. Сонымен қатар тікелей және жанама экспорттау, лицензиялау, шетелдік тікелей инвестициялар секілді ұғым-түсініктермен таныс боласыздар. Мұндай талқылау халықаралық деңгейде бизнес жүргізудің әрқилы әдістерінің артықшылықтары мен кемшіліктерін жете ұғынуға мүмкіндік туғызады. Бұл әдістердің мағынасы 3-тарауда **франчайзинг** және бірлескен кәсіпкерлік сияқты бизнес жүргізудің гибрид жолдарын қарастырған кезде одан әрі ашыла түседі.

1-тараудың екінші жартысында халықаралық бизнес транзакцияларына қатысты тәуекелдерге баса назар аударылады. Халықаралық сауда туғызатын үлкен мүмкіндіктер үлкен тәуекелді қажет етеді. Кейбір тәуекелдер мемлекет ішіндегі транзакциялардағы тәуекелдер секілді болып келеді, ал кейбірі халықаралық бизнес ортасы үшін ерекше мәнге ие болады. Біз біріншіден, компаниялардың бұл тәуекелдерді қалай бағалайтынын саралаймыз. Екіншіден, халықаралық бизнес транзакцияларымен байланысты жалпы тәуекелдердің түрлерін қарастырамыз. Бұларға тілдік және мәдени ерекшеліктерге байланысты тәуекелдер, валюталық тәуекелдер, құқықтық және саяси тәуекелдер жатады. Соңына қарай біз бұл тәуекелдерді минимизациялау және оларды реттеу үшін жасақталған құралдарға қысқаша талдау жасаймыз. Тарау халықаралық бизнес тәуекелдерін басқару үшін қолданылатын стратегияларды, оның ішінде экспорт жоспары, делдалдардың қызметін пайдалану және халықаралық бизнестің нысаны ретінде танымал **контрсауда** мәселелерін талқылаумен қорытындыланады.

Қорыта айтқанда, халықаралық бизнес құқығын оқытудың мақсаты – болашақ кәсіпкерлер мен заңгерлердің халықаралық бизнес тәуекелдеріне және оларды реттеуге деген аңғарымпаздығын арттыру. Алғыр кәсіпкер тәуекелдерді саралау барысында тәжірибелі маман боп қалыптасып, оларды минимизациялаудың техникаларын да жетік білетін болады. 1-тарау оқырманды халықаралық бизнес транзакцияларының тәуекелдерімен таныстырса, оқулықтың қалған бөлімдерінде экспорттау, шетелдік тікелей инвестициялар мен зияткерлік меншікке қатысты тәуекелдерді минимизациялаудың жолдары анағұрлым толық ашылады.

Жаһандық және аймақтық нарық

2012 жылғы Дүниежүзілік сауда ұйымының *дүниежүзілік сауда туралы баяндамасында* атап көрсетілгеніндей, Америка Құрама Штаттары (АҚШ) 2011 жылы тауар мен қызмет көрсету саудасы жөнінен 2,06 трлн долларды құрайтын экспорт көлемі бойынша әлемдегі екінші ірі экспорттаушы атанды. 2011 жылы АҚШ қызмет көрсету саудасы бойынша бірінші экспорттаушы, ал тауар саудасы бойынша Қытайдан кейінгі екінші экспорттаушы болған-ды. АҚШ компанияларының үлкенді-кішілігіне қарамастан, әлемдік тұтынушылардың 95%-ы АҚШ аумағынан тыс жерде өмір сүретінін ескерсек, олардың халықаралық саудадағы әлеуеті өте жоғары. Егер компания тек ұлттық деңгейде сауда-саттық жасайтын болса, ықтимал тұтынушылардың аз бөлігін ғана қамти алады. Шағын және орта кәсіпорындар экспортты көбейткен сайын олардың портфолиосы кеңейіп, отандық экономикадағы бәсең өсім кезеңдеріне төтеп бере алады. Сондай-ақ бәсекеге қабілетті болып қалғысы келетін компаниялар да өздерінің жеткізу тізбегіне шетелдік каналдарды қосып, кейбір қызмет түрлерін жүзеге асыру үшін сырттан ресурстар тартуы керек.

Кейбір факторлар халықаралық саудадағы тосқауылдарды бәсеңдетті. Бұл реттегі ең басты фактор – саудадағы тарифтерді және **тарифтік емес тосқауылдарды** азайтуда, тиімсіздігіне орай мемлекеттердің өз өндірісін жекешелендіруі нәтижесінде **экспроприация** қаупін толықтай жоюда шетелдік нарықты одан әрі аша

түскен, еркін сауда келісімдерін дамытуда **Дүниежүзілік сауда ұйымы (ДСҰ)** мен оның алдындағы ізашары **Тарифтер мен сауда жөніндегі бас келісімнің (ГАТТ)** жетістікке жетуі. Халықаралық саудадағы өсудің басқа да факторлары ретінде Кеңес Одағының ыдырауын, Варшава пактісінің күйреуін, «нарықтық экономикасы қалыптасушы елдердің» пайда болуын, телекоммуникациялар мен ақпараттық технологиялардың қарқынды ілгерілеуін және Еуропа мен Солтүстік Америкадағы белсенді халықаралық капитал нарығының дамуын атауға болады. Тарихи тұрғыдан маңызды осындай оқиғалар нәтижесінде жаһандық жеткізуші тізбегі, сонымен қатар экономикалық және қаржылық тұрғыдан бір-біріне өзара тәуелді әлем қалыптасты.

Әдетте халықаралық сауда дайын өнімдерді бір елден екінші елге сату мен тасымалдауды қамтиды (**экспорттау-импорттау**). Алайда бүгінгі таңда трансшекаралық әрекеттерге өнімді ұлттық шекарадан өткізу кезіндегі шикізатты трансформациялау мен құрамдас бөлшектерді жинақтау да жатқызылады. Өндірістік процестің бұлай фрагменттелуі **жаһандық жеткізу тізбегі** деп аталады. Ол, өз кезегінде, әртүрлі мемлекеттердегі тауарды өндірудің аралық сатыларын қамтиды. Мысалы, «тұрмыстық электрониканы өндіру кезінде қазіргі уақытта аралық ресурстардың төрттен үші Бразилия мен Қытай сияқты нарықтық экономикасы қалыптасушы ірі елдерден шығатын импортқа тиесілі».¹ Бұл түрлі елдердің өндіру мен сауда-саттық салаларында тек өздерінің бәсекеге қабілетті бола алатын бөліктеріне ғана маманданатын еңбек бөлінісіне алып келді. Өз кезегінде, мұның экономикалық тұрғыдан тиімді жақтары болғанымен, дайын өнімдерге сұраныс төмендеген кезде мемлекетті экономикалық қиындықтарға душар етеді.

Қайткенде де, тауар өндіру мен қызмет көрсету саласы бойынша трансшекаралық сауданың, халықаралық бірлескен кәсіпорындардың, олардың бірігуі мен бір-біріне жұтылуының, стратегиялық альянстардың, еншілес компаниялардың, бірлестіктердің, инфрақұрылымдық жобалардың, **жекешелендірудің** және тікелей шетелдік инвестициялардың елеулі түрде көбейгені мен өскені байқалды. Сауданың және инвестиция ережелерінің ырықтандырылуы халықаралық кәсіпкер үшін «мүмкіндіктер әлемінің» пайда болуына алып келді.² Тауар өндіру мен қызмет көрсету саласындағы айналымның жеделдеуі ұлттық компаниялардың өз өнімдерін сату немесе оларды дайындауда қолданылатын құрамдас бөлшектерді әзірлеу үшін жаңа нарықтарды іздеуге жол ашты. Тауар өндірушілер, қызмет көрсету саласымен айналысатындар, технология инноваторлары пайданы жаһандық бизнес стратегияларының көмегімен барынша арттыра алады. Бұл стратегия компания өнімдері үшін тек шетелдік нарықтарды дамытуды ғана қамтып қоймай, материалдарды, жұмыс күші мен құрамдас бөлшектерді сырттан алып келуді де көздейді. Халықаралық үдерістер ішкі ұлттық сауда-саттықпен шектелген компаниялардың өздеріне де әсер етпей қоймайды.

Жаһандану көрсеткіштерінің бірі – **халықаралық тауар саудасының қарқынды өсімі**. 1.1 және 1.2-кестелер АҚШ-қа импортталған және экспортталған тауарлардың көлемін көрсетеді. Қытай, Канада, Мексика елдері – АҚШ-қа импорттайтын жетекші елдер. Экономикалық құлдырауға қарамастан, 2010 мен 2014 жылдар аралығында Қытайдан импортталған тауардың жалпы өсімі 27%-ға артты. АҚШ-қа импортталатын тауардың 20%-ы Қытайдан әкелінеді. Қытайдың құқықтық және бизнес ортасына «Нарықтық экономикасы қалыптасушы елдер: Қытай» деген атпен 9-тарауда шолу жасалады. **Солтүстік Америка еркін сауда келісіміне (NAFTA)** қатысушы екі ел, яғни Канада және Мексика 2014 жылы АҚШ импортының 27%-ын қамтыған АҚШ-тың ең ірі сауда серіктестері болғанын атап өткен жөн. 1.2-кестеден Канада мен Мексиканың АҚШ-тың ең ірі сатып алушылары екенін көруге болады, атап айтсақ, 2014 жылы АҚШ бұл елдерге бүкіл тауарының 34,4%-ын экспорттаған. Бұл жерде осы үш елдің арасындағы сауда кедергілерін жойған NAFTA-ның күш-жігерін де атай кеткен дұрыс. NAFTA туралы мәліметпен еркін сауда келісімдерін қарастыратын 7-тарауда танысасыздар.

1.1-кесте. АҚШ-тың тауар импорты (млрд АҚШ доллары)

Экспорттаушы	2010	2011	2012	2013	2014
Басқа елдер	1 966	2 262	2 333	2 328	2 408
Қытай	382	417	444	460	486
Канада	279	319	327	336	352
Мексика	232	265	280	283	297
Жапония	123	132	150	142	137
Германия	84	100	110	117	125
Ұлыбритания	50	52	56	54	55
Оңтүстік Корея	50	58	61	65	72

1.2-кесте. АҚШ-тың тауар экспорты (млрд АҚШ доллары және жылдық пайыз)

Импорттаушы	2010	2011	2012	2013	2014
Басқа елдер	1 277	1 480 (16,5%)	1 545 (4,4%)	1 578 (2%)	1 622(2,8%)
Канада	248	281(13%)	292 (4%)	300 (2%)	312 (3%)
Мексика	163	197 (21%)	216 (11%)	226 (5%)	240 (6 %)
Қытай	92	104 (13%)	110 (6%)	122 (10%)	124 (2%)
Жапония	60	66 (9%)	70 (6%)	65 (-7%)	67 (3%)
Ұлыбритания	48	56 (16%)	55 (-2%)	47 (-14%)	54 (14%)
Германия	48	49 (2%)	48 (-2%)	47 (-2%)	54 (15%)
Оңтүстік Корея	39	43 (10%)	42 (-2%)	44 (5%)	72 (39%)

1.3-кесте. Көрсетілетін қызмет экспорты (млрд АҚШ доллары)

Экспорттаушы	2010	2011	2012	2013	2014
АҚШ	557	619	651	683	709
Ұлыбритания	267	296	292	297	334
Германия	247	274	270	291	272
Франция	196	235	216	237	264
Қытай	162	176	191	205	223
Жапония	141	145	145	148	162
Нидерланд	118	138	133	149	157
Үндістан	117	139	146	151	155

1.2-кесте жылдан-жылға макроэкономикалық күштерге байланысты болатын өзгерістерді көрсетеді. Жапонияның АҚШ-тың тауарларын сатып алуы жыл сайын тек 2,9%-ға ғана өсіп отыруы, оның ішінде 2012–2013 жылдар аралығында жағымсыз 7 пайыздық мөлшерден құтыла алмауы, оның 1990 жылдардан бастап ұзақ уақыттан бері экономикалық құлдыраумен күресіп келе жатқанын білдіреді.

1.3-кесте АҚШ-тың қызмет көрсету саудасы бойынша әлемдегі ең ірі экспорттаушы екенін көрсетеді. АҚШ экспортының көлемі әлемдегі екінші орында тұрған Ұлыбританияның экспорт көлемінен екі есе жоғары. Жапониядағы және Еуропадағы құлдырау немесе баяу өсіммен сипатталған экономикалық кезеңдерге қарамастан, 2010–2014 жылдар аралығында АҚШ-тың қызмет көрсету экспорты 27,3%-ға өскен. Үндістанның қызмет көрсету экспорты әлемде сегізінші орында екенін атап өткен жөн. 2010–2014 жылдар аралығындағы бесжылдық өсім қорытындысына сүйенсек, таяу уақытта Үндістанның қызмет көрсету экспорты Жапониядан озып кетуі мүмкін. Аталған аралықта Жапонияның өсімі 15%-ды құраса, Үндістанның өсімі 32,5%-ды құраған. Қызмет көрсету саудасына қатысты мәселелер 16-тарауда сөз етіледі.

Жаһанданудың тағы бір көрсеткіші – **тікелей шетелдік инвестициялар (ТШИ)**. ТШИ – компаниялардың басқа елдерге қаржы салуын білдіреді. Бұл жылжымайтын мүлікті, өнеркәсіп зауыттарын, қызмет көрсету және тарату орталықтарын немесе шетелдік кәсіпорындарды сатып алуды қамтиды. 1981–1985 жылдар аралығында жалпы ТШИ-дің әр жыл сайынғы көлемі 98 млрд долларды құрады. 1997 жылы ТШИ көлемі 440 млрд долларға жетті. 2014 жылы Қытайдағы таза ТШИ-дің мемлекетке кірген қаржы салымынан инвестициялардың жылыстауын алып тастағанда көлемі 348 млрд долларды, ал тек АҚШ-тың өзінде 295 млрд долларды құрады. Бұған қосымша, 20-тараудағы 20.1-кестені қараңыз (ТШИ ағыны, 2010–2013 жылдар). Әлемдік саудада шетелдік инвестициялардың күрт өсуі Еуропа, Америка және Шығыс Азияның негізгі үш сауда кеңістігінде көрініс тапты. Әрине, саяси және экономикалық тұрақтылық ТШИ-ді тартудың ең түйінді факторларына жатады. Оған мысал ретінде Ресей Федерациясын келтірсек те болады. 2014 жылы Ресейдегі ТШИ-дің ағыны алдыңғы жылмен салыстырғанда 50%-ға азайған. Оның себептері ретінде Ресейдің Қырымға басып кіруінен туындаған тұрлаусыздықты, Батыс елдерінің Ресейге қаржылық санкция салуын, Ресей мұнайы (Ресей экспортының басты өнімі) бағасының төмендеуін және содан туындаған Ресей валютасының (рубль) құлдырауын атауға болады. 2014 жылдың соңына қарай Ресейде таза инвестициялардың жылыстауы орын алды: бұл 2014 жылдың үшінші тоқсанында 608 млн долларды, төртінші тоқсанында 3,4 млрд долларды құрады. Бұл ұлттық экономикалардың өзара тығыз байланысын және ұлттық деңгейде қабылданатын шешімдердің ТШИ мен елдің экономикалық тұрақтылығына елеулі зардап тигізетінін көрсетеді.

Жаһандану – аймақтық деңгейде де, жаһандық деңгейде де қанатын кеңге жая беретін құбылыс. Одан күтілетін өсімнің қатарына жаһандық телекоммуникациялардың дамуы, қызмет көрсету саласы мен зияткерлік меншікті трансферлеу мүмкіндігінің нығаюы кіреді. Ойын-сауық, білім беру, денсаулық сақтау секілді қызмет көрсету және зияткерлік қызмет көрсету салаларының дамуы ГАТТ-тың тауар сатудан тыс салаларға бет бұрып, пайда көруіне игі әсерін тигізді.

Әлі күнге дейін мемлекеттер **ДСҰ-ның келісімдерін** бұзып, бір-бірінің үстінен арыз-шағым беріп жатқандықтан, халықаралық сауданың өсімі үнемі біркелкі емес. Сонымен қатар 2008 жылы басталған әлемдік дағдарыстың салдарынан сұраныстың төмендеуі және одан өзге де келеңсіздіктер бой көрсеткенде, мемлекеттердің кейбірі бұл дағдарысқа жауап ретінде қосымша сауда шектеулерін енгізді. Тарифтік мөлшерлемелер бұрын-соңды болып көрмеген деңгейіне дейін төмендесе де, Халықаралық сауда палатасының баяндамасында көрсетілгендей, тарифтік емес шаралар ретінде белгілі бірқатар сауда шектеулері 2008 жылғы қаржылық дағдарыстан кейін күрт өскен. Олардың көпшілігін экономикасы дамыған елдер енгізген (G-20). Шектеулердің көпшілігі өзіндік құнынан төмен сатылған немесе мемлекеттің заңсыз субсидиялауына байланысты бағасы төмендетілген тауарлар импортына жол бермеу үшін қолға алынған антидемпингтік шаралардан тұрады.

G-20 елдеріне Аргентина, Австралия, Бразилия, Канада, Қытай, Франция, Германия, Үндістан, Индонезия, Италия, Жапония, Мексика, Ресей Федерациясы, Сауд Арабиясы, Оңтүстік Африка, Оңтүстік Корея, Түркия, Ұлыбритания, АҚШ пен Еуропалық одақ мемлекеттері кіреді.

Осыған жауап ретінде ДСҰ 2013 жылы Балиде **Министрлер деңгейіндегі ІХ конференцияны** ұйымдастырды (бұл – 1995 жылы ДСҰ құрылғалы бергі осындай мәселелерді көтерген алғашқы конференция). Балидегі конференцияның сәтті өтуі өте маңызды рөл атқарды, өйткені 2001 жылы өткен Дохадағы келіссөздер раунды дамыған мемлекеттер мен аз дамыған мемлекеттердің арасындағы күрделі даудың ушығуына байланысты сәтсіздікке ұшыраған-ды. Бали конференциясы аз дамыған елдерге нарыққа қол жеткізуді өрістетуге, сауданың дамуына жәрдемдесуге және ауылшаруашылық тауарларды экспорттау үшін жаңа ережелер дайындау секілді мәселелерге назар аударды. Нәтижесінде тауарлардың жаһандық жеткізу тізбегі арқылы өтуіне кедергі келтіретін бюрократиялық кедергілерді азайтуды мақсат еткен **Сауда рәсімдерін жеңілдету жөніндегі келісімге (ТҒА)** қол қойылды. Келісімнің мақсаты – кеден және шекара рәсімдері мен байланыс инфрақұрылымын ретке келтіру. Аталған өзгерістердің көпшілігін аз дамыған елдер қолға алуға тиіс, өйткені тауарды дамыған елдерге қарағанда, аз дамыған елдерге импорттаған әлдеқайда қиын. Алайда бастапқы мақсат – аз дамыған елдердің экспорттауына қажет шетелдік нарықтың есігін кеңінен ашу, басқаша айтқанда, *«нарыққа бажсыз және квотасыз еркін қол жеткізу»*. Ал енді бұл келісімді қай елдер ратификациялайды және шекаралық бақылауды күшейту үшін қаражат қайдан алынады деген негізгі мәселелер шешілмей қалды.

Халықаралық бизнес транзакцияларының құқығы

Халықаралық құқық төменгі үш негізгі қатынастарды реттеу үшін ұлттық сот органдары қолданатын ережелерге, тарихи қалыптасқан трансұлттық тәртіп пен нормаларға сүйенеді: (1) екі мемлекеттің арасындағы қатынас; (2) мемлекет пен жеке тұлғаның арасындағы қатынас; (3) түрлі елдердің жеке тұлғалары немесе заңды тұлғаларының арасындағы қатынас. Бұл оқулықта көбіне ұлттық шекарадан тыс сауда жасайтын екі тараптың жеке тұлғалары арасындағы қатынастар қамтылады. Десек те қатынастардың алғашқы екі түрі де қарастырылады, өйткені олар жеке бизнес қатынастарына әсер етпей қоймайды. ДСҰ жариялаған ережелер тауарлар мен қызметтердің экспорты мен импортына, зияткерлік меншік құқығына тікелей әсер етеді, бұл мәселелер 5-тарауда қарастырылады.

Халықаралық бизнес құқығының дереккөздері көп. БҰҰ **Халықаралық соты статутының 38-бабы**³ халықаралық құқықтың дереккөздерінің тізімін келтіреді. Заңдық күшінің басымдығына орай олар төмендегіше бөлінеді: (1) халықаралық конвенциялар мен шарттар; (2) халықаралық әдет-ғұрып ережелері немесе жалпы тәжірибе; (3) өркениетті елдер таныған құқықтың жалпы принциптері; (4) сот шешімдері мен ғылыми еңбектер. Аталған дереккөздерді жеке тараптар халықаралық дауды шешкенде пайдаланады және бұлар арбитраждық процесте де жиі қолданылады.

Конвенция ұғымы екіжақты келісімдерге емес, көпжақты келісімдерге қатысты қолданылады. Халықаралық шарттар құқығы туралы Вена конвенциясы шарт ұғымын «халықаралық құқықпен реттелетін мемлекеттер арасындағы келісім» деп анықтайды. АҚШ заңнамасы бойынша шарттар федералдық, штаттық және жергілікті билік органдары деңгейінде орындалуға міндетті федералдық заңға айналады.

Халықаралық бизнес транзакцияларындағы құқықтың негізгі қайнар көзіне бизнеспен айналысатын тараптар жасаған жеке келісімшарт жатады. Тараптар арасында дау туындаған жағдайда, осы келісімшарт құқықтың негізгі қайнар көзі болады. Алайда кейбір жағдайларда келісімшарттар даудағы мәселені шеше алмайды, себебі тараптар келісімшартқа әрқалай түсіндірме береді, немесе келісімшартта дауға айналған мәселені қарастырмайды. Сондықтан да «ешбір жазбаша келісімшарт мінсіз бола алмайды» деп жатады, яғни ұқыптылықпен дайындалған құжаттың өзі көзге көрінбейтін нәзік тұспалдарға сүйенеді.⁴ Бұл дәйексөзден шығатын қорытынды, кез келген халықаралық бизнес транзакцияларының негізгі өзегі құқықтық сипатқа ие бола бермейді. Бизнестегі тұлғалар бизнес тіліне мойынсұнады, бірақ ресми келісімшарттардың құқықтық тіліне оншалықты мән бере қоймайды.

Осындай кең тараған бейресми көзқарасқа қарамастан, бизнес тілі құқықтық тұрғыдан танылған әдет-ғұрыптар мен *сауда дәстүрлеріне* арқа сүйейді. Бұл – ортағасырлық *lex mercatoria* дәстүрінен бермен қарай келе жатқан үрдіс.⁵ *Lex mercatoria* немесе сауда құқығы – соттар мен арбитраждық трибуналдардың ағымдағы сауда дәстүрлерін және іс жүргізу тәжірибелерін **халықаралық әдет-ғұрып заңы** ретінде қарастыратын механизм. XX ғасырдың екінші жартысында қоғамдық және жеке ұйымдардың сауда-саттық жөніндегі халықаралық тәжірибелері, кодекстер, ережелер кеңінен таралды. Осындай өзгерістер халықаралық бизнес құқығының қанатын кеңге жаюына алып келді.

lex mercatoria (латын тілінде – «сауда құқығы») – орта ғасырларда Еуропаның саудагерлері қолданған коммерциялық құқықтың саласы. Ол негізгі сауда бағыттары бойынша коммерциялық соттар енгізген әдет-ғұрыптар мен үздік тәжірибелер жүйесі ретінде қалыптасты. Арбитрлер қазіргі уақыттағы халықаралық коммерциялық дауларда *lex mercatoria* қағидаларын жиі қолданады.

Бизнес қарым-қатынастарының технологиялық тұрғыдан жетілдірілуімен қатар сауданың ырықтандырылуы, қызмет экспортының және **лицензиялаудың** күрт артуы халықаралық конвенциялардың санын, сондай-ақ жаһандану үрдісіне қатысты ұлтүстілік дәрежедегі жауап шараларын көбейтті. Аталған конвенциялар мен стандарттарды бизнесмендер мен заңгерлер халықаралық бизнес транзакцияларына енгізуге тиіс, өйткені мұндай «бейтарап» (ұлттық емес) дереккөздер – трансшекаралық транзакциялардағы мәдени, тілдік және құқықтық ерекшеліктерге төтеп берудің бірден-бір жолы. Болашақта халықаралық құқықтық үйлесімділік пен үндестік халықаралық келісімшарттарға байланысты транзакция шығындарын төмендетеді.

Халықаралық бизнес дауларының көпшілігі сапасыз дайындалған келісімшарттар мен тараптардың өзекті де түйінді мәселелерді мойындаудан бас тарту себебінен туындайды. Бизнес транзакцияларының әмбебап сипатын, сондай-ақ нарықтың жаһандануын ескерсек, лингвистикалық және мәдени ерекшеліктерден туындаған келісімшартқа қатысты сәтсіздіктер айтарлықтай азайды, дегенмен осындай жағдайлар орын алғанда өте үлкен келісімшарттық шығындарға алып келуі мүмкін. Құқықтық даулардың пайда болуының тағы бір себебі ретінде келісімшарттарға түсіндірме беруде ұлттық ережелердің бір-бірінен қатты ерекшеленуін де атай кету керек. Сондықтан халықаралық бизнес транзакцияларында кездесуі ықтимал құқықтық тәуекелдерді түсінудің бірден-бір жолы – түйінді мәселелерге қатысты сот және арбитраж шешімдерін зерттеу.

Халықаралық әдет-ғұрып құқығы

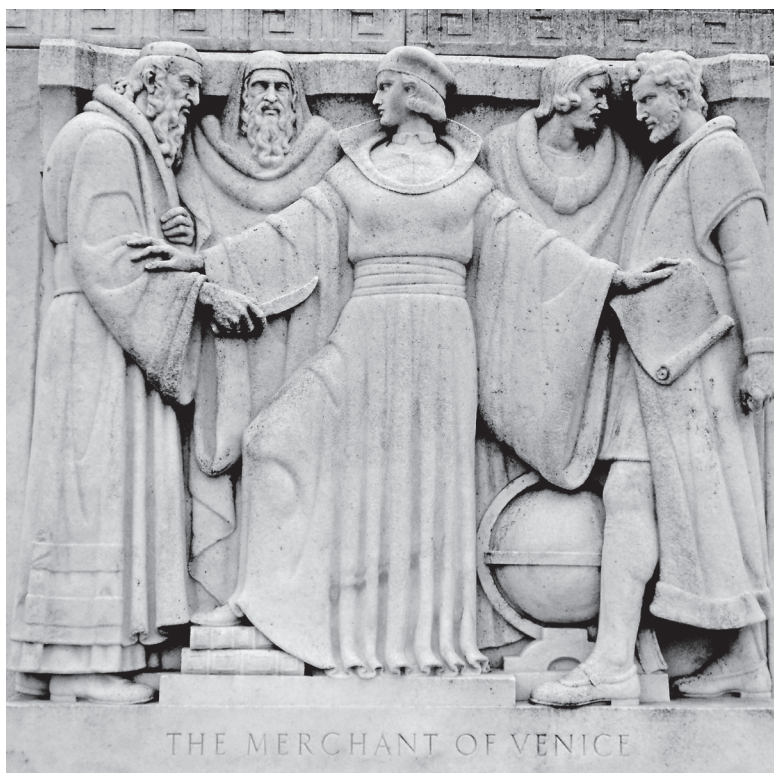
Бизнесмендер құқықтық даулардың қаупін неғұрлым азайту үшін стандарт тәжірибелерді, әдет-ғұрыптық нормалар мен сауда дәстүрлерін сақтау арқылы түсініспеушіліктерді болдырмауға тырысады. Халықаралық бизнес құқығының осы қайталама дереккөздерін негізгі екі топқа бөлуге болады. Алғашқы дереккөздер – трансшекаралық транзакцияларға қатысты ережелерді үндестіруге бағытталған халықаралық конвенциялар мен аймақтық бастамалар. Мәселен, теңіз арқылы тауарларды халықаралық тасымалдау кезіндегі тасымалдаушылардың жауапкершілігі туралы Гаага ережелері⁶ мен Халықаралық зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілері (TRIPS) туралы ДСҰ келісімі.

Аймақтық деңгейдегі бастамалар көбіне NAFTA және Еуропалық одақ (ЕО) сияқты негізгі еркін сауда аймақтарының аясында қалыптасады, сонымен қатар Экономикалық ынтымақтастық пен даму ұйымы (OECD) сияқты ірі құрылымдарды қамтиды.

Халықаралық құқықтың келесі қайталама дереккөздеріне әлем бойынша бизнесмендердің арасындағы тілдік, мәдени және құқықтық бөгеттерді жою үшін пайдаланылатын *lex mercatoria* немесе халықаралық әдет-ғұрып құқығын жатқызуға болады. *Lex mercatoria*-ның дамуы жөнінде **Халықаралық сауда палатасы (ХСП)** дайындаған материалдар арқылы таныса аласыздар. Халықаралық сауда палатасы 1919 жылы еркін сауда мен жеке кәсіпкерлікті дамыту үшін және бизнес мүдделерін халықаралық деңгейде қорғау үшін

құрылған. Мүшелерінің қатарына 60-тан аса елдің ұлттық кеңестері кіреді, штаб-пәтері Парижде (Франция) орналасқан. Халықаралық сауда палатасы – әлемдік сауданы дамытуды, сауда тәжірибелерін үндестіруді және бизнесмендерге тәжірибелік қызмет көрсетуді мақсат еткен үкіметтік емес ұйым. Осындай қызметтерді ұсынатын құрылымдарға Париждегі Арбитраждық сот, Лондондағы Теңіз ынтымақтастығы жөніндегі орталық, Лондондағы Контрафакт өнімдермен күрес бюросы және Париждегі Халықаралық бизнес құқығы мен тәжірибесі институты жатады. Халықаралық сауда палатасының Құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелер (UCP 600)⁷ және INCOTERMS 2010 (сауда терминдері) нұсқаулықтары – халықаралық банк және бизнес қауымдастығында әлемдік деңгейде дерлік мойындалған халықаралық бизнес әдет-ғұрыптарының үздік мысалдары.

Халықаралық деңгейде бизнес жүргізетін кәсіпкерлер бизнес жүргізуге ниет еткен елдің негізгі заңдарын нақты білулері керек. Барлық мемлекеттерде санаттарына және мазмұнына қарай ерекшеленетін тұрақты немесе міндетті құқық нормалары бар. Мысалы, агенттік келісімдегі анық жазылған келісімшартты тоқтату туралы ескертпе Еуропалық елдердің бірқатарында қалыптасқан өміршең, **ескірмейтін заңдарға** төтеп бере алмайды. Ескірмейтін заңдар деп – жеке агенттік келісімшарттағы комиссиялық және тоқтату ескертпелерінің заңдық үстемдіктерін айтады. Сондықтан АҚШ-тың заңнамасы рұқсат беретін жауапкершіліктен бас тарту ескертпесі ЕО заңына сәйкес заңдық күшінен айырылуы мүмкін. Ескірмейтін заңдар агенттік және дистрибьюторлық келісімшарттарды қарастыратын 17-тарауда сөз етіледі.



1.1-сурет: Венеция саудагері
Дереккөз: Smallbones, WikiCommons

Жазбаша келісімшарт

Анық және дұрыс жазылған келісімшарттар халықаралық кәсіпкерге халықаралық деңгейде бизнес жүргізудің қауіп-қатерін азайтуға мүмкіндік беретін ең үздік қорғанысты қамтамасыз етеді. Алайда **БҰҰ-ның Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенциясы (CISG)**⁸ келісімшарттың жазбаша нысанда болғанын міндеттемейді және келісімшарт «кез келген тәсілдер арқылы, оның ішінде, куәгердің көрсетуі» арқылы дәлелденетінін атап өтеді. Тәжірибеде бизнес транзакцияларының көпшілігі бейресмилігінің

жоғарылығымен сипатталады. Ағылшын соты мәлімдегендей, «ер немесе әйел кәсіпкерлер құбылыстарға заңгердің көзқарасымен қарамайтынын есте сақтаған жөн».⁹ Бизнес келісімшарттарының бейресми табиғатына және стандарт формалар қолданатынына қарамастан, тәжірибелі бизнесмен өзінің келісімін, ең болмағанда жартылай ресми жазбаша нысанда жасауы әбден мүмкін. Шет тілінің кедергілерін және мәдени ерекшеліктерді, келіссөздерді жүргізудің түрлі мәнерлерін ескерсек, бұлай әрекет ету әсіресе ақылға қонымды екеніне көзіміз жетеді. Аталған факторлар сондай-ақ басқа елде құқықтық қорғау шараларына қол жеткізудің ықтимал қиындықтары мен оған кеткен шығындар құқықтық мәселелерді зерттеуге және келісімшарт мәтінін дұрыстап дайындауға кеткен қосымша уақытты ақтайды. Жазбаша келісімшарт бойынша келіссөздерді өткізу кезінде жасырын тілдік ерекшеліктер мен құқықты анықтауға мүмкіндік туады, өйткені келісімшарт міндеттерін орындамас бұрын сәйкессіздіктерді жоюға уақыт жеткілікті. Шетелдік құқық жүйесі мен ұлттық келісімшарт заңдарындағы айырмашылық 10 және 11-тарауларда қарастырылады. Халықаралық сатып алу-сату келісімшарттарына қатысты басты заң ретінде қарастырылатын CISG конвенциясына 12-тарауда шолу жасалады.

Әрбір транзакцияның артында тараптардың бірінің құқықтық қорғау құралын іздеуге мәжбүрлейтін міндеттерді орындамау қорқынышы болады. Тиімді келісімшартты дайындау мен келіссөз жүргізу үшін халықаралық келісімшарт бойынша дау шешу механизмін түсіну аса маңызды. Неке шарты ажырасудың ықтималдығын мойындаудан келіп жасалатыны секілді, келісімшарттар да келісімшарттардан туындайтын дауды болдырмау үшін жазылуға тиіс. Халықаралық бизнесмендер дауды шешуді қажет етпейтіндей, өздерінің келісімшарттарына не жазулары керек? Қажеттілік туындағанда, дауды шешу аз шығынды қажет етіп, зияны төмендеу болуы үшін қалай жазылуы керек? Дауды сәтті шешудің мүмкіндіктерін арттыру үшін, келісімшарт нені қамтуға тиіс? Осы сұрақтар «Халықаралық коммерциялық дауды шешу» атты 4-тарауда қарастырылады.

Халықаралық бизнес транзакцияларының аясы

Барлық бизнес транзакцияларында тәуекелдер қатар жүреді. Бизнесмен немесе кәсіпкер болудың негізгі мәні пайда табуда шығындарға төтеп беруге деген дайындықты білдіреді. Пайданы іздеу мен тәуекелдерге дайын болу капиталистік және еркін нарық жүйесіне айрықша назар аудартады. Неғұрлым тұрақты жетістікке ие болған кәсіпкерлер – тәуекелдерді азайту немесе оларды болдырмау үшін қадам жасайтындар. Тәуекелді азайту техникалары мен стратегиялары халықаралық бизнес транзакцияларындағы тұрақтылық пен қауіпсіздікті қамтамасыз ету үшін қажет. Тәуекелді азайту ішкі мемлекеттік транзакциялар үшін де, трансшекаралық транзакциялар үшін де маңызды, алайда халықаралық және ұлттық бизнес транзакцияларының әдіс-тәсілдерінде елеулі ерекшеліктер бар.

Халықаралық транзакциялармен байланыстырылатын «**тәуекелдер қоржыны**» көп жағдайда таза ұлттық транзакциялардан ерекшеленеді. Бизнесмендердің тәуекелдерді мейлінше азайтуға қатысты іс-әрекеттері де түрліше болып келеді. Экспорттау, лицензиялау, тікелей шетел инвестициялары саласында алғашқы қадамдар жасаған АҚШ бизнесмендері тіпті ұзақ уақыттан бері қолданыстағы көптеген тәуекелдерді реттеудің халықаралық құралдарымен таныс емес. Тәуекелдер қоржыны кәсіпорын түрлеріне, сатылатын тауар мен қызметтің түріне, екінші тараптың мемлекетіне, қызмет жүзеге асырылатын елге және орындаушы елге тасымалдау әдістеріне байланысты үнемі өзгеріп отыратындықтан, халықаралық сауда келісімдері одан сайын күрделене түседі.

Ауқымды талдауларда тәуекелдердің сипаты көбіне транзакциялардың түрлеріне байланысты болады. Транзакциялар төрт ірі топқа бөлінеді: экспорттау-импорттау (тауарларды сату); көрсетілетін **қызметтерді сату** (кеңес беру, тарату, тасымалдау, маркетинг жүргізу, сату); лицензиялау (технология, зияткерлік меншік трансфері және лицензиялау); тікелей шетел инвестициялары (шетел операциялары). Бұл – өте қарапайым жіктеме, өйткені транзакциялардың көпшілігіне екі немесе одан да көп категорияның сипаттамалары тән. Франчайзинг және бірлескен кәсіпкерлік сияқты бизнес жүргізудің гибрид формалары 3-тарау («Халықаралық бизнес стратегиялары») мен 20-тарауда («Тікелей шетелдік инвестиция») талқыланады. Франчайзинг транзакциялары әдетте келісімшарт бойынша зияткерлік меншік құқығын, ноу-хауды, сауда құпияларын, трансферлеу мен лицензиялауды кейбір жағдайларда тауарлар мен көрсетілетін қызметтерді сатуды қамтиды. **Бірлескен кәсіпкерлік** тікелей шетел инвестицияларымен тығыз байланысты, сондай-ақ ол тауарлар, қызметтер, технология мен капиталды трансферлеуді де қамтуы мүмкін. Осы тарауда кейінірек талқыланатын бизнес транзакциясының үшінші гибрид түрі – валютаның айырбасталмауына байланысты тәуекелдердің, жергілікті кәсіпорындардың қатысу талаптарының және капиталдың (пайданың) қайта оралуына қатысты шектеулердің алдын алуға бағытталған экспорттаудың бір нысаны – контрсауда. Контрсауда бірлескен кәсіпкерлік пен технологиялар трансферінің аясында қолданылуы да мүмкін.

Тікелей және жанама экспорттау

Тікелей экспорттау және жанама экспорттау деп жіктелетін тауар экспорты – бизнесті халықаралық деңгейде жүргізудің ең әйгілі әдісі. Тікелей экспорттау – компанияның тауарды өз есебінен экспорттауы, яғни шетелдік сатып алушымен тікелей қарым-қатынас орнатып, төлемін алғаннан кейін тауарды оған жіберу. **Жанама экспорттау** кезінде компанияның тауарын экспорттау үшін делдал фирманың қызметі пайдаланылады. Кішігірім компаниялар үшін жанама экспорттаудың негізгі пайдасы – оның шетел нарықтарына ешқандай қиындықсыз, шығынсыз және тікелей экспорттаудың тәуекелдерінсіз енуді қамтамасыз етуі. Компания өзінің тауарларын сатып алғысы келетін шетелдік фирмаларды тауып беретін **комиссионерлер** немесе **сатып алушы агенттерге** жүгіне алады. Мұндай агенттер қалаған заттарды мүмкіндігінше төмен бағамен алуды мақсат етеді және шетелдік клиенттерінен өз қызметтері үшін комиссиялық сыйақы алады. Кейбір жағдайларда агенттер қалаған тауарларды орналастыру мен сатып алуға өкілетті шетелдік үкіметтік органдар мен жартылай мемлекеттік фирмаларға өкілдік ете алады.

Жанама экспорттау **экспортты басқару компаниялары (ЕМС)** немесе **экспорттық сауда компанияларының (ЕТС)** қызметтерін пайдаланады. Экспортты басқару компаниялары, негізінде, бір не бірнеше тауар немесе қызмет өндірушілер үшін экспорттық департамент ретінде қызмет атқарады. Олар жеке бизнес ретінде жалақы, комиссиялық сыйақы, сонымен қатар аванстық төлемдер ала отырып, өздері өкілдік ететін өндірушілердің атынан және өздерінің атынан бизнесті жүргізеді. Кейбір экспортты басқару компаниялары қаржыландыруды ұйымдастыру арқылы, не болмаса қайта сату үшін тауарларды тікелей сатып алу арқылы жедел төлем ұсынады. Үздік деген экспортты басқару компаниялары өздерінің өнімдері мен нарықтарын өте жақсы біледі және әдетте олар осы салада шыңдалған тәжірибелі шетелдік дистрибьюторларды пайдаланады. Экспортты басқару компаниялары қызметін пайдалану шетелдік нарыққа тез арада енуге мүмкіндік береді. Бір кемшілігі – өндіруші шетелдегі сауданы бақылай алмайды. Шетел нарығындағы өнімнің сапасы мен компания беделін сақтауға қатысты мәселелерді ескерсек, өндіруші үшін сауданы бақылаудың маңызды екенін көреміз.

Экспортты басқару компаниялары (ЕМС) жеке клиенттердің тауарларын халықаралық сатып алушылар мен дистрибьюторларға жарнамалайтын жекелей қызмет көрсетеді. Экспортты басқару компаниясын қолданудың басты себебі – оның өнім өндіруші шетел нарықтарына бірден қол жеткізуге мүмкіндік беруі. Шетелдік сатып алушылармен тікелей қарым-қатынас орнату процесі ұзақ уақытты алады, мұның шығынға батыруы да мүмкін.

Тауар экспорттауға қатысуын барынша азайтуға бағыт алған өнім өндірушілер өз тауарларын отандық экспорттық сауда компанияларына сата алады. Бұл компаниялар тауарларға меншік құқығын иемденіп, оларды өз есептерінен экспорттай алады. Өнім өндіруші үшін транзакция шын мәнінде ішкі сату болып шығады.

Экспорттық сауда компаниялары (ЕТС) – тәуелсіз дистрибьюторлар. Олар белгілі бір өндірушіге шетелдік нарықта өкілдік етудің орнына, АҚШ-тың қандай тауарына сұраныс бар екенін анықтайды және АҚШ өнім өндірушілерімен сол бағытта сұранысты қанағаттандыру үшін жұмыс жасайды.

Кейбір арнайы экспорттық сауда компаниялары өнім өндірушілерден құрылады және басқарылады. Экспорттық сауда компанияларының бұл түрі көпсалалы және бірсалалы желі арқылы ұйымдастырылады және бәсекелесуші тауар өндірушілеріне өкілдік етеді. АҚШ Конгресі 1982 жылы Экспорттық сауда компаниясы туралы заңды қабылдау арқылы осындай компаниялардың өсімін ынталандырды. Бұл заң банктерге экспорттық сауда компаниялары болып танылатын коммерциялық кәсіпорындардың акционерлік капиталына инвестиция салуға мүмкіндік береді. Сонымен қатар АҚШ-тың **экспорттық-импорттық банкі (Eximbank)** АҚШ экспорттаушыларына айналым капиталының кепілдігін бере алады. АҚШ Сауда министрлігінің *Экспорттық сауда компанияларының ісі жөніндегі басқармасы* (OETCA) АҚШ-тың экспорт делдалдарын құру қызметін және олардың қызметін пайдалануға қолдау білдіреді. АҚШ-тың антимонополиялық заңына қарсы шектеулі түрде иммунитет қалыптастыратын экспорттық сауда сертификаттарын шығарады.

Экспорттық сауда компанияларына ұқсас жанама экспорттық әдіс тауарды экспорттаушы агентке немесе қайта сатушыға сатуды білдіреді. Экспорттаушы агенттер немесе қайта сатушылар өнімді тікелей өнім өндірушіден сатып алып, өз қалауына сәйкес тауарды қаптап, қалыпқа салып таңбалайды. Қайта сатушылар тауарды өз адамдары арқылы шетелге өз аттарынан сатып, барлық тәуекелді мойындарына алады. Егер АҚШ-тың тауар өндірушісі өз өнімдерінің маркетингін және оның алға жылжуын босаңсытып алса, бұл жағдай тауардың

шетелдегі сатылымына кері әсерін тигізуі ықтимал. Экспорттың келесі гибрид түрі – **консигнация**. Консигнация – тауарды шетелдік тарапқа жеткізуді білдіреді, алайда консигнатор компания тауарды сатпайынша, тауардың иесі болып экспорттаушы қала береді. Консигнатор тауарды сатқан сәтте ғана комиссиялық сыйақысын алады және экспорттаушыға ақшалай аударым жасайды. Тауарға деген меншік құқығының тауар сатылмайынша экспорттаушыда болуы оған белгілі бір кепілдік береді, алайда барлық қаржылық міндеттемелер және қаржы төленбеуден, тауардың сатылмай қайта оралуынан туындайтын тәуекелдер экспорттаушының мойнында болады. «Агенттер мен дистрибьюторларды жұмысқа алу» туралы 17-тарауды қараңыз.

Тікелей экспорттау

Халықаралық сауданың ең кең тараған түрі – тікелей экспорттау немесе импорттау. Тікелей экспорттауды енді қолға алған компаниялар тауарды экспорттауды қолда бар жұмыс күші мен ұйымдық құрылымдарды пайдалану арқылы жүзеге асырылатын ішкі саудадан еш айырмашылығы жоқ деп біледі. Табысты экспорттаушы болу үшін халықаралық бизнесті отандық бизнестен ажырата білу талап етіледі, сонымен қатар халықаралық сауда бөлімін құру арқылы тауар маркетингін жүргізуге барынша күш салған жөн. Компания өз экспортын қалай ұйымдастыратынынан бұрын, оның құрылымы маркетингтің жұмысына ыңғайлы болуға тиіс екеніне ден қою керек. Тәжірибе көрсеткендей, компанияның шетелдік нарықта табысты болуы оның өнімінің сипатынан гөрі маркетингін жүргізу әдістеріне байланысты. Алайда кейбір кішігірім компаниялар олардың құрамында ішкі маркетинг жүргізу департаментінің болмағанына қарамастан, табысты экспорттаушыларға айналғанын айта кеткен жөн. «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Экспорттау кезінде шағын компаниялар тап болатын тәуекелдер туралы миф» атты 1.1-мысалға қараңыз.

Компания экспорттау үшін ұйымдастырылғандықтан әрбір нарықта өнімді тарату үшін тиісті каналдарды таңдау керек. Ондай каналдарға сату өкілдері, агенттер, дистрибьюторлар, қайта сатушылар мен соңғы тұтынушылар жатады. **Шетелдік сату өкілі** өнім өндірушінің мемлекет ішіндегі өкілімен тең. Өкіл компания өнімі туралы әдебиеттер мен үлгілерді ықтимал сатып алушыға ұсыну үшін пайдаланады; өкіл басқа өнім өндірушілердің қосымша тауар топтарын да алып жүреді. Әдетте сауда өкілі комиссиялық сыйақы есебінен қызмет етеді, тәуекелдер мен жауапкершілікті мойнына алмайды, белгілі бір уақыт аралығына жасалған келісімшарт бойынша қызмет етеді. Келісімшарт сату аумағы мен сату шарттарын, өтемақы тәсілдерін, келісімшарттың күшін тоқтатудың себептері мен процедурасын т.б. ережелерді анықтайды. Керісінше, шетелдік агенттер өздері өкілдік ететін фирманың атынан белгілі бір міндеттемелерді алуға құқылы. Кез келген келісімшартта шетелдік агенттің немесе өкілдің өзі өкілдік ететін фирмаға келісімшарт міндеттемелерін жүктеуге құқықтық өкілеттігі бар не жоқтығы туралы ақпарат болуға тиіс.

- 1-МИФ. ЭКСПОРТТАУ ТЫМ ҚАУШПІ: түрлі халықаралық нарықтардың тәуекел деңгейлері де әртүрлі. Тәуекелдерді анықтауға болады және оларды азайтуға кететін шығындарды төмендетудің жолдары да жеткілікті. Келесі тарауларды қараңыз: 7-тарау («Еркін сауда келісімдері»), 13-тарау («Тауар тасымалы»), 14-тарау («Құжаттамалық транзакциялар»), 15-тарау («Халықаралық сауданы қаржыландыру»), 17-тарау («Агенттер мен дистрибьюторларды жұмысқа алу»).
- 2-МИФ. ТӨЛЕМАҚЫНЫ АЛУ ӨТЕ ҚИЫН: сауда операцияларын қаржыландыру және жаһандық банк жүйесі тауарды халықаралық сатып алу мен сатуды қарапайым, қауіпсіз және тиімді түрде үйлестіре алатын дәрежеге жетті. Төлемдерді жинау әдістері әртүрлі, оның ішінде банктер арқылы аккредитивтермен алу, кредиттік карталар және онлайн төлемдермен жүзеге асыруға болады. 15-тарауды қараңыз («Халықаралық сауданы қаржыландыру»).
- 3-МИФ. ЭКСПОРТТАУ ӨТЕ ҚИЫН: экспорттау ісі қағазбастылықтан арылып келеді. Нарықты зерттеу мен сатып алушыларды табу көп орайда өз компьютеріңізбен тегін немесе арзан ақпараттарды қолдану арқылы жүзеге асырылуы мүмкін. Электрондық-коммерциялық платформалар сияқты үшінші тараптағы экспорт қызметін үйлестірушілер қиындық пен қауіп-қатердің алдын алады.
- 4-МИФ. ІШКІ НАРЫҚТА ҚАЛУ ДҰРЫС СТРАТЕГИЯ: АҚШ компаниялары мойындамаса да, халықаралық бизнес оған әсер етеді және онымен тығыз байланыста болады. Шағын және орта компаниялар нарықты диверсификациялайтын халықаралық стратегияны қажет етеді.
- 5-МИФ. КОМПАНИЯНЫҢ ХАЛЫҚАРАЛЫҚ ДЕҢГЕЙГЕ ШЫҒУЫ ОНЫҢ ІРІЛІГІНЕ БАЙЛАНЫСТЫ: кішігірім компания да жаһандық деңгейде әрекет ете алады. Мысалы, 2005 жылғы экспортпен айналысатын АҚШ компанияларының 30%-ның құрамы 19 қызметкерден артық емес екені анықталды, ал кейбірінің қызметкерінің саны бесеуден аспайды.
- 6-МИФ. АМЕРИКАЛЫҚ ТАУАРЛАРДЫҢ САТЫЛЫМЫ ТӨМЕН: сіздің өніміңіз немесе қызметіңіз ішкі нарықта жақсы сатылса, шетелдік нарықта да сәттілікке ие болуына барлық мүмкіндіктер бар. Кейбір нарықтардың мәдени және реттеуші механизмдерінде өзіндік ерекшеліктер болғандықтан, ұсынылып отырған өнім мен қызметті модификациялауға тура келеді.
- 7-МИФ. ШЕТЕЛ ТІЛІН ЖЕТІК МЕҢГЕРМЕГЕНДІКТЕН, МЕН СӘТСІЗДІККЕ ҰШЫРАЙМЫН: ағылшын тілі сіз үшін әлемдік нарықта даңғыл жол ашады, қажет болған жағдайда қолын созатын аудармашылар да жеткілікті. Мәдени және бизнестік этикетті өз бетіңізбен үйреніп алуыңызға болады. Оның жәрдемі де аз емес, тілдік кедергілерге қарамастан, көп жағдайда көмектеседі.

1.1-мысал. *Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Экспорттау кезінде шағын компаниялар тап болатын тәуекелдер туралы миф*

Шетелдік дистрибьютор – экспорттаушыдан тауарды сатып алып, пайда үшін қайта сататын және сатылымнан кейінгі қызмет пен көмекті қамтамасыз ететін саудагер. Әдетте дистрибьютор өнімдер мен қосалқы бөлшектердің инвентаризациясын жүргізеді, сонымен қатар тиісті жағдайда қызмет көрсету үшін қажет қызметкерлердің болуын қамтамасыз етеді және қалыпты жұмыс шарттарын жасайды. Экспорттаушы барлық потенциалды өкілдерді, агенттер мен дистрибьюторларды жете тексерістен өткізуі қажет. Төмендегі ақпаратқа шолу жасалуға тиіс: (1) жоғары лауазымды қызметкерлердің қазіргі жағдайы және олар туралы мәліметтер, оның ішінде кәсіби даярлығы; (2) қызметкерлер мен басқа да ресурстар (сатушылар, қойма, қызмет көрсету орындары); (3) сату аумағы; (4) ағымдағы сату көлемі; (5) әдеттегі тұтынушының профилі; (6) жаңа өнімдерді сату аумақтарына енгізудің әдістері; (7) өзі өкілдік ететін отандық фирмалардың атаулары мен мекенжайлары; (8) сауда және банк жөніндегі мәлімет; (9) шетелдік компанияның экспорттауға шығарылатын өнімдерге байланысты ішкі мемлекеттік нарықтың қарым-қабілетіне деген пікірі. Бұл ақпарат – тек өкілдің экспорттаушының өндірісі жайында не білетінін тізіп шығу ғана емес, сонымен қатар өз бетінше нарыққа жүргізген құнды зерттеу де. Кредит төлеу қабілеті жөніндегі ақпаратты коммерциялық фирмалар мен Сауда министрлігінің *Дүниежүзілік трейдерлердің деректер жөніндегі баяндамасының* жобасынан алуға болады. Экспорттаушы туындауы мүмкін мүдделер қақтығысынан қорғану үшін шетелдік фирма ұсынатын өнімдер топтамаларымен таныс болуға тиіс.

Нарықты зерттеу арқылы тәуекелдерді бағалау

Халықаралық кәсіпкерлер мен экспорттаушылар табысты болуы үшін нарықты зерттеу арқылы шетелдік нарықты бағалауға тиіс. Экспорттаушылар алдымен өзінің нарықтық мүмкіндіктері мен шектеулерін анықтау, сондай-ақ болашақ тұтынушыларды табу үшін нарықты зерттей бастайды. Компанияның нарықты зерттеуі өз өнімдері үшін ең ірі шетелдік нарықты, оның трендтерін, перспективасын, шарттарын, тәжірибесін және өзінің сол нарықтағы бәсекелестерінің кім екенін айқындауға тиіс.

Нарықты негізгі дереккөздерінен зерттеу кезінде компания ақпаратты интервью, шолу жасау, өкілдер мен ықтимал сатып алушылармен тікелей байланыс орнату арқылы жинастырады. Нарықты негізгі дереккөздерден зерттеудің бір артықшылығы, ол – компанияның негізгі қажеттіктерін ескереді және жекелеген зәру мәселелерге жауап іздейді. Алайда бұл көп уақыт алады және едәуір қымбатқа түседі. Нарықты негізгі дереккөздерден зерттеу қымбатқа түсетіндіктен, фирмалардың көпшілігі қайталама дереккөздерге сүйенеді (*«Транзакцияларға назар аударыңыз: Нарықты зерттеуге арналған жалпы дереккөздер»* атты 1.2-мысалды қараңыз).

- **Business America.** Аптасына екі рет шығатын АҚШ Сауда министрлігінің бұл басылымы әр ел бойынша өткір экономикалық талдаулар, әлемдік сауда ақпараттарын жариялайды, сондай-ақ АҚШ өнімдерінің әлем бойынша жоспарланған көрмелері болатыны жайында алдын ала ескертеді, экспорт маркетингі саласындағы жетістіктер тарихын сөз етеді.
- **Commerce Business Daily (CBD).** Бұл – АҚШ-тың Сауда министрлігі дүйсенбіден жұмаға дейін күн сайын жариялайтын басылым. CBD үкіметтік сатып алу шақыруларының тізімін, жасалған келісімшарттар, мердігерлер туралы ақпарат, артық меншікті сатудың, бизнес мүмкіндіктерінің, шетелдік мемлекеттік сатып алу туралы мәліметтерді жариялайды.
- **Сауда мәселесі бойынша ақпараттық орталық.** АҚШ экспортын қолдайтын федералдық бағдарламалар мен жобаларға қатысты, соның ішінде шетел нарығы мен салалық трендтерге қатысты ақпарат іздейтін АҚШ компанияларына арналған кең ауқымды дереккөз. Бұл орталық АҚШ үкіметі тарапынан қолдау көрсетілген ел ішіндегі және шетелдегі салалық саудаға қатысты іс-шаралардың компьютерленген күнтізбесін дайындайды.
- **Сауда жөніндегі деректердің Ұлттық банкі (NTDB).** NTDB экспортты көтермелеу және АҚШ-тың 15 үкіметтік агенттігі жинақтаған халықаралық сауда деректерін жариялайды. Ай сайын жаңаланатын және CD-ROM-да жарияланатын деректер банкі 100 000 құжатқа қол жеткізуге мүмкіндік береді. NTDB тауардың түрі мен шығарған еліне сәйкес, АҚШ-тың импорты мен экспорты туралы соңғы алынған деректерді береді: Орталық барлау агенттігінің (CIA) Factbook жинағының толық нұсқасы болып есептеледі; АҚШ өнімдерін импорттауға қызығушылық танытқан, шетелдегі 50 000-нан астам жеке тұлғалар мен фирмалардың аты-жөндері мен мекенжайлары туралы ақпарат шетелдік трейдерлер индексі және басқа да дереккөздерді ұсынады.
- **Шағын бизнес басқармасы (SBA).** SBA зерттеуге қатысты жалпы дереккөздерді сатумен айналысады.

1.2-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Нарықты зерттеуге арналған жалпы дереккөздер (Қосымша дереккөз ретінде интернет-жаттығуларындағы 7-мәселеге қараңыз)

Нарықты қайталама дереккөздерінен зерттеу негізгі үш жолмен жүзеге асырылады. Біріншісі – халықаралық нарыққа әсер ететін әлемдік оқиғалардан хабардар болу, ерекше жобалардың жарнамаларын қарап жүру немесе шетел нарығын барып көру. Екіншісі – сауда мен экономикалық статистиканы талдау. Сауда статистикасы тұтастай алғанда өнім категориясы мен мемлекет туралы ақпараттан жинақталады. АҚШ-тың

мемлекеттік органдары статистикалық ақпараттарды көрсетілген уақыт аралығындағы тауарлардың жөнелтілуі жөніндегі ақпаратпен толықтырады. Халықтың саны және құрамы, олардың жан басына шаққандағы табыс мөлшері, өндіріс көлемі секілді демографиялық және жалпы экономикалық мәліметтер – компанияға керекті нарықтың маңызды көрсеткіштері. Нарықты қайталама дереккөздерінен зерттеудің үшінші жолы – сарапшылардан кеңес алу, оның ішінде: Сауда министрлігі сарапшылары мен үкіметтік агенттермен байланыс орнату; семинарларға, халықаралық сауда көрмелеріне қатысу; халықаралық сауда және маркетинг жөнінде кеңес берушілерді жалдау; ұқсас өнімдерді табысты экспорттайтын саудагерлермен сөйлесу; сауда және салалық ассоциациялардың қызметкерлерімен байланыс орнату.

Қайталама дереккөздермен жұмыс жасау әрі арзан, әрі компанияны маркетинг саласына көбірек назар аударуға итермелейді. Алайда кейбір елдер үшін ең жаңа статистиканың өзі бұдан екі жыл бұрын жасалған болуы мүмкін. Сондай-ақ көп жағдайда қызметтер саудасы туралы статистикаға қол жеткізу аса қиын. Соған қарамастан, қайталама зерттеу өте бағалы әрі салыстырмалы түрде компания үшін жеңіл жасалатын қадам. *«Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Нарықты зерттеуге арналған сатылы әдіс»* атты 1.3-мысалға қараңыз.

1. Ықтимал нарыққа шолу жасаңыз

1-қадам. Өртүрлі мемлекеттерге экспортталатын өнімдерді көрсететін экспорт статистикасын алыңыз. Сауда министрлігі тарапынан шығарылатын сыртқы сауда есебі: ай сайынғы импорт және экспорт (халықаралық стандарттың сауда жіктемесі, елдер бойынша тұтынушы тауарлары) құжатында АҚШ бойынша барлық импорт және экспорт мәліметтерін береді. Фирмалар Экспорттық ақпарат жүйесінің (XIS) статистикалық есебіне (SBA) немесе АҚШ Сауда министрлігінің өнеркәсіптік шолуына жүгінуі керек.

2-қадам. Фирма өнімдері үшін қарқынды өсіп келе жатқан нарықтарды, оның ішінде бұл нарықтардың ең ірі 5-10-ын анықтаңыз. Олардың соңғы 3–5 жыл аралығындағы жай-күйіне талдау жасаңыз. Нарықтың өсімі жылдан-жылға тұрақты болды ма? Экономикалық дағдарыс кезінде импорттың өсімі байқалды ма? Егер байқалмаса, экономикалық қайта өрлеу кезінде ше?

3-қадам. Жаңа мүмкіндіктерге қол жеткізетін шағын, бірақ қарқынды даму үстіндегі нарықтарды анықтаңыз. Енді ашылып жатқан нарық үшін бәсекелестер жоқтың қасы десе те болады. Бастау нүктесінің төмен екенін ескерсек, бұл мемлекеттерді болашағы зор нарық деп квалификациялау үшін ол елдерде өсім деңгейі айтарлықтай жоғары болуы қажет.

4-қадам. Нарық жағдайын бағалау үшін статистикалық тұрғыдан келешегі бар нарықтардың арасынан 3-5 нарықты таңдап алыңыз. Таңдап алынған нарықтарды жетілдіру үшін Сауда министрлігінің жергілікті офистерінен іскерлік серіктестермен, тасымалдау компанияларымен және басқаларымен кеңесіңіз.

2. Таргет нарықтарды бағалаңыз

1-қадам. Компания өнімдері мен басқа да тиісті өнімдер үшін сұранысқа әсер етуі ықтимал трендтерді зерттеңіз. Өнімді жалпы тұтыну көлемі мен импортқа арналған соманы есептеңіз. Сауда министрлігі жариялайтын өнеркәсіп секторының талдаулары (ISA), ескерту жөніндегі есеп беру

мен мемлекеттің маркетинг жоспарлары әр елге арналған экономикалық мүмкіндіктер мен нарық трендтері туралы мәлімет береді. Демографиялық ақпаратты (халық саны, жас мөлшері т.б.) World Population – дүниежүзі халқы (Халық санағы бюросы) және Statistical Yearbook – статистикалық жинақтан (БҰҰ) алуға болады.

2-қадам. Өнеркәсіп секторының талдауларын және бәсекелестікті бағалау әдістерін (барлығы Сауда министрлігінен алынған) пайдалану арқылы бәсекенің қайнар көздерін, сондай-ақ әрбір таргет нарықтағы отандық өнеркәсіптің өндіріс ауқымы мен басты бәсекелестердің өндіруші мемлекетін анықтаңыз.

3-қадам. Маркетингке және тұтынушы секторлары, тарату каналдары, мәдени ерекшеліктері мен бизнес тәжірибелері сынды әрбір нарықта өнімнің қолданылуына әсер ететін факторларға талдау жасаңыз. Сауда министрлігі тарапынан ұсынылатын сатып алуға қатысты салыстырмалы талдау және өнеркәсіп секторының талдаулары да өте пайдалы.

4-қадам. Өнімнің ел ішіне импортталуына кедергі болатын шетелдік тосқауылдарды анықтаңыз (тарифтік немесе тарифтік емес). Өнімді мемлекетке экспорттауға тосқауыл болатын АҚШ-тың кедергілерін (экспорттық бақылау) анықтаңыз. Бұл ретте Шетелдік жеке инвестициялар корпорациясы (ОРИС) дайындаған елдер бойынша ақпараттық жинақтар пайдалы болуы мүмкін.

5-қадам. Өнім мен қызметті экспорттауды жеделдететін АҚШ үкіметінің немесе шетелдік үкіметтің ынталандыру шараларын анықтаңыз.

3. Қорытынды жасаңыз

Компания деректерді талдағаннан кейін, өзінің маркетингтік ресурстары кейбір елдерде тиімді пайдаланылады деген қорытындыға келуі де мүмкін. Егер компания жаңадан экспорттай бастаған компания болса, барлық күш-жігерін саны оннан аз нарыққа жұмсауға тиіс; тіпті алғашқы бастамасы үшін бір немесе екі ел де жеткілікті. Компанияның күшеюатын анықтауға оның ішкі ресурстары көмектесуі керек.

1.3-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Нарықты зерттеуге арналған сатылы әдіс

Дереккөз: Сауда жөніндегі деректердің Ұлттық банкі, STAT-USA өнімі, АҚШ Сауда министрлігі

Халықаралық бизнес транзакцияларының тәуекелдері

Халықаралық бизнеске қатысты көптеген тәуекелдер сауда, лицензиялау, тікелей инвестициялау сияқты транзакция тәсілдеріне байланысты өзгеруі де мүмкін. Сондай-ақ олар бизнестік тараптардың орналасқан елдері мен транзакция жүзеге асырылған елдерге байланысты да өзгеріп отырады. Тараптардың бірі азаматы немесе сол елдің құзыретіндегі тұлға болып есептелетін ел – **өндіруші ел**, ал егер тараптың бірі бизнесті басқа елде жүзеге асырса, сол ел – **қабылдаушы ел** деп саналады. Тараудың бұл бөлігінде халықаралық бизнес тәуекелдерінің төрт категориясы талданады: мәдени және тілдік ерекшеліктер, валютадағы, құқықтық және саяси жүйелердегі ерекшеліктер.

1.4-кесте. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізудің тәуекелдері

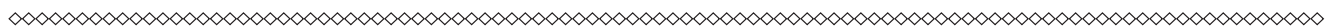
<i>Тәуекелдің түрі</i>	<i>Сипаттамасы</i>	<i>Тәуекелдерді азайту</i>
Жалпы тәуекелдер: бизнес жасаудың әдістері	Тікелей шетелдік инвестициялардың (ТШИ) лицензиялаумен салыстырғанда тәуекелі жоғары; лицензиялаудың экспорттауға қарағанда тәуекелі жоғары	Бизнес жүргізу әдістеріне байланысты тәуекелдерді жеңілдетудің бірнеше жолдары бар
Жалпы тәуекелдер: шет мемлекет	Түрлі мемлекеттердің тәуекелді сипаттауы әртүрлі	Тәуекелді бағалау шет мемлекеттің саяси және экономикалық тұрақтылығын бағалау үшін қажет.
Жалпы тәуекелдер: тауарды жеткізбеу	Сатып алушы төлемді жүзеге асырады, бірақ ешқашан тауарды алмайды.	Ашық шот транзакциясы Құжаттамалық инкассо транзакциясы Резервті аккредитив
Жалпы тәуекелдер: төлем алмау немесе ақысын алмау (экспорттаушы)	Сатушы тауарды жөнелтеді, бірақ ешқашан оның ақысын алмайды.	Алдын ала ақшалай төлем Аккредитив Меншік құқығын сақтап қалу Консигнация
Тілдік тәуекел	Ауызша коммуникация мен жазбаша келісімшартты қате түсіну.	Аударма Екі тілдегі келісімшарт
Мәдени тәуекел	Басқа тарапқа тіл тигізудің тәуекелі	Этикет
Валюталық тәуекел	Келіссөз жүргізудің түрлі стильдері Валютаның айырбасталу қабілеті, флуктуациялар, репатриация тәуекелдері	Сенімді қарым-қатынас орнату Өз валютасында төлем жасау Хеджинг Контрсауда
Саяси тәуекел	Экспроприация Реттеудегі өзгерістер («сырғымалы» экспроприация)	Саяси тәуекелден сақтандыру Екіжақты инвестициялық шарттар Концессиялық келісім
Құқықтық тәуекел	Заңдағы айырмашылықтар, заңның қолданысқа енгізілуі, құқықтық қорғау тәсілдері Сот шешімдерін күшіне енгізу	Шетелдік заңгер Келісімшарт бойынша құқықтық қорғау тәсілдері Құқықты таңдау Сот елін таңдау Арбитраждық ескертпе (Нью-Йорк конвенциясы)
Арнайы импорттық заң актілері	Жергілікті компаниялардың қатысуы және үлесі Талаптар Стандарттар Күшін тоқтату туралы заңдар («ескірмейтін заңдар»)	Нарықты таңдау Тәуелсіз жеткізушінің қызметін пайдалану
Тасымалдау тәуекелдері	Тасымалдау кезіндегі тауарға зиян келу және тауарды тиісті түрде жеткізе алмау	Жүкті сақтандыру Сауда шарттары

Халықаралық бизнесмен бетпе-бет келетін тәуекелдердің түрлері мен мұндай тәуекелдерді жеңілдету үшін қолданылатын әдістері бірқатар айнымалыларға байланысты транзакциядан-транзакцияға өзгеріп отырады. Жоғарыда көрсетілген негізгі айнымалылардың екеуі мыналар: қабылдаушы елдің ерекшелігі және транзакцияның түрі. Жалпы, халықаралық бизнес жүргізудің үш жолында да тәуекелдің деңгейі артады: экспорттау және импорттаудан лицензиялауға дейінгі; лицензиялаудан тікелей шетел инвестициясына дейінгі. Енді халықаралық бизнес транзакцияларындағы осы тәуекелдердің белгілі бір түрлерін қарастырамыз.

Қабылдаушы елдің тәуекелдерін бағалаудың маңызы төменде келтірілген үш салыстырмалы сценарийде шолу арқылы сипатталады. Әр сценарийде АҚШ компаниясының өкілдері жоғарыда талқыланған нарыққа енудің негізгі үш стратегиясының біреуін қолдану арқылы екі елде бизнес жасаудың тәуекелдерін бағалауға тиіс. Кітаптағы негізгі түйінді тұжырымдамаларды сипаттайтын ұғымдар *курсивпен* беріледі және мағынасы оқулықта ашылады. Аталған үш сценарийді қолдану арқылы халықаралық бизнес транзакцияларында кездесетін тәуекелдердің табиғаты мен күрделілігін түсіне бастаймыз. Тәжірибелі халықаралық бизнесмен тәуекелдерді дәл тауып, алдын алу шараларын жүзеге асырып, жетістікке қол жеткізе алады.

Дамушы елдердегі тәуекел

Дамушы елдердің көпшілігінде бизнес жүргізу кезіндегі тәуекелдің деңгейі дамыған елдермен салыстырғанда анағұрлым жоғары. Кейбір елдерде үкіметтің әрекеттері өктем, дау-дамайды шешуі мен құқықтық жүйелері дәрменсіз, салық пен сыбайлас жемқорлықтың деңгейі өте жоғары болып келеді. Бұл елдерге шетелдік инвестицияларды тарту оңайға түспейді. Сондықтан бұл елдер үшін бизнес жүргізудің жалғыз әрі ең тиімді түрі – экспорттау. Кейбір мемлекеттер бизнес жүргізудің тәуекелдерін заңды түрде азайту үшін шетелдік инвесторлар мен бизнесмендерді қорғауға кепілдік беретін заңдар қабылдады. Мексика шетелдік инвестицияларды тарту және қорғау үшін 1993 жылы Шетелдік инвестициялар заңын қабылдады. Ол шетелдік меншік үшін мексикалық нарықтың есігін айқара ашты. Кейбір стратегиялық мәні бар экономикалық өндірістің 49%-нан жоғары бөлігін шетелдіктердің меншігіне беру үшін Шетелдік инвестициялардың ұлттық комиссиясының рұқсаты қажет. Ал мұнай, электр желісі, теміржол сияқты салалар Мексика азаматтарына ғана тиесілі болып қала бермек. Шетелдік инвестициялар заңы үкіметтік рұқсат алудың жеделдетілген тәртібін де жасады. Қытайда бизнес жүргізудің тәуекелдеріне кеңейтілген шолу жасау үшін 9-тарауды қараңыз.



1-сценарий:

Нигерия мен Канадаға тауар сату

Жақында үкіметтік емес Transparency International ұйымының *Сыбайлас жемқорлық индексі*нде жарияланған тізімнің ұшар басына Нигерия орналасы. Нигерияда бизнес аясында пара ұсынбай келіссөзге жету өте қиын. Мұндай елде бизнес жасаудың тәуекелдерін толықтай түсіну үшін тәуекелдерді бағалайтын кәсіби компанияға *саяси тәуекелдерді бағалау туралы есеп* дайындау үшін тапсырыс беру – ең дұрыс шешім. Сонымен қатар бұл ретте АҚШ-тың Мемлекеттік департаментінен ақпарат алу үшін хабарласуға кеңес беріледі. Шетелдік тарапты, оның ішінде, анықтамалық және кредиттік тексерулерді міндетті түрде толықтай зерттеу керек. АҚШ-тың *Шетелдік сыбайлас жемқорлықпен күрес заңына қайшы келетін* пара берудің алдын алу үшін *этикалық нормаларды сақтауға қатысты қатаң бағдарлама* қабылдануға тиіс. Сонымен бірге Нигерияның валютасы – АҚШ доллары, Еуропаның еурасы немесе ағылшынның фунт стерлингі сияқты тұрақты валютаға айналдыруға келмейтін валюта. Аталған валюталардың бірі арқылы төлемдерді жүзеге асыру мүмкін емес, өйткені үкімет бұл валюталардың елден қайтарылуына шектеулер қойып тастаған. Осылайша бизнес жүргізудің оңтайлы тәсілі, яғни экспорттаудың *тәуекелі төмен әдісі* де Нигерия сияқты елде түкке жарамай қалуы мүмкін.

Осындай елде жүргізілмек экспорттау процесі беделі жоғары *банкпен кепілдендірілген* аккредитивпен нығайтылуы керек. Валютаның айырбасталу қабілеті мен репатриациясының мәселесін тауар-

лар өзара ауыстырылатын контрсауда транзакциясы арқылы не болмаса экспорттық транзакция мен импорттық транзакцияны байланыстыру арқылы шешуге болады. Компания үшін тәуекелді жоюдың келесі құралы – өз есебінен транзакцияны жүзеге асыруға ниетті *экспорттаушы сауда компаниясын* табу. Соңында, саяси және кредиттік тәуекелдерді сақтандырудың шығындары мен оған қол жеткізу мүмкіндігін зерттеу қажет. Шетелдік жеке инвестициялар корпорациясы (OPIC), *Eximbank*, *Инвестициялық кепілдіктер бойынша көпжақты агенттік (MIGA)* сақтандырудың түрлі нысандарын қамтамасыз етеді.

Нигерияға экспорттауға қарағанда Канадаға экспорттаудың тәуекелінің деңгейі төмендеу. Канада *Солтүстік Америка еркін сауда келісімінің (NAFTA)* мүшесі және өндірістік әрі тұрақты мемлекет болғандықтан, оның *мемлекеттік әрі валюталық* тәуекелдері төмен. Валюталық флуктуациялар мүмкін болғанына қарамастан, канадалық доллар АҚШ долларына еркін айырбасталады. Валюталық флуктуациялық тәуекелдер ұзақмерзімді транзакцияларда кездеседі, бірақ тараптың екеуі де бұл тәуекелден түрлі хеджирлеу әдістері арқылы құтыла алады. Біржолғы экспорттық транзакция кезінде күрделі валюталық өзгерістерге байланысты тәуекелдің болу ықтималы төмен. АҚШ экспорттаушылары валюталық тәуекелдерді төлемді АҚШ долларымен жүзеге асыруды талап ету арқылы жоя алады.

2-сценарий:

Қытай Халық Республикасы мен Францияда технологияны лицензиялау

Технологияны лицензиялау мен *зияткерлік меншік құқығын трансферлеу* – халықаралық бизнес транзакциясындағы тәуекелдің келесі деңгейі. Компания кез келген уақытта үшінші тарапқа құпия ақпарат пен сауда құпияларын ашқанда, ақпараттың өкілеттігі жоқ тараптарға әрі қарай ашыла түсуі тәуекелді көбейтпесе азайтпайтыны да белгілі. Егер құпия ақпарат зияткерлік меншік қорғалмайтын шетелде ашылса, мәселе тығырыққа тіреледі.

Қытай *Берн конвенциясы* сияқты зияткерлік меншік құқығы жөніндегі конвенциялардың бірқатарына қосылса да, одан бұрын оларда өнімдерді заңсыз жасау арқылы және қарақшылық жолмен сауда маркалары, авторлық құқық пен патент құқығын бұзудың деңгейі жоғары болды. Жалғыз тиімді контршара ретінде сұрқай нарықтың тауарларын импорттаудың алдын алу үшін жасалған құқықтық әрекеттердің құны мен оған кеткен уақытты атауға болады. Қытай *ДСҰ-ға* мүше болып енгенде зияткерлік меншік құқығы туралы заң күшейтіледі деп күтілген еді. Лицензиар лицензиялық ақпаратты теріс пайдалануға қарсы келісімшарттық қорғауды қамтитын *трансферлік келісімдер* бойынша келіссөздерді өткізуге тиіс. Мұндай қорғау әрекеттерін күшіне енгізу күрделі мәселе болып қала бермек. Күшіне енгізуге кететін шығындарды төмендету мен сәттілік ықтималын арттыру үшін лицензиар *медиация* мен *арбитраж* сияқты дауды шешудің балама әдістерін қарастыруы қажет. Сонымен қатар

лицензиар лицензиялық келісімнің АҚШ-тағыдай түгелдей жеке автордың ісі емес екенін түсінуі керек. Аз дамыған елдер, бұрынғы коммунистік елдер, Қытай лицензиялық келісімдердің үкіметте тіркелуі мен *мақұлданыуын* талап етеді. Келісімшарттарға шолу жасалып, лицензиардың мүддесіне сай келетін ескертпелер өзгертілуі әбден ықтимал. Роялти, құпиялық, күшін тоқтату туралы ескертпелер, лицензия алушының лицензияланған нысанды жетілдірген сайын ақпарат беруін міндеттейтін ескертпе немесе кері табыстау ескертпесі қайта қаралуға жататын ескертпе болып есептеледі.

Қытаймен салыстырғанда Францияда зияткерлік меншікті қорғау деңгейі жоғары. Зияткерлік меншік иесі қандай да бір зияткерлік меншік құқығын трансферлеу жөніндегі келісім жасаспас бұрын, оның Францияның патент, авторлық құқық және сауда маркалары туралы заңдарына сәйкес құқықтарын тіркеуі маңызды. Лицензиялық немесе трансферлік келісімшарт Францияның заңнамасына сәйкес жазбаша түрде жасалады. Бұл заңдарды алмастыра алатын патенттерді лицензиялау мен зияткерлік меншікке қатысты Еуропалық одақтың принциптері де қарастырылуға тиіс, АҚШ заңнамасына сәйкес заңды деп есептелетін кейбір принциптер ЕО-ның бәсекені қорғау туралы (монопольяға қарсы) заңдары аясында заңсыз болып шығуы да мүмкін.

3-сценарий:

Ресей Федерациясы мен Германияда компанияны сатып алу

Барлық халықаралық бизнес транзакцияларының ішіндегі ең тәуекелі көбі – бөлімше ашудан бастап, құрылып қойған компанияны сатып алу немесе өндірістік нысандарды салуға дейінгі салаларды қамтитын тікелей шетел инвестициялары. Тікелей шетелдік инвестициялар – тәуекелді іс. Себебі олар компанияны қабылдаушы елдің түрлі заңдарының алдында дәрменсіз етуі мүмкін. Бұл заңдар жұмыспен қамту мен еңбек, қоршаған орта, денсаулық сақтау мен қауіпсіздік, тауардың сапасына деген жауапкершілік және салық салу сияқты салаларды қамтиды. Тікелей шетел инвестицияларын қарастырған кезде, ең алдымен, шетелдік кәсіпорынды іске қосу үшін қандай құқықтық механизмді таңдау керектігі жөнінде шешім қабылдау қажет. Бизнес жүргізудің ең әйгілі жолы – қабылдаушы елдің заңдарына сәйкес тәуелсіз еншілес компания құру.

Ресейде дайын компанияны сатып алудағы ең үлкен тәуекел – коммерциялық заңдардың мазмұны мен оның жүзеге асырылуындағы екіұштылық,

Қазіргі Батысқа бейімделген заңдардың көпшілігі 1991 жылы коммунизм күйрегеннен кейін енгізілгенді. Ресей соты қосымша құқық практикасын (Батыс құқық жүйелерінде кездесетін) әлі күнге дейін жасаған жоқ. Шын мәнінде, Ресей құқық жүйесінің әлсіз екені көпке мәлім. Ресейде *бірлескен кәсіпорынды* ресейлік серіктеспен бірге ұстаған тиімді. Бірлескен серіктес тәуекелдерді бөлісіп, капиталдың жартысын қамтамасыз етіп, не болмаса қажет үкіметтік байланыстар мен тарату жүйелерін реттеуі мүмкін. Бірлескен кәсіпорындар мемлекеттік органдардың рұқсатын алуға немесе тіркелуге тиіс, тіркелмеген жағдайда, мұның аяғы бірлескен кәсіпорынның таратылуы сияқты түрлі сәтсіздікпен аяқталуы ықтимал. 2014 жылғы Ресейдің Қырымға басып кіруі және содан туындаған батыстық санкциялар сіздің шешіміңізге қалай әсер етеді? Сіз дағдарыстағы Ресей экономикасына және АҚШ долларының күштілігіне байланысты инвестициялық мүмкіндіктерден пайда табу үшін Ресейдегі саяси

және экономикалық тұрақтылықтың тәуекелдерін қалай жұмсарту аласыз? АҚШ-тың дамуды қолдау, сақтандыру, кредит беру жобаларының Ресей үшін жабылғанын ескеріңіз.

Керісінше, Германияда компанияны сатып алу АҚШ-тағы сатып алумен ұқсас. Германияда үкіметтік экспроприациялаудың немесе **мемлекет меншігіне алудың** ықтималы төмен. Алайда сатып алатын фирмаға Германияның жұмысшылардың мүддесін көздейтін еңбек заңнамасы қолданыстағы ұжымдық шарттарды елемеге тыйым салады. АҚШ-тың «ерікті түрде жұмысқа қабылдау» доктринасы бойынша сатып алушы фирмаға аз ғана құқықтық шектеулер аясында жұмыс күшін қыс-

қартуға мүмкіндік береді, ал Германияда жұмысқа алу сақталуға тиіс жекеменшік құқығы болып есептеледі. Жұмыстан шығару, кәсіпорынды жабу сияқты жұмыс барысындағы барша өзгерістер қызметкерлерден құрылған жұмысшылар кеңесіне мәлім етілуге тиіс. Қорыта келе, Ресей мен Германиядағы корпоративтік заңнаманың барлығы зерттелуге тиіс деген тұжырым жасауға болады. Заңды тұлға қамтамасыз ететін шектеулі жауапкершілік АҚШ заңнамасында мызғымас қағида болып есептеледі. Алайда шетелдік құқық жүйесінде бас компанияны не ортақ кәсіпорын серіктесін жауапкершілікке тарту үшін «корпоративтік пердені түрудің» нәтижелі болатыны байқалады.

Тәуекелдердің құнын анықтау

Тауарларды алғаш рет экспорттаушы халықаралық сауданың қосымша шығындарын өзі белгілеген бағаның шеңберінде тексеруі керек. Отандық компаниялар өз тауарларының ішкі нарықтағы тиісті бағасының шетелдік нарыққа сәйкес емес екенін біле бермейді. Транзакцияның түріне және келісімшарттағы сауда шарттарына байланысты халықаралық сауданың тек өзіне ғана тән бірнеше баға түрлері болады, бұлар тауарлар үшін есептелетін бағаға қосылуға тиіс. Мәселен, сіз тауар экспорттаушысыз және құжаттамалық транзакцияға қатыстыңыз дейік, бұл жерде сізге керек сауда термині **CIF (құн, сақтандыру, фрахт)** болады (14-тарауды қараңыз). Құжаттамалық аккредитив транзакциясы кезінде экспорттаушы құжаттар тізімін алуға тиіс. Тексеріс сертификаты, резервтік аккредитив (15-тарауды қараңыз) және тауардың шығуы туралы сертификат секілді құжаттарды алу қаражатты талап етеді. Экспорттаушы экспорттау лицензиясын алуы қажет, таңбалаумен бірге затбелгі жапсырудың барша талаптарына сәйкес келуі, сонымен қатар импорттаушы елдің заңнамасына сай болуы үшін қажет өнім немесе маркетинг өзгерістерінің талаптарын орындауға тиіс. CIF сауда термині бойынша экспорттаушының еліндегі теңіз портына жөнелту, жүкті тиеу, межелі шетел портына дейінгі фрахт және сақтандыру шығындары экспорттаушыға жүктеледі. Төлемақы шетелдік валютамен жүргізілетін болса, онда сатушы **валюталық опцион** сияқты зиянды валюталық ауытқуларға қарсы сақтандыру немесе кепілдікті сатып алғысы келуі мүмкін. Опционды иемденудің құны негізгі бағаға қосылуға тиіс. Егер экспорттаушы пайда маржасын сақтап қалғысы келсе, бұл шығындар бағаның ішіне енгізілуге міндетті. Экспорттың құнын белгілеуге қатысты сұрақтар тізімі төмендегідей:

- Өнім шетелдік нарыққа сәйкес модификациялануға немесе бейімделуге тиіс пе?
- Тиісті нарыққа өнімнің қандай түрлері және қандай баға сәйкес келеді?
- Экспорттық жоспардың әр кезеңінің уақыты мен шығындарын анықтадыңыз ба?
- Сіз сақтандыру, құжаттарды алу, кедендік реттеу жөніндегі ережелермен сәйкестендіру сияқты халықаралық саудаға тән шығындарды анықтадыңыз ба?
- Экспедиторлар, кеден брокерлері мен шетелдік құқық жөнінде кеңес беруші сарапшылардың қызметтеріне жүгінуге қажеттікті зерттедіңіз бе?
- Кепілдік міндеттеме мен сатудан кейінгі қызметтерді қалай қамтамасыз ету керегін анықтадыңыз ба?
- Жоспарды орындау үшін және оның ұзақмерзімді табыстылығын анықтау үшін жеткілікті уақыт арнадыңыз ба?
- Өнімдер мен оған қосымша маркетинг материалдарының импорттаушы елдегі түрлі стандарттар мен талаптарға сәйкес модификациялануы қажет пе? Жарнама материалдары шетелдік нарықтағы мәдени және құқықтық айырмашылықтарға қарай бейімдей жасалуға тиіс пе?
- АҚШ-тың экспорттық лицензиясы қажет пе?
- Тауарды шетелде таратуды қалай жоспарлап отырсыз?
- Табысқа қол жеткізу үшін жеткілікті ресурстарды іске қоса алдыңыз ба?
- Тиімділікті жақсарту үшін жоспарды өзгертуге кімнің құқығы бар?

Экспортталатын тауар соңғы сатып алушыға сатуға дайын болса, экспорттаушы өнім бағасының (ішкі шығындарды қосқанда) шетел нарығындағы бағаға сәйкес болуын қадағалауы қажет. Жан басына шаққандағы ЖІӨ төмен мемлекеттердегі баға өнімнің құнын шектен тыс көтеріп жіберуі мүмкін. Экспорттаушы мұндай елге экспорттамауды, өнімді оның өндірісіне кеткен шығынды азайту мақсатында модификациялауды, шетелдегі компанияға өнімді өндіруге деген құқықты лицензиялауды өзі шешеді. Шетелдегі еңбектің, нормативтік талаптар мен материалдардың бағасы төмен болғандықтан, шетелдік компания өнімді арзанырақ өндіруі мүмкін. Уақыт өткеннен кейін экспорттаушы лицензиар ретінде роялтиді ала алады.

Сонымен қатар импорттаушы тауардың өзіндік бағасын анықтауда халықаралық транзакцияда ескерілуі қажет қосымша шығындарды көтеріп алады. Сатып алушы жоғарыдағы сценарийді (құжаттамалық аккредитив пен CIF сауда термині) қолдану арқылы коммерциялық банктен аккредитивті алуға кеткен шығындарды, кемеден түсіру, порттағы қоймада сақтау шығындары, тауарларды кедендік тазартуға кеткен импорттың тарифін төлеуге және тауарларды порттан екінші жерге тасымалдауға кеткен шығындарды төлеуге міндетті. Егер төлем экспорттаушының валютасында жүзеге асырылса, валюталық опцион, фьючерс немесе форвард келісімшартты сатып алуға кеткен шығындардың бағасына қосылуға тиіс.

Құқықтық тәуекелдер

Барлық халықаралық транзакциялардағы негізгі тәуекелдердің бірі – шетелдік заңнаманы қолдану мен оның іске асыруын қамтамасыз ету. Қабылдаушы елдің (шетел) заңында валютаны айырбастау немесе табысты репатриациялауға қатысты шектеулер қарастырылуы мүмкін. Шетелде бизнес жүргізетін компания сол елдің сот жүйесінің құқықтық юрисдикциясына бағынады. Шетелде әрекет ететін компания жергілікті еңбек заңнамасын да ескеруге тиіс. Мемлекеттердің көпшілігі қызметкерлер мен агенттердің қызметін тоқтатуға қатысты барынша ертерек ескерту, едәуір көп мөлшердегі өтемақы төлеу секілді қатаң шектеулерді қолданады. Қарастырылуға тиіс қабылдаушы елдің басқа да заңдары мыналар: таңбалау, маркетинг жүргізу және жарнамалау туралы заңдар; табыс салығы және сатудан алынатын салықтар туралы заңдар; қоршаған ортаны қорғау туралы заңдар; өндірушінің және тұтынушының жауапкершілігі туралы заңдар; денсаулық сақтау мен қауіпсіздік туралы заңдар; монополияға қарсы және бәсекені қорғау туралы заңдар. Шетелдік заңнаманың тәуекелдерінен туындайтын белгісіздікті төмендету мақсатында АҚШ көптеген шетелдік мемлекеттермен **екіжақты инвестициялық шарттарға** отырды (7-тарауды қараңыз). Бұл келісімдер шетелге инвестициялайтын компаниялар үшін негізгі құқықтық база болып отыр. Мұнда валютаның айырбасталу қабілеті, пайданы репатриациялау, экспроприацияның шығынын өтеу, зияткерлік меншікті қорғау, шетелдік инвесторларды алаламау секілді мәселелер қамтылған.

Тілдік, мәдени, құқықтық жүйелердегі айырмашылықтардың себебінен халықаралық транзакциядағы тараптардың ниетін келісімшарттан білу оңай емес. Сондықтан да таза мемлекет ішіндегі шарттармен салыстырғанда, мұндағы тараптар жазбаша келісімшартта өз құқықтары мен міндеттерін мұқият ашып жазулары керек. Келісімшартты жасар кезде тараптар өздерінің заңгерлерінің көмегімен келісімшарт ішіндегі әрбір тармақты тараптардың барлығы түсінетіндей етіп дұрыстап шығуға тиіс.

Әрине, келісімшартты тексеріп шығудан аспайтын мұндай модельдік әдіс әрқашан тиімді бола бермейді. Мысалы, әдеттегі экспорттық транзакцияның екі тарап та оқып, қол қоя салатын ортақ үлгісі жоқ. Тараптар келісімшартқа отыру үшін бір-біріне өздерінің үлгілерін ұсынады: бірінікі – ұсыныс, екіншісінікі – қабылдау. Осыған қарамастан әр тарап келісімшартқа қол қоймас бұрын, екіншісі ұсынған нысандағы шарттар мен ережелерді мұқият қарауға уақыт бөлуге тиіс. Әсіресе бұл тараптардың арасындағы алғашқы транзакция болса ерекше маңызды. Сондай-ақ бұл талап аса ірі келісімдерге қол жеткізгенде де маңызды боп қала береді. Корпорация немесе серіктестермен жасалатын ірі транзакциялар кезінде екінші тараптың өз компаниясын келісімшарт бойынша міндеттендіру үшін құзыретінің бар-жоғын тексеріп алу да аса қажетті.

Келісімшарттың сапасы оның нені айтқанынан емес, нені айта алмағанынан білінеді және халықаралық келісімшарт «жорта істелген екіұштылықтың» нәтижесі де болуы мүмкін. Келісімшарт тіліндегі дәлсіздік немесе екіұштылық келісімнің алдамшы сипатын бүркемелеп, оны тартымды етіп көрсетеді. Келісімшарт екіұштылығының тамыры екі фактордан шығады: 1) келісімшарт бойынша келіссөздер жүргізетін тараптар; 2) келісімшарт мәтінін дайындайтындар. Келісімшарт жасаудың жалпы сценарийі мынадай: басшылар келісімшарттың жалпы принциптері бойынша келіссөз жүргізеді, ал келісімшарттың мәтінін жазу жауапкершілігі олардың сенімді өкілдеріне жүктеледі. Осындай қысқа ғана уақыт ішінде өткен келіссөздер тұлғалар арасындағы коммуникацияға тән екіұштылықты арттырады. Әсіресе мәдениетаралық контекстің аясында. Заңгердің қызметіне қай уақытта жүгіну керегін білу – халықаралық бизнесмендер үшін өте ділгер мәселе.

Бизнесмендер көбіне келісімшарт жасаудың келіссөз сатысында заңгерлерге жүгінбейді, өйткені оларды келісімнің делдалы емес, кедергі ретінде қабылдайды. Бизнесмендердің өзара бетпе-бет жүздесуі, жеке кездесулері бизнес жасаудың шарты ретінде қалыптасты, ал заңгерлерге ресми құжаттарды жазатын орындаушылардың ролі берілді. Халықаралық келісімшарт жасауда бизнесмендерге, әсіресе халықаралық саудада тәжірибесі жоқтарға, шетелдік кеңес берушілермен қатар, білікті халықаралық транзакциялық заңгерлерді тартуға кеңес беріледі. Сенім мәселесін былай ысырып қойғанда, халықаралық мәмілелер дәл және анық жазылған, жоғары деңгейде келісілген келісімдермен дәлелденуге тиіс.

Құқықтық жүйелер материалды заңдарға, процедураларға, құқықтық қорғау құралдары және заңды сақтау деңгейіне байланысты әртүрлі болуы мүмкін. Бизнес транзакцияларына қатысты іргелі құқықтық тұжырымдамалар континенталдық, ортақ және социалистік құқықтық жүйелерде ұқсас болғанына қарамастан, ережелердегі өзіне тән ерекшеліктер күтпеген құқықтық жауапкершілікке алып келуі мүмкін. Мысалы, Германияның континенталдық құқық жүйесі тауарларды сату аясында *nachfrist*¹⁰ хабарламасы деген тұжырымдаманы мойындайды. АҚШ заңына сәйкес, тараптар келісімшартта белгіленген жеткізілу күнін қатаң орындауға тиіс және қосымша уақыт беруге келісуден бас тартады. Керісінше, континенталдық құқықтың *nachfrist* тұжырымдамасы мұндай мерзімдер қатаң түрде сақталуға тиіс деген міндеттеме қоймайды. Келісімшарт шарттарын бұзбаған тарап ұзартуын бермеуге қатысты коммерциялық тұрғыдан негізделген себеп көрсете алмаған жағдайда ғана қосымша уақытқа деген сұраныс қанағаттандырылады.

АҚШ бизнесмені 1 маусымда германиялық жеткізушімен тауар жеткізу туралы келісімшарт жасады делік. 25 мамырда германиялық жеткізуші тауар жеткізу мерзімін 30 маусымға дейін ұзартуды сұрап хат жолдайды. АҚШ заңнамасына сәйкес, сатушы жай ғана ұзарту өтінішін қабылдамай немесе тауар 1 маусымда жеткізілмеген болса, германиялық жеткізушіні келісімшартты бұзды деп жауапкершілікке тарта алады. АҚШ сатып алушысы келісімшарт бойынша тауар 1 маусымда жеткізілуге тиіс болатын, бұл мерзімнен асып кетсе жеткізілген тауар қабылданбайды деп жауап қайтарады. 1 маусымда тауар жеткізілмегендіктен, АҚШ сатып алушысы тауарды басқа жеткізушіден алады. Маусымның 30-да тауар германиялық жеткізушіден келеді. АҚШ сатып алушысы кешігіп жеткізілгендіктен, бұл тауарды алудан бас тартады. *Nachfrist* хабарламасына сәйкес, келісімшартты бұзған германиялық жеткізуші емес, АҚШ сатып алушысы. АҚШ сатып алушысы қосымша уақыт бермегеніне коммерциялық негізді себеп ұсынбағандықтан, континенталдық құқық жүйесі бұл ретте уақытты автоматты түрде созуға мүмкіндік береді. Сондықтан маусымның 30-да тауарды жеткізу уақтылы жеткізгенмен тең, германиялық жеткізуші Германия заңнамасына сәйкес келісімшарт бойынша зиянның орнын толық өндіріп алу үшін сотқа жүгіне алады.

Басқа жағдайларда да нормалар ұқсас болуы мүмкін, алайда қолжетімді процедуралар мен құқықтық қорғау құралдары қатты өзгешеленуі ықтимал. Кейбір мемлекеттерде қалыптасқан мәдени ерекшелікке сәйкес, сот процесіне деген жағымсыз көзқарас лайықты құқықтық кеңесшіні табуды қиындатады, әрі мәліметтерді жария ету мүмкіндігін шектейді.¹¹ АҚШ-тың азаматтық іс жүргізудің федералдық ережелері басқа тараптың толықтай мәліметтерін ашуға мүмкіндік беретін бірқатар либералды нормалар ұсынады. Осындай мәліметтерді ашуға байланысты маңызды әдістер басқа елдерде болмауы мүмкін. Талап-арыз берушінің қолындағы құқықтық қорғау құралдары да басқаша тәртіпте болуы мүмкін. Мәселен, АҚШ-тың шығынды үш есе мөлшерде өтеу немесе шығындарды жазалау түрінде өтеу түсініктері шетелдің көптеген заңнамаларында кездесе бермейді, ақшалай шығындарды өтеуді жөн көретін АҚШ және ортақ құқық жүйесінің принциптері континенталдық құқықтық жүйесі бар елдерде кездеспейді. Континенталдық құқық жүйесі бойынша, арыз берушінің шығынды ақшалай талап етуді таңдауға немесе екінші тарапты келісімшарт міндеттерін орындауға мәжбүрлейтін нақты сот талабын алуға еркі бар.

Задында, мемлекеттің негізгі нормаларындағы ұқсастық сол нормаларды орындаудағы ерекшеліктерді бүркемелеуі мүмкін. Мұны зияткерлік меншікті қорғау мен сыбайлас жемқорлыққа қатысты мәселеден көруімізге болады. Бірқатар ел Париж және Берн конвенциялары сияқты негізгі халықаралық зияткерлік меншік құқығының конвенцияларын ратификациялады, алайда оларды орындауға келгенде әлсіздік танытты. Орындаудағы осалдық сауда маркаларын, патенттерді, авторлық құқықты заңсыз жолмен жасаудың және қарақшылықтың қарқынды дамуына жол ашты. Барлық елдер мемлекеттік қызметкерге пара беруге тыйым салады, алайда кейбір елдегі заң нормаларын орындаудағы әлсіздік пара берудің жалпыға кең тараған мәдениетке айналуына алып келді. АҚШ-тың Шетелдегі сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес заңына сәйкес, өз бизнесмендеріне шетелдегі мемлекеттік қызметкерлерге заңсыз төлемақы жасауға тыйым салу жөніндегі шектеулері де осындай ортаға қатысты туындаған еді.

Кейбір елдер, әсіресе дамушы елдер, шетел инвестициялары мен арнайы сауда-саттыққа бағытталған заңдарды қабылдады. Мұндай қабылдаушы елдің мамандандырылған заңдары қабылдаушы елдің шетел

өнімдерін таратушылары мен агенттерінің қызметін мәлімдеусіз немесе төлемақысыз тоқтатудан қорғайды. Кейбір елдерде, атап айтсақ Еуропалық одақ елдерінде, шетелдік экспорттаушы немесе өндіруші өзінің қабылдаушы елінің агентінің қызметін заңмен бекітілген шығынның, не болмаса ескірмейтін заңдарға сәйкес шығынның орнын толтырмастан тоқтата алмайды. Мұндай ескірмейтін заңдар басшының немесе жұмыс берушінің қызметкерді не агентті жұмыстан шығарып жіберу мүмкіндігін шектейді.

Кейбір елдер шетелдік компанияның қабылдаушы елдің кәсіпорнындағы үлестік меншігінің көлемін шектеуі мүмкін. Мұндай жергілікті қатысу талаптары шетелдік компанияда жиі-жиі қабылдаушы елдің азаматтарынан тұратын серіктестік пен бірлескен кәсіпорынды құруға алып келеді. Кейбір елдердегі тұрақты валютаның аздығына байланысты басқа заңнама актілері шетелдік инвесторлардың немесе экспорттаушылардың сол елден өздерінің тапқан пайдаларын, не болмаса роялтиді алып кетуін шектейді.

Қабылдаушы елдің тағы бір араласатын ортақ саласы – технология трансфері. Кейбір елдерде жеке лицензиялық келісімдер үкіметте тіркеліп, бекітіледі. Роялти төлемдерін, келісімді тоқтатуды және кәсіби дайындауды қамтитын лицензиардың мүддесін қорғайтын лицензиялық ескертпелер қайта жазылуы мүмкін. Қабылдаушы елдің мамандандырылған заңдарының мұндай түрі ықтимал шетел инвестицияларына, экспорттық транзакция немесе зияткерлік меншік трансферіне қалай әсер етеді, осыны анықтау мақсатында бұлардың бәрі талдануы қажет.

Тілдік және мәдени тәуекелдер

Бұдан бұрынырақ халықаралық бизнес транзакцияларына кедергілер тараптардың тілдік және мәдени ерекшеліктеріне қатысты айтылатын еді. Енді тілдік қиындықтар шет тіліндегі біліктіктің қарқынды өсуіне байланысты айтарлықтай азайды. Соған қарамастан ағылшын тілінде сөйлейтін әріптеспен қарым-қатынасқа түскеннің өзінде, түсініспеушіліктің болуы мүмкін екенін естен шығармаған жөн. Тілдік қиындықтарды жеңудің бір құралы – келісімшартты екі тараптың тілінде жасау. *Falcoal Inc. компаниясының TKI Kurumu* компаниясына қарсы ісі айтылған сақтық шараларының өзі де аудармадан туындаған келіспеушіліктерді жоя алмайтынын көрсетеді. Бұл істегі тілдік мәселелер мынадай маңызды жайттардың төңірегінде өрбиді: сот таңдау ескертпесі бойынша тараптар қай жерге шағымдана алады және АҚШ сотының шетелдік жауапкерге қатысты **дербес юрисдикциясы** бар ма?

Шетелге шығуға ниет еткен бизнесмендер өздері баратын елдің тарихымен, мәдениетімен, әдет-ғұрпымен танысулары қажет. Әр елдің бизнес дәстүрлері мен әдістері, діни әдет-ғұрыптары, ас талғамдары, әзілі, жарастықты киім үлгісі әртүрлі. Мысалы, Тайланд азаматының ешқашан басын ұстауға, не болмаса басының үстінен белгілі бір затты әперуге болмайды, өйткені Тайландта бас киелі деп есептеледі. Гонконгта, Кореяда, Тайваньда үшбұрышты кескіндерді пайдаланудан аулақ болу керек, оларда үшбұрыш – жағымсыз кескін. Кенияда 7 саны сәтсіздіктің белгісі болса, Чехияда, керісінше, сәттіліктің белгісі, ал Бенинде оның сиқырлы реңкі бар деп есептеледі. 10 саны Кореяда жамандық алып келеді деп саналса, 4 саны – Жапонияда өлімнің белгісі. Данияда қызыл түс – жағымды түс, бірақ Африканың көп елінде бұл – дуа мен өлімнің белгісі. Болгарияда басты шұлғу «жөк» дегенді білдірсе, ал басты шайқау «иә» деген мағынаны береді. АҚШ-та «ok» деп қолмен көрсетілетін белгі Францияда «нөл» дегенді білдіреді, ал Жапонияда ақшаның символы, Бразилияда ерсілікті білдіреді.

Falcoal Inc. корпорациясының TKI Kurumu кәсіпорнына қарсы ісі

660 F. Supp. 1536 (S.D. Tex. 1987)

Дэвид Хитнер – федералдық аудандық судья. Талап-арыз беруші Falcoal Inc. бас кеңсесі – Хьюстонда (Техас) орналасқан америкалық корпорация. Жауапкер TKI Kurumu – Түрік үкіметінің бақылауындағы және солар иемденетін коммерциялық кәсіпорын. TKI Түркияға көмір қорларының бір бөлігін импорттауға шешім қабылдайды. TKI саудаласуға кірісер алдында «sartname» атты мәлімдеме шығарады («ережелер мен шарттар»). Бұл хабарландыру түріктің жарияланымда жарыққа шығады. TKI таратқан *sartname* түрік тілінде шығып, шарттарға байланысты кез келген дау түрік тіліндегі түпнұсқаға сәйкес шешіледі деп анықталған. TKI Falcoal ұсынған

бағаны қабылдайды. Осыдан кейін Falcoal компаниясының баға ұсынысына қол қойылып, мұны Falcoal-дың құзыретті агенті, түріктің Zihni атты компаниясы арнайы TKI-ге тапсырды. Келісімшарт бойынша келіссөздер Анкарада жүзеге асады.

Тараптар шарттармен келіскеннен кейін, Zihni ағылшын және түрік тілдерінде келісімшарттың екі тілдегі нұсқасын дайындайды. Тараптар екі тілдегі нұсқа мазмұнының бірдей екеніне сенім білдіретіндерін айтса да, ағылшын тіліндегі келісімшартта да, түрік тіліндегі келісімшартта да бір-біріне қайшы келетін сот таңдау ескертпесі жасалады. Түрік тіліндегі нұсқасында

«САТЫП АЛУШЫ (ТКІ) талап-арыз берген жағдайда, кез келген дауды шешу үшін соңғы юрисдикцияға Хьюстонның коммерциялық соттары ие, ал ЖАБДЫҚТАУШЫ (Falcoal) талап-арыз берген жағдайда, Анкараның коммерциялық соттары дауды қарауы керек» деп жазылыпты. Ағылшын тіліндегі келісімшартта, керісінше, «кез келген дау талап-арызды жеткізуші Falcoal берген жағдайда, бұл іс Хьюстонда қаралуға тиіс және АҚШ соттарының юрисдикциясына жатады, ал егер сатып алушы [ТКІ] берсе, Анкарада (Түркия) қаралып, Түркия сотының юрисдикциясына берілуге тиіс» деп көрсетілген.

Келісімшартқа сәйкес, Falcoal сатып алушы ТКІ кәсіпорнына 100 000 тонна көмірді жеткізуге тиіс еді. Falcoal міндеттемелерді орындау кепілдігін келісімшарт бағасының 10%-на тең келетін мөлшерде беруге келісін берді. Осы келісімге сәйкес, Citibank International–Ankara ТКІ-дің пайдасына 400 000 \$ көлемінде міндеттемелерді орындау кепілдігін шығарады. Бұл кепілдік Citibank International–Dallas банкінде Falcoal компаниясы ашқан аккредитивпен кепілдендірілді. Келісімшартқа сәйкес, көмірге төленетін төлемақыны кепілдендіру үшін ТКІ кәсіпорны жөнелтуден 45 күн бұрын Нью-Йоркте аккредитив ашуға тиіс еді. ТКІ аккредитивті аша алмады. Көмір жөнелтілмегеннен кейін, ТКІ ешқандай рұқсатсыз Falcoal компаниясының кепілдікті орындау міндеттемесін алып қойды. Нәтижесінде Falcoal ТКІ кәсіпорнына қарсы осы талап-арызды түсірді. Арыздың мазмұнына келсек, Falcoal-дың пайдасына Нью-Йоркте аккредитив аспағанын, Falcoal-дың кепілдікті орындау міндеттемесін заңсыз әрі алаяқтық жолмен алып қойғанын, Falcoal-дың бизнесіне беделіне нұқсан келтіргенін алға тартты. Ал ТКІ **пәндік юрисдикцияның да**, дербес юрисдикцияның да жоқтығын мәлімдеп, істің тоқтатылуын сұрады.

Пәндік юрисдикция

ТКІ кәсіпорнының мәлімдеуінше, соттың пәндік юрисдикциясы жоқ, өйткені ТКІ Түрік үкіметінің заңды тұлғасы ретінде 1976 жылғы Шетелдік иммунитет туралы заңы (FSIA), АҚШ кодексінің 28-титулы 1602-бөлімі бойынша иммунитеті бар. Алайда Falcoal-дың мәлімдеуінше, ТКІ сот таңдау ескертпесіне келісін берген уақытта иммунитетінен бас тартқан және бұл FSIA бойынша коммерциялық ерекше жағдайға жатады. Бас тарту ережесі мен коммерциялық ерекше жағдай жөнінде 1605(a)-бөлімінде былай делінеді.

1605(a)-бөлімі. Төмендегі жағдайлардың кез келгені орын алса, шет мемлекеттердің АҚШ соттары немесе штат соттары юрисдикциясына қарсы иммунитеті болмайды:

- 1. егер бас тарту шарттарында қарастырылған жағдайлардан басқа, шет мемлекеттің жүзеге асыруы мүмкін иммунитеттің кез келгенін күшін жою шарттарына қарамастан, шет мемлекеттің өз иммунитетінен ашық не жанама түрде бас тартса;*
- 2. егер шетелдік компанияның коммерциялық әрекеті АҚШ-та орын алса немесе шетелдік компанияның шетелдегі коммерциялық қызметіне байланысты әрекеті АҚШ-та орын алса; шетел коммерциялық қызметін кез келген жерде жүзеге асыруына байланысты әрекеті АҚШ аумағынан тыс орын алса және ол әрекет АҚШ-қа тікелей әсер етсе.*

Бұл сот Falcoal-дың «бас тарту» дәйектемесіне, яғни сот таңдау ескертпесінің ағылшын тіліндегі жалғыз дұрыс нұсқа екенін дәлелдегеніне оң көзбен-ақ қарар еді. Алайда сот ТКІ талап-арыз беруші болған жағдайда, талап-арыз Хьюстонда қаралуға тиіс деген ескертпені сипаттайтын түрік келісімшартының бар екенін мойындауға міндетті. Бұл келісімшарт ТКІ кәсіпорнына қарсы шағым Түркияда қаралуға тиіс деген ойды анық жеткізеді. Анығында, осы істің фактілеріне сәйкес, бір-біріне қайшы екі ескертпе бар және қай сот таңдау ескертпесі келісімшартта маңызды болуға тиіс деген мәселе қызу талқыланып жатса да, ағылшын тіліндегі ескертпе иммунитеттен бас тартуды білдірмейді.

Сот ТКІ кәсіпорнының әрекеттері заңның 1605(a)(2)-бөлімінде анықталған егемен иммунитетке жатпайтын жағдай екенін мәлімдейтін Falcoal компаниясының келесі дәйектемесіне шолу жасайды. Әрине, бұл әрекеттер «АҚШ аумағында [ТКІ тарапынан] жүзеге асырылған коммерциялық әрекетке» негізделмеген. FSIA коммерциялық қызметтердің бұл түріне «АҚШ-пен маңызды байланысы бар қызметтер» деп анықтама береді. Алайда АҚШ-та төлемақыны жүзеге асыруға қатысты ережелер FSIA бойынша коммерциялық қызметтің критерийлеріне сәйкес келетін «маңызды байланысқа» жатпайды. «АҚШ-қа тікелей әсер ететін» кез келген шет мемлекеттің коммерциялық қызметі АҚШ территориясынан тыс жердегі әрекетті білдіре ме, әлде жоқ па деген мәселеге қатысты ТКІ кәсіпорнына қарсы шағымға байланысты ТКІ кәсіпорнының әрекетін заңның 1605(a)(2)-бөлімінің 3-тармағына жататынын немесе жатпайтынын анықтайтын тек сот қана. Бұл жердегі мәселе «тікелей әсерді» анықтау болып отыр.

ТКІ компаниясының мәлімдеуінше, оның осы даудың мәселесіне айналған келісімшартқа отырғаны болмаса, Техас сотымен де, АҚШ-пен де байланысы жоқ дегеннен басқа Falcoal еш нәрсені көрсете алмады. Бұл келісімшарт Түркияда түрік тілінде дайындалды, келісілді, жасалды және орындалды. Келісімшарт Техастың сотымен ешқандай минималды байланыс орнатпаған. Сонымен қатар ТКІ кәсіпорнының Нью-Йоркте аккредитив арқылы төлем жүргізуге деген келісімі дербес юрисдикцияны тудырмайды. Осыған байланысты аталған істе *in personam* юрисдикциясын жүзеге асыру үшін конституциялық талаптар жеткіліксіз.

АҚШ кодексінің 28-титулы 1605(a)(2) және 1330(b)-бөлімдері арасындағы қайшылықты шешу үшін соттар екі түрлі көзқарасты ұстанды. Кейбірі «минимум байланыс» талабын орындамайынша, статутта көрсетілген «тікелей» әсердің деңгейіне жете алмайды, сол себепті егемен иммунитет мәселесін шеше алмайды деп есептейді. Басқа соттар «тікелей әсер» деген ұғымға сөзбе-сөз мағына беріп, америкалық корпорация шетелдің өз егемендігін пайдалану әрекетінен қаржылық зиян шеккенін тікелей әсер деп қабылдайды. Сот соңғы айтылған ұстанымды орынды деп табады. Соттың шешіміне сәйкес, ТКІ кәсіпорнының Falcoal-дың кепілдікті орындау міндеттемесіне қолданған әрекеті АҚШ-қа тікелей әсер еткендіктен, ТКІ бұл істе егемен иммунитет талап ете алмайды. Сондықтан да бұл жерде пәндік юрисдикция қылаң беріп тұр.

Дербес юрисдикция

Конституцияға сәйкес, ТКІ кәсіпорны иммунитеттен бас тартқанын білдіретін немесе юрисдикцияны жүзеге асыруға келісімін білдіретіндей қандай да бір әрекет жасамайынша, сот ТКІ кәсіпорнына қатысты дербес юрисдикцияны жүзеге асыра алмайды. Falcoal-дың мәлімдеуінше, осындай астарлы келісімді ағылшын тіліндегі келісімшарттағы сот таңдау ескертпесінен табуға болады. Дегенмен сот тек түрік тіліндегі ескертпенің жүзеге асырылмайтынына көзі жетіп, ағылшын тіліндегісін жарамды деп тапқан жағдайда ғана бас тарту орын алған деп шешер еді. Екі түрлі, бір-біріне қайшы екі ескертпенен бетпе-бет келген сот қай ескертпені қолдану кергін анықтау үшін тиісті сот елінің заңына жүгінуге тиіс. Келісімшарт Түркияда жасалып, келісіліп орындалғандықтан Түркияның заңы қолданылуы керек. Екі тарапта Техастың заңы қолданылған жағдайда, қарама-қайшы ескертпелердің болуы сот елін анықтауда тараптар ымыраға келе алмай, ескертпені екі келісімшарттан да алып тастау керек деп мәлімдер еді. Алайда осыған ұқсас Түрік заңының анықтамасы болмағандықтан ескертпені келісімшарттан алып тастау мүмкін емес. ТКІ АҚШ-қа

тікелей әсері бар Түркиядағы өз әрекеттері арқылы талап-арызға қатысты өз иммунитетінен айырылып, нәтижесінде пәндік юрисдикция бар деп танылса да, сот ТКІ кәсіпорнына қатысты өзінің дербес юрисдикциясы жоқ деп таниды. Істі тоқтатуға қатысты жасалған өтініш қабылданды.

Түйін

- Сот таңдау ескертпесінің халықаралық келісімшарттағы маңызы.
- Төлемдер мен келісімшарттың орындалуын қамтамасыз ету үшін аккредитив пен міндеттемені орындау кепілдігін қолдану.
- Бас тарту және «коммерциялық қызметке» қатысты ерекше жағдайлармен бірге егемен иммунитетті қорғау.
- Жауапкерге деген соттың дербес юрисдикциясының бар-жоғын «минимум байланыстар» немесе «тікелей әсер» стандарттарын саралау арқылы анықтау.
- Қолданылуға тиісті заңды анықтаудың маңызы.
- Келісімшарт екі не бірнеше тілде жасалған жағдайда негізгі тілді таңдаудың маңыздылығы.

Осындай мәдени ерекшеліктерді түсіне білу және оларға мұқият болу халықаралық бизнес пен сапарда сәттілікке жету үшін аса маңызды. Елде қалыптасқан бизнес тәжірибелерін, әлеуметтік әдет-ғұрыптар мен этикетті ескермеу – компанияның нарықтағы позициясын әлсіретіп, оның өз мақсаттарына жетуіне кедергі болып, ақырында, сәтсіздікке ұшыратуы да ықтимал. АҚШ компаниялары кездестіретін мәдени ерекшеліктердің қатарына: бизнес стильдегі, бизнес қарым-қатынасты дамытудағы, уақытқа ұқыптылықтағы, келіссөз жүргізу стильіндегі, сыйлық беру жоралғысындағы, сәлемдесудегі, іс-қимылдағы, түстер мен сандардың мағынасындағы және атақ-лауазымға қатысты әдет-ғұрыптағы ерекшеліктер жатады. АҚШ компаниялары бизнес жасаудың түрлі стильдеріне және бизнес қатынастарын дамытудың маңыздылық деңгейіне аса назар аударулары қажет. Кейбір елде бизнесмендер ашық, емен-жарқын стильді ұстанады, ал басқа елде кісіні қабағынан тануға тырысатын аңызқой, икемді стильді ұстанып, көптеген АҚШ бизнесменімен салыстырғанда тұлғалық қарым-қатынасты бағалауға бейім тұрады. Мысалы, Таяу Шығыста бизнесті бастамас бұрын кіші-гірім әңгімелесу стандарт тәжірибе ретінде қалыптасқан.

АҚШ бизнесмендері де шетелдік әдет-ғұрыптарды зерделеуі керек. Мысалы, уақытқа деген ұқыптылық әр елде әртүрлі және қате түсінген жағдайда түсініспеушілік пен шатасуға ұрындыруы мүмкін. Румындар, жапондар, немістер уақытқа келгенде аса ұқыпты, ал Латын Америкасының көп елінде уақытқа салғырт қарайды. Жапондар бизнес-кездесуге кешігіп келуді өте ерсі қылық деп есептейді, бірақ әлеуметтік іс-шараға кешігіп келуді әдеттегі іс ретінде қарастырып, тіпті сәнге айналдырған деуге де болады. Гватемалада, керісінше, белгіленген түскі асқа 10 минут ерте де, 45 минутқа кешігіп те келе беруге болады.

Халықаралық бизнесте аты-жөні мен шен-шекпенді тиісті түрде қолданбау көбіне ыңғайсыз жағдайға душар етеді. Көп елде (Ұлыбритания, Франция, Данияны қосқанда) адам атынан бұрын атақ-лауазымын қолдану дұрыс саналады. Германияда құрғақ аты-жөн өте сирек қолданылады. Келіп отырған бизнесменнің тегінің алдына атақ-лауазымы қойылуға тиіс. «*Herr Direktor*» сияқты атаулар мәртебені, атақ-абыройды және лауазымды арнайы атап көрсету үшін қолданылады. Тайландта адамдар бір-бірін есімдерімен атап, тегін тек ресми жағдайларда ғана және жазбаша коммуникацияда қолданады. Бельгияда французтілді бизнес-коммуникацияда «*monsieur*» немесе «*madame*» сөздерін қолдану аса маңызды.

Сыйлық беруге байланысты жөн-жоралғыларды түсіну өте маңызды. Кейбір мәдениетте сыйлық беру – үйреншікті салт, сыйлық бермеу – өрескел әрекет, құрметтемеудің белгісі. Ал кейбір елде сыйлық беру – өрескел әрекет. Бизнес жүргізушілердің сыйлық жасаудың уақытын, жерін, түрін, түсін және мөлшерін білгені жөн. Жапонияда сыйлық беру – бизнес жасаудың ажырамас бөлігі, оны алғашқы кездесуде-ақ ұсынады. Ал Германияда, керісінше, сыйлық өте сирек жасалады және көп жағдайда ерсілік болып саналады. Сыйлық беру – Бельгияда және Ұлыбританияда әдеттегі әрекетке жатпайды, алайда біреудің үйіне қонаққа шақырылғанда гүл сыйлау орынды деп есептеледі.

Визиткалармен алмасу дәстүрі де әр елде әр басқа. Бұл мәселе айрықша мәнді деп қарастырылмағанымен, елдің визиткалармен алмасу дәстүрін бақылау – бизнес-протоколдың маңызды бөлігі. Жапонияда, мысалы Батыс Еуропадағыдай, визитканы ала салып қалтаға салу ерсі қылыққа жатады. Бұл жағдайда картаны дұрыстап оқып, жазылған лауазым мен ұйымның атауын қарап, ақпараттың қабылданғаны туралы бас изеу не болмаса тиісті түсініктеме беріп, сыпайы түрде сұрақ қойған дұрыс. Оған қоса, лауазымның сол елдегі маңызын түсіну, кімнің шешім шығаруға құзыреті барын білу, шетелдік компанияның бизнес стилімен таныс болу және сол елдегі шарттардың табиғатымен және келіссөз жүргізудің этикетін түсіне білу де маңызды.

Халықаралық бизнестің келесі аспектісі – сату тәжірибесіне байланысты мәселелер. Мәдениеттер әртүрлі болғандықтан, бизнес жүргізудің жолы да әрқилы. Алайда белгілі бір бизнес тәжірибелері маңызы жөнінен мәдени кедергілерді жеңуден де асып түседі: (1) сауалдарға жедел әрі анық жауап беру керек; (2) уәдеде тұру керек – әсіресе алғашқы тапсырыс маңызды, өйткені ол тұтынушының фирма туралы, яғни оның сенімді немесе сенімсіз жеткізуші екені жөніндегі түсінігін қалыптастырады; (3) сыпайы, әдепті әрі достық ниетте болу керек; (4) хаттың барлығына өзі қол қоюы керек.

Діни тәжірибелердің маңызын төмендетпеген жөн; діни әрі мәдени ерекшеліктер шетелдік кәсіпкерге келісімшартты жасау кезінде, тікелей келіссөз жүргізу барысында әсер етіп қана қоймай, кейіннен келісімшартты орындау барысында қызметкер мен агенттерге де әсер етеді. Төмендегі Керннің *Dynalectron Corp* корпорациясына қарсы ісі ұйымның өз қызметін шетелде жүргізу кезінде ұшырасқан қиындықтарын көрсетеді.

Керннің *Dynalectron Corp.* корпорациясына қарсы ісі

577 F. Supp. 1196 (N.D. Tex. 1983)

Белью – федералдық аудандық судья. Уэйд Керн осы діни кемсітушілік жөніндегі шағымды 1964 жылғы Азаматтық құқықтар туралы заңның VII тарауына, АҚШ кодексі 42-титұлының 2000e–2000e-17-параграфына (1976) сәйкес *Dynalectron* корпорациясына қарсы берген болатын. 1978 жылдың 17 тамызында Уэйд Керн жауапкер *Dynalectron* корпорациясымен тікұшақ ұшқышының міндетін атқару мақсатында жазбаша еңбек шартына отырады. Сауд Арабиясында орындалуға тиіс жұмыс Мұхаммед пайғамбардың ізімен Меккеге жасаған қажылық барысында мұсылмандар тобының үстінен тікұшақпен ұшып өту болатын. Жиддә қаласында орналасқан ұшқыштар қасиетті Меккеге ұшып келуге міндетті болды. Ислам дінінің қағидаларына негізделген Сауд Арабиясының заңнамасына сәйкес, мұсылман емес адамдардың қасиетті Меккеге аяқ басуына тыйым салынады, аяқ басқаны өлім жазасына кесіледі. Сондықтан *Dynalectron* компаниясының Кауасакимен жасаған келісімшартына сәйкес, Жиддәда орналасқан барлық ұшқыштардың мұсылман болуын (немесе мұсылман дінін қабылдауын) талап етті. Егер Уэйд Керн *Dynalectron* компаниясында жұмыс істей бергенде Жиддә қаласында орналасуға міндетті болар еді, оған баптистен мұсылманға ауысуы талап етілер еді. Кейінірек жауапкер талап-арыз берушіге дінін ауыстыруды талап етпейтін лауазымды, әуе экипажының мүшесі болуды ұсынды. Алайда Керн ол жұмыстан бас тартты. Керн жұмысқа орналастыру кезінде Теңдікті сақтау жөніндегі комиссияға шағымданып, өзінің діни наным-сеніміне байланысты жауапкердің бұған кемсітушілік танытқанын және оны еңбек мүмкіндігінен айырғанын мәлімдеді.

Жауапкер өзін қорғау мақсатында діни кемсітушілік бұл жерде кәсіби тұрғыдан қажет шектеулер (В.Ф.О.Қ)

ретінде танылуы мүмкін деп мәлімдеді. В.Ф.О.Қ. бойынша қорғау VII тараудың 703(e)-параграфында көрініс тапты:

Бұл тараудың басқа ережелеріне назар аудармасақта, қызметкердің жыныстық немесе ұлттық белгісі сол бір бизнес немесе кәсіпорынның қалыпты жұмыс жасауына қажет кәсіби шектеулердің қатарынан табылған жағдайда, қызметкерлерді діни, жыныстық немесе ұлттық ерекшелігіне қарай жалдау заңсыз әрекет болып есептелмеуге тиіс.

703(e)-бабындағы «қажет» сөзі бізден «іске ыңғайлы» деген критерийді емес, «іске қажет» деген критерийді қолдануды талап етеді. Жиддәда орналасқан мұсылман емес ұшқыштардың мұсылман ұшқыштарға қарағанда қауіпті жағдайда екені анық. Сондықтан *Dynalectron* компаниясының мұсылман емес қызметкерлерге, әсіресе Уэйд Кернге қатысты діни кемсітушілігі заңсыз емес, өйткені бұл жұмысқа мұсылмандарды ғана алу – белгілі бір істің қалыпты жұмыс жасауына қажет кәсіби шектеу. Бұл істегі діни кемсітушілікке қарамастан, сот В.Ф.О.Қ. бойынша ескертпені қолданудың толықтай жөні бар деп тапты.

Фернандездің *Wynn Oil Co.* корпорациясына қарсы 653 F.2d 1273 (9th Cir.1981) ісінде шағым берген әйел өзінің жұмыс берушісі оны жұмыс бабы бойынша жоғарылатуға әйел жынысты болғандықтан ғана келіспегенін алға тартты. Жоғарылатуға тиіс қызмет міндетіне оңтүстік америкалық бизнесмендермен жұмыс істеу кіретін. Алайда олар әйел адаммен бизнес мәселесін шешпейді. Сот бұл істің халықаралық іс болса да басқа істерден ерекше қарастыру керек екенін білдірмейтінін, сондықтан клиенттің қалауын В.Ф.О.Қ. ескертпесінің қолдамайтынын айтып тұжырымдады. Сауд Арабиясының кейбір

бөліктерінде ұшқыш қызметін атқаратын адам міндетті түрде мұсылман болу керек деген талап – АҚШ кодексі 42-титулының 2000е-2(е)-параграфы бойынша кәсіби шектеу. Сондықтан Керн өз еркімен және біржақты түрде жауапкерге жұмыс істеу келісімінен бас тартты және осылайша келісімшарт бойынша өз міндеттемесін бұзды.

Түйін

- Келісімшартта исламды қабылдау туралы сұрақ іс үшін қажет екені анық қарастырылып кеткендіктен, бұл істе жазбаша еңбек шарты жұмыс берушінің жауапкершілігін шектеуге көмектесті.
- АҚШ-тың еңбек заңнамасының экстерриториялық қолданылуы.
- Жұмыстағы кемсітушілік шағымынан қорғаныс ретінде кәсіби тұрғыдан қажет шектеулер В.Ф.О.Қ қолданылады.
- Кейбір халықаралық іскерлік жағдайларында дін В.Ф.О.Қ болуы мүмкін.

«Мәдени факторларға қатысты» мәселелерді қарастырғанда берілетін кеңестер: 1) Өзің білетінінен баста. Өзіңе жақын бизнес мәдениеті мен жүйесінен бастауға тырыс. Жаңа бастаушылар үшін Канада мен Ұлыбритания әдетте жақсы нарық бола алады. 2) Шыдамды бола біл. Түрлі мәдениетте түрлі уақыт тұжырымдамасы бар. Нарықтардың кейбіреулерінде АҚШ-қа қарағанда бизнес қарқыны шапшаң, кейбірінде бәсең. 3) Жеке қатынастарды дамытуға уақыт тап, әсіресе дистрибьюторлар және үлкен көлемді сатып алушылармен. Мәдениетаралық бизнес тәжірибелерді дамытудың жақсы жолы – туған күндер мен басқа да маңызды іс-шараларды есте сақтау. Жылыжүзді, ашық-жарқын, ізетті әрі зерделі бол. 4) Сатып алушылардың және бизнес серіктестердің ана тілінен бірнеше сөзді үйрену жолыңызды ашады. Олар бұл талпынысқа риза болады. 5) Сатып алушылармен талқылауға, әсіресе Жапония, Қытай және арабтілді елдерде келісімшарт бойынша келіссөздерді жүргізуге көмек көрсету үшін шет мемлекеттегі тағлымгер студентті жалда.

Валюталық тәуекелдер

Валюталық тәуекелдер – ұлттық шекарадан әрі асатын барлық дерлік бизнес транзакцияларында алаң туғызатын мәселе. Валютаға және халықаралық бизнес транзакцияларына қатысты үш түрлі тәуекел бар: валютаның айырбасталу қабілеті, репатриация, валюта бағамының флуктуациясы. Түрлі елдегі сатып алушы мен сатушы бір валютаны өте сирек жағдайда ғана қолданады. Әдетте төлем сатып алушы немесе сатушының валютасында немесе екі тарапқа да шетелдік болып келетін, ортақ келісілген валюта арқылы жасалады. **Валютаның айырбасталу қабілеті** деп бір валютаның басқа валютаға айырбасталуын айтады. АҚШ доллары, Ұлыбритания фунт стерлингі, Еуропаның еурасы, Швейцария франкі, Жапония иені және соңғы кездері Қытайдың юані сияқты әлемдік тұрақты валюталардан басқа ұлттық валюталардың көбін айырбастау оңай емес. Тұрақты валюталарды «айырбасталатын валюта» деп те атайды.

Тұрақты валютасы бар елдерден гөрі, осал валюталы елдердің төлем балансында айтарлықтай айырбастау қоры мен басы артық қоры болмайды. Ресей рублі АҚШ долларына айырбасталмайды. Бұл жағдай АҚШ бизнесменінің ресейлік рубльді Ресей экономикасына қайта инвестициялау немесе төлемнің балама әдісін табу, контрсауда жасау секілді мүмкіндіктерін шектейді («Контрсауда» атты 1.4-мысалды қараңыз). Экспорттаушы немесе импорттаушы төлемді тұрақты валютада жүзеге асыруды талап ету арқылы валютаны айырбастау машақатынан құтылады.

16 Law & Polisy Int'L Bis. 1(1984)

Контрсауданы айырбас ұғымымен жиі шатастырады. Айырбас деп валютаны қатыстырмай тауармен алмасуды айтады. Көбінде контрсауданы тараптың әрқайсысы төлемді валютада жүзеге асыратын өзара тәуелді екі алып-сату транзакциясы кезінде қолданады. Бақылаушылардың көбі бұл техникалық айырмашылықтарға қарамастан, айырбас транзакцияларын контрсауданың субкатегориясы ретінде қарастырады. Контрсауданың жиі қолданылатын екі түрі – қарсы сатып алу мен өтемақылық сауда.

Қарсы сатып алу

Қарсы сатып алу келісінде жеке фирма егеменді елге өнімді сатуға келіседі және өзі сататын заттарға қатысы жоқ тауарларды сол елден сатып алады. Мысалы, коммерциялық әуе ұшақ-

тарын жасап шығаратын басты АҚШ-тық өндіруші мен Югославия үкіметі арасындағы транзакциялардың бірқатарында АҚШ-тық фирма Югославияға реактивті ұшақты сатты және Югославияның хрусталь шыны бұйымдарын, кескіш құралдарды, былғары сырт киімдерді және консервіленген шошқа етінің елеулі мөлшерін сатып алуға келісті.

Қарсы сатып алу транзакциясында тарап төлемді өнім екінші тарапқа жеткенде валютамен арқылы жүзеге асырады. Жеке фирмаға оның тауары жеткізілгеннен кейін, сатып алу бойынша міндеттемесін жүзеге асыру үшін белгілі бір уақыт аралығының берілуі мұндай транзакцияларда жиі кездеседі. Мәселен, Кеңес Одағы мен Шығыс Еуропа елдерінің қарсы сатып алу тәжірибесінде үш жылдан бес жылға дейінгі мерзім жиі қолданылған. Көп жағдайда тараптар жеке фирма кейінірек сатып алу үшін заттардың арасынан таңдап алуға болатын тәуір тауарлардың тізімі жөнінде келісіп те алған.

Жеке фирмалар сатып алуға мәжбүр болған тауардан құтылу үшін түрлі әдіс қолданады. Жиі қолданылатын әдіс – ондай тауарды сауда компанияларына немесе тікелей ең соңғы тұтынушыға көп жағдайда жеңілдікпен немесе «дизажиомен» қайта сату. Кейде жеке фирмалар қарсы сатып алумен сатып алынған тауарларды өздері төлеген мөлшерден төмен бағаға сатады, ондағы мақсат – өз өнімін елге сатудан түскен ірі көлемдегі пайдамен осы шығынның орнын толтыру.

Өтемақылық сауда

Контрсауданың ең көп тараған нысанына «өтемақы» немесе кері сатып алуды жатқызуға болады. Өтемақы транзакциясы кезінде жеке фирма мемлекетке құрал-жабдықты, технологияны немесе кейде тіпті зауытты сатады және сол құрал-жабдықтар мен технологияның көмегімен өндірілген өнімнің бір бөлігін сатып алуға келіседі. Мысалы, әйгілі Occidental Petroleum мен Кеңес Одағы арасындағы аммиак жөнінде 20 миллиардтық (АҚШ доллары) контрсауда транзакциясы бойынша Occidental аммиак зауыттарын салу мен қаржыландыруда Кеңес Одағына қолдау көрсетіп және жиырма жыл бойы сол зауыттардан шыққан аммиактың белгілі бір көлемін сатып алып отыруға келіскен.

Өтемақы транзакциясы қарсы сатып алумен салыстырғанда, жеке фирмаға өзінің сатып алу бойынша міндеттемелерін жүзеге асыруға мүмкіндік беретін ұзақ уақыт аралықтарын қажет етеді. Өтемақы транзакцияларының долларлық құны қарсы сатып алу транзакцияларына қарағанда жоғары болады. Өтемақылық сатып алу транзакциясында жеке фирма сатып алған өнімдердің қарсы сатып алуға қарағанда, нарықтық сапасы жоғары және халықаралық нарықта сұранысқа ие болады. Бұдан әрі Батыс елдерінің фирмаларына өздері сатып алуға мәжбүр болған өнімді қайта сатудан пайда табу үшін, әлемдік нарықтан төмен бағадағы өнімдердің сатып алу бағасына қатысты келіссөздер жүргізуге мүмкіндіктер беріледі.

Айырбас

Айырбас, алмастыру және валюталық емес транзакциялардың басқа түрлері әдетте контрсауданың формалары болып саналады. Мемлекет айырбасты көбінесе өздері басқаша сата алмайтын басы артық немесе сапасы төмен тауарлардан құтылу үшін мәжбүрлі түрде жасайды. Айырбас транзакциялары көп жағдайда ОПЕС-тің ресми бағасынан төмен бағаға шикі мұнайды тасымалдаудың құралы ретінде шикі мұнай тасымалы кезінде қолданылады. Осыған ұқсас айырбас кейде бұғатталған валюталарды «босатудың» немесе шетелдік валюталық бақылауды айналып өтудің құралы ретінде қолданылады.

Клирингтік келісімдер

Контрсауда көп жағдайда мемлекет пен жеке фирманың арасында жасалғанымен, контрсауда қатынастары мемлекеттердің арасында да орын алады. Тарихи қалыптасқан жағдайға сәйкес, мемлекеттер ертеден екіжақты және көпжақты «клирингтік келісімдер» жасаған. Мұндай келісімдерге сәйкес, мемлекеттер белгілі бір уақыт аралығында бір-бірінің тауарының құнымен бірдей бағада сатып алуға келіседі. Бұл жоғарыда талқыланған жеке фирма – мемлекет қатынастары сияқты емес, өзара мүдделес сауданың нысаны. Мемлекет реттей алмайтындей теңгерімсіздік орын алған жағдайда, «халықаралық тауар айырбасы саудасымен айналысатын» фирмалар өзге мемлекеттерге белгілі бір ақы мөлшеріне сатып алуға тиіс тауарларды өткізу үшін өз көмектерін ұсынады.

Шекті келісімдер

Контрсаудадағы «шекте келісімдерде» жеке фирма қабылдаушы елмен ресми, ұзақмерзімді кредиттік механизмді қалыптастырады. Осыған сәйкес жеке фирманың жүзеге асыратын экспорты тұрақты негізде бірқатар үшінші тараптағы фирмалардың қарсы міндеттемелерінің есебінен кредиттеледі. Шекте келісім-шарттағы басты фактор мынадай: өтемақылық сатып алуларды «кредиттеу» немесе қаражатты үшінші тұлғаға сақтауға беру әрбір нақты жағдайлардың негізінде емес, алдын ала дайындалған келісімшартқа сәйкес тұрақты әрі қалыпты түрде жүзеге асырылады.

«Он» және «кері» контрсауда

Кейбір жағдайда жеке фирмалар шарттық транзакцияларды шетке ысырып, контрсауда шеңберінде келісуді қалайды. «Он» немесе «кері» контрсаудада жеке фирмалар өздерінен сатып алу талап етілетін тауарды тұрақты валютаға қарағанда құндырақ деп есептейді. Бұл – көбіне фирма құнды тауардың немесе өндіріс компоненттерінің алдағы уақыттағы дефицитін алдын ала болжағанда, оларды кепілдікпен жеткізуге тырысқанда орын алатын жағдай. Мәселен, «газға – құбыр» атты жоспарланған транзакциялардың бірінде жеке фирмалар тобы Кеңес Одағымен келіссөз жүргізеді, бұл келіссөзде табиғи газды өндіру және тасымалдау үшін Кеңес Одағына құралдар мен технологияларды беру қарастырылады, ал оның есесіне Кеңес Одағы осы жабдықтар мен технологияны қолдану арқылы өндірілген табиғи газдың сапасына кепілдік етті.

Орындауға қатысты талаптар

Орындауға қатысты талаптар – тәуелсіз үкімет тарапынан қойылатын шарттар, бұл шарт бойынша сол мемлекетке инвестиция құюға жауапкершілік алған шетелдік тараптар сол елдегі экспортты арттыруға қатысты нақты қадамдар жасауға келіседі. Ол қадамдар – шетелдік инвестициялық жобадан белгілі бір тауардың пайызын экспорттауға деген инвестордың келісімі, жобаға жергілікті азаматтардың белгілі бір бөлігін жұмысқа тарту, өндірілген тауарда жергілікті деңгейде өндірілген компоненттердің алдын ала анықталған мөлшерін қолдану және белгілі бір технологияны қабылдаушы елге трансферлеу. Бұл талаптардың контрсауданың басқа талаптарынан ерекшелігі, мұнда жеке фирма өз тауарын елге сатуды емес, инвестициялауды көздейді. Мұндай тәжірибенің екеуі де қабылдаушы елдің еркін нарық үрдістеріне араласуын көрсетеді, алайда бір-біріне ұқсас келгендіктен, бір феномен ретінде қарастырылады.

Экспорттық транзакциялар арқылы қаржы қорын алу

Шетелде бизнес жүргізетін АҚШ фирмаларының ең басты мәселесі – шетелдік қаржы бақылауына байланысты қайтарылуы шектелген шетелдік қаражат қорын жинау. Бұл жағдайларда шетелдік тарап сауда борышы салдарынан жеке фирманың қарыздар болуы, не болмаса оның шетелдік филиалы тарапынан табылған жергілікті валютада көрсетілген кірісі болуы мүмкін. Жеке фирманың қабылдаушы елде жергілікті валютада қаражаты болады, алайда шетел валютасы тапшы болғандықтан, ол валютаны долларға ауыстыра алмайды. Экспорттық транзакциялар арқылы қаржы қорын алу кезінде фирма жергілікті валютаны жергілікті өндірілген тауарды сатып алу үшін, тауарды қабылдаушы елден экспорттау үшін, тауарды шетелде долларға немесе басқа айырбасталатын валютаға сату үшін қолдана алады.

Репатриацияның екінші валюталық тәуекелін шетелдік тарап тұрақты валютаны қабылдаушы елден алып тастауға әрекет еткен уақытта байқауға болады. Кейбір елдер тұрақты валютаның елден тыс қолданылуына тосқауыл қоятын валюталық заңнаманы қабылдады. Дамушы елдер, мысалы тұрақты валюта резервтерін шектеді және оларды жеке тауарларды сатып алу үшін қолдануға тыйым салды. Контрсауда осы секілді елдерде бизнес жүргізудің репатриациялық тәуекелдерін жоюдың жалғыз мүмкіндігі екенін атай кеткен жөн.

Валюталық тәуекелдің үшінші әрі ауқымды түрі – төлем валютасының құнсыздануы (**валюталық бағам флуктуациясы**). Доллар мен сатып алушы валютасының арасындағы салыстырмалы құн қол жеткізілген келісім уақыты мен төлем қабылданған уақыт аралығында өзгеруі мүмкін. Экспорттаушы тиісті дәрежеде қорғалмаса, төлем жүргізілетін шетелдік валютаның құнсыздануы экспорттаушының транзакция кезінде ақшасын жоғалтуына алып келуі мүмкін. АҚШ экспорттаушысы үшін осындай тәуекелдерді болдырмаудың оңтайлы жолдарының бірі – бағаны АҚШ долларында белгілеу және төлемді де осы валютада талап ету. Бұдан әрі валютаны айырбастау жөніндегі міндет пен тәуекел сатып алушының мойнына жүктеледі. Сатып алушы төлемді шетелдік валютада орындауды сұраған жағдайда, экспорттаушы сатып алу-сату келісімшартының келіссөздеріне дейін халықаралық банкпен кеңесуге тиіс. Халықаралық банк қажет болған жағдайда, тұтынушы төлем жүргізгенде валютаның құнына қарамастан, шетелдік валютаны бекітілген бағада, АҚШ долларымен сатып алуға келісу арқылы, осындай тәуекелдерден сақтандыру үшін экспорттаушыға көмек көрсете алады. Егер осы механизм қолданылса, банктің өз қызметі үшін алатын алымдары баға белгіленіміне қосылуға тиіс.

Bernina Distributors, Inc. компаниясының Bernina Sewing Mach. компаниясына қарсы ісі **646 F. 2d 434 (10th Cir. 1981)**

Тігін машиналарының дистрибьюторы келісімшарттың бұзылуына байланысты осы тігін машиналарын импорттаушыға қарсы шағымданды. Жауапкер, яғни юталық Bernina Sewing Machine Co. (импорттаушы) корпорациясы Bernina тігін машиналарын Bernina Distributors компаниясына импорттайды, әрі жабдықтап тұратын. Бұл жерде негізгі мәселе бағаның белгіленуі мен валюта бағамының флуктуациясынан туындаған. Сондай-ақ швейцариялық валютаға (франкке) қарағанда АҚШ долларының құны төмендеп кеткен. Екі тарап ұзақмерзімді жабдықтау келісімшартын жеті жылға жасаған еді. Келісімшартта ашық баға шарттары көрсетілген, бұл шарт бойынша «зауыттың шығындары өскен жағдайда бағалар да автоматты түрде өзгертуге ұшырайды». Импорттаушы төлемді швейцариялық франкпен жүргізуге тиіс. Ашық баға шарттары импорттаушыға бағаны төмендегідей жағдайларда ғана көтеруге мүмкіндік береді: «а) зауыт инвойсының құны импорттаушы үшін көтерілген жағдайда; ә) баж алымдарының кез келген түрі көтерілген жағдайда; б) сақтандыру, фрахт, өңдеу, брокерлік және порттық алымдар мен басқа да осыған ұқсас алымдар көтерілген жағдайда», баж салығының немесе зауыттың инвойсының артуы олардың туындауына қарай реттеліп отырады. Басқа да алымдардың өсуі әр күнтізбелік жылдың басында реттелуге тиіс. Алайда АҚШ долларының бағамы швейцариялық франкке қатысты бірден төмендеп кетуіне байланысты импорттаушы үшін шығын екі есеге артты, осылайша инвестицияланған әр доллардың қайтарымдылық мөлшері екі есеге төмендеді.

Логан – аймақтық судья. Импорттаушының мәлімдеуінше, валюталық бағам флуктуациялардың зардаптары келісімшартта қарастырылмаған және бөлінбеген. Сонымен қатар Бірыңғай сауда кодексінде (UCC) жоға-

рыдағы «ашық баға шарттары» сот орынды деп табатын жолмен анықталуға тиіс. Біздің ойымызша, келісімшарттың ережелері мейлінше толық, бұл жерде заңнамалық ережелерді қолдануға болмайды. Осылайша келісімшарт бойынша импорттаушы үшін пайда маржасының төмендеуі қауіп бар және импорттаушы валюталық бағам флуктуациясының зардаптарын өз мойнымен көтереді. Сонымен қатар импорттаушының мәлімдеуінше, Бірыңғай сауда кодексінің 2-615-параграфына сәйкес, сот түсіндіруі келісімшартты жарамсыз қылады. Келісімшарттың жасалуына негіз болған пайымдарға қатысты күтпеген жағдай туындау себебінен келісімшарт міндеттерін орындау мүмкін болмағанда, аталған кодекске сәйкес келісімшарт бойынша міндеттерді орындамау соншалықты айып емес. Біздің пікірімізше, доллардың алдын ала болжанбаған девальвациялануы жедел келісімшарттардың орындалмауының себебі бола алмайды. Кодекстің 2-615-параграфында берілген 8-ескерту бойынша, осындай ақтайтын дәлел «келісімшартты жасау барысында күтпеген жағдайларды мейлінше жорамалдауға мүмкін болғанда қолданылмайды». Бұдан бөлек, құнның артуы келісімнің орындалуына бөгет болмайды. Шығын аса күрделі әрі негізсіз болуы да мүмкін. Импорттаушы валюталық бағамның флуктуациясына байланысты пайданың азаю мүмкіндігі туралы алдын ала ақпараттандырылған және алдын ала күтпеген жағдайдан өзін қорғауға тиіс болды. Мысалы, бағаны анықтау үшін баға-плюс формуласын қолдануға болар еді. Одан басқа, импорттаушының қорғаушысының болуы; сондай-ақ ол келісімшартта құнның нақты өсімі жағдайында ғана бағаның өсуі қарастырылғанын білуге тиіс еді.

Бұл істе сот көмегін көрсету мүмкін болмады, өйткені ол коммерциялық тең тараптардың арасындағы тәуе-

келдерді өзара бөлісу жөніндегі келісімді бұзумен тең болар еді. Федералдық аудандық сот импорттаушыға келісімшарттың «ашық баға шарттарына» сәйкес, валюта бағамының флуктуациясы себебінен туындаған шығындарынан 10 пайыздық айырмашылықты дистрибьютордан өтеп алуға тыйым салды және бұл ретте қателескен жоқ. Сонымен бірге валюталық флуктуация салдарынан импорттаушының шығындарының өсуіне байланысты келісімшартты орындамау құқыққа қайшы деп тапты.

Түйін

- Ұзақмерзімді жабдықтау келісімшарттарын жасаудың жалпы тәжірибесі
- Келісімшарттың әрекет ету мерзімі аясында бағаны дұрыстау үшін ашық баға немесе бағалық эскалация туралы ескертпелерді қолдану
- Тәуекелдің тараптың біреуіне ғана жүктелуі келісімшартты реттеуге деген сұранысты жояды
- Келісімшарт құқығы келісімшартты орындамауға кешіріммен қарайды. Бірыңғай сауда кодексінің 2-615-параграфына сәйкес, тауарларды сату коммерциялық тұрғыдан мүмкін болмағанда, бұл жағдайға кешіріммен қарайды. Заң тараптарға ақталу үшін жедел түсініктеме немесе форс-мажор туралы ескертпені келісімшартқа енгізуге рұқсат етеді.
- Егер тараптар қауіп-қатерді алдын ала болжай алса немесе тарапқа жүктелген шығын шектен шықпаса, коммерциялық тұрғыдан іске аспайтын жағдайға кешіріммен қарауға болмайды.
- Валюталық флуктуацияларды алдын ала болжауға болатындықтан, соттар оларды өзара бөлінетін тәуекелдер ретінде қарастырады және ақтай алмайды.
- Әсіресе ұзақмерзімді келісімшарттарға нақты әрі айқын ескертпелерді енгізген дұрыс. Сот ашық баға шарттарында «баға-плюс» формуласын қолдануды ұсынады.

Bernina Distributors компаниясының *Bernina Sewing Machines* компаниясына қарсы ісінде тараптың валюта бағамы флуктуациясының тәуекелдерін алдын ала қалай болжай алмағандары көрсетілген. Бұл істе долбармен жазылған ашық бағалық шарттар алдын ала болжанбаған валюталық ауытқулар салдарынан айтарлықтай қаржылық шығындарға алып келді.

Шетелдік импорттаушы немесе экспорттаушы **хеджирлеу** әдістері арқылы валюта бағамының жағымсыз өзгеруінің тәуекелдерін төмендеті алады. Бұл **форвард**, **фьючерс** немесе **опциондық** келісімшарттарды жасау арқылы жүзеге асырылады. **Арбитраж** деп – бір шетелдік валютаны баға айырмашылығынан пайда табу мақсатында бір немесе бірнеше нарықта бір мезетте сатып алу мен сатуды айтамыз. Форвардтық келісімшарттар екі тараптан келешекте екі валютаның белгілі бір мөлшерін айырбастауды талап етеді. Форвардтық келісімшарттың бір қиындығы – негізгі мәміле жүзеге аспаса да, тараптың біреуі екінші валютаны әлі де болса сатып алуға міндеттенеді. Фьючерстік келісімшарт өтеу мерзіміне дейін сатылатын облигацияға ұқсайды. Тараптың екеуі де оларды екінші реттік нарықта сату арқылы келісімшарттағы міндеттемелерінен құтыла алады. Дамыған фьючерстік нарық өтімділіктің жоғары деңгейін қамтамасыз етеді, алайда облигациялар нарығындағы сияқты фьючерстік келісімшарттың құны валютаның құнына байланысты ауытқып отырады.

Bernina ісінде импорттаушы швейцариялық франкті доллардың белгіленген мөлшеріне сатып алу бойынша фьючерстік келісімшартты жасау арқылы өзін сақтандырады еді. Бұл, өз кезегінде, оны доллардың кейінгі девальвациясынан да қорғай алатын. Шын мәнінде, келісімшарт швейцариялық франктерді белгіленген төмен бағада сатып алуға құқық беретіндіктен, фьючерстік келісімшарттардың құны фьючерстік нарықта өсетін еді. Валюталық тәуекелдерден сақтандырудың тағы бір құралы – опциондық келісімшарт. Валюталық опциондар тарапқа келешекте валютаны белгіленген бағамда сатып алуға немесе сатуға міндеттеме бермейді, құқық береді. Сатып алушы опционды қолдануға да, қолданбауға да ерікті, сол арқылы ол айырбас бағамының жағымсыз флуктуацияларының әсерін шектейді. Сатушыға опционды ұсынғаны үшін де алым төленеді. Валютаны келешекте сату құқығы *пут-опцион (put option)*, ал сатып алу құқығы *колл-опцион (call option)* болады. Опцион пайдалануына не пайдаланбауына қарамастан, маңызды сыйақы төленудің арқасында алынады.

Саяси тәуекелдер

Саяси немесе мемлекеттік тәуекелдер көбіне мемлекеттік саясаттың өзгеруінен туындайтын жағымсыз салдарға байланысты пайда болады. Импорт-экспорт саласындағы **саудадағы тосқауыл** – кең тараған тәуекелдердің бірі. АҚШ-тың сауда өкілі саудадағы тосқауылдарды жалпылама жеті санатқа топтастырады:

- импорттық саясат, оның ішінде тарифтер мен басқа да импорттық алымдар, сандық шектеулер (квоталар мен эмбарголар) және импорттық лицензиялау;

- стандарттар, таңбалау, тестілеу және сертификаттау;
- мемлекеттік сатып алу шектеулері;
- экспорттық субсидиялар;
- зияткерлік меншікті қорғау механизмдерінің болмауы;
- қызмет көрсету кедергілері;
- инвестициялық кедергілер.

Саудадағы тосқауылдарға қатысты бірнеше халықаралық келісімдер қабылданды. ГАТТ-тың Уругвай раунды осы аталған сауда тосқауылдарының барлығын талқыға салды. ГАТТ келіссөздері дәстүрлі сипатта тарифтік тосқауылдар мен сандық шектеулерге бағытталды. 1947 жылғы ГАТТ-тың алғашқы келісімі «импорт пен экспортқа байланысты алымдар мен ресмилікті азайтуды» (VIII бап), «сандық шектеулерді жалпылай жоюды» (XI бап) және «сауда ережелерін жариялауды» (X бап) қарастырды. ГАТТ келісімінің **Уругвай раундынан** кейін жүзеге асқан **ДСҰ келісімдері** жаңадан құрылған ДСҰ-ға саудадағы кедергілердің барлық категорияларын төмендету мен жоюды міндет етіп қойды. Тарифтік емес тосқауылдар импорттық квоталарды, басқа да сандық шектеулерді, автоматтық емес импорттық лицензиялауды, кедендік баждар мен алымдарды, кедендік рәсімдерді, экспорттық субсидияларды, негізсіз стандарттарды, кемсітетін таңбалауды және үкіметтік сатып алу саясатын қамтиды. ДСҰ мен оның халықаралық саудадағы рөлі 5-тарауда қарастырылады.

1994 жылғы ДСҰ келісімдері Импорттық лицензиялау туралы бөлек келісіммен толықты. Саудадағы **техникалық тосқауылдар** ДСҰ-ның бірқатар келісімдерінде, оның ішінде Техникалық тосқауылдар туралы келісімде, Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімде, Кедендік бағалау туралы келісімде және Жөнелту алдындағы тексеру туралы келісімде қарастырылады. Шетелдік үкіметтік сатып алу бойынша шектеулер Үкіметтік сатып алу туралы келісімде қарастырылады. Экспорттық субсидиялар 1947 жылғы келісімнің VI (демпингке қарсы және өтемақылық баж салығы) және XXIII (жарамсыз деп тану және күнсыздану) баптарында қарастырылған. 1994 жылғы келісімдеріне Демпингке қарсы келісім де енгізілген.

Зияткерлік меншікті қорғау, қызмет пен саудадағы тосқауылдар және инвестициядағы тосқауылдар төмендегідей бөлек келісімдерде тікелей қарастырылған: Саудамен байланысты инвестициялық шаралар туралы келісім (TRIMs), Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісім (GATS) және Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілері жөніндегі келісім (TRIPS). Инвестиция туралы келісім мемлекеттерге жергілікті өндірілген өнімді сатып алуды міндеттеуге, өнімді экспорттау туралы компанияның келісіміне өнімді импорттауға қатысты шарттарды кіріктіруге, шетелдік валютаға айырбастауды шектеуге тыйым салады. GATS білік талаптары мен лицензиялауды шетелдік тараптың бизнес құруына немесе кәсіби қызметпен айналысуына тосқауыл ретінде қолдануға тыйым салады. Бұл талаптардың кез келгені «объективті әрі ашық критерийлерге» негізделуге және шетелдік «мамандардың біліктілігін растау үшін орынды рәсімдерді» қамтуға тиіс. GATS-тің қолданылу аясы мен мазмұны 16-тарауда қарастырылады. TRIPS келісімі – авторлық құқық, сауда маркасы, өндіруші елдің белгі-таңбалары, патент, өндірістік үлгі және сауда құпиясы сияқты зияткерлік меншіктің барлық салаларын қамтитын кешенді жүйе. Бұл келісімге басқа да халықаралық зияткерлік меншік құқығы жөніндегі конвенциялармен бірге 18-тарауда шолу жасалады.

Саяси тәуекелдердің кең тараған нысанына шетелдік тараптың коммерциялық қызметін мемлекеттік реттеуді жатқызуға болады, оны кейде «жылжымалы экспроприация» деп те атайды. Ол ресми заңнамадағы, лицензиялау рәсіміндегі, бағаны бақылауды енгізудегі өзгерістерді қамтиды. Жылжымалы экспроприация пара алу, стандарт және тексеру талаптарындағы өз бетінше жасалған жөн-жосықсыз өзгерістер мен зияткерлік меншік заңнамасының күшіне енгізілмеуі сияқты мемлекеттік араласудың заңдылығы төмендеу нысаны болуы мүмкін. Саяси тәуекелдің тағы бір түріне салықты есептеу мен заңның сақталуын қамтамасыз етуді жатқызуға болады. Салық мөлшерлемесіндегі өзгерістер, салық субсидиясынан бас тарту, бухгалтерлік есептеу ережелеріндегі өзгерістер корпоративтік табыс салығына ықпал ету үшін қолданылады. Сондай-ақ табыс салығы секілді басқа салық түрлеріне де ықпал ете алады. Бұл салықтар тауарларды импорттаумен, экспорттаумен байланысты және қосылған құн салығын,¹² сатудан алынған салықты, акциздік салықтарды және тарифтерді қамтиды.

Экспроприация және мемлекет меншігіне алу

Саяси тәуекелдің ең қиянатшыл түрі – экспроприация және мемлекет меншігіне алу. Экспроприация – шетелдік бизнес пен қорды үкіметтің тартып алуы. Ал мемлекет меншігіне алу – белгілі бір саладағы шетелдік не жергілікті бизнесті мемлекеттің тартып алуы. Екеуі де өтемақының белгілі формасына жатады, алайда

бұрын өтемақы жоғалған инвестиция құнына теңестірілмейтін. Дегенмен өндірісті шетелдік үкіметтің мемлекет меншігіне алуы не болмаса шетелдік компанияның қорларын экспроприациялау қаупі өте қатты төмендеді. Еркін сауда дәуірі елдерге әрі қарай даму үшін шетелдік инвестицияларды тарту және сауданы дамыту қажет екенін анық көрсетті. Шындығында, соңғы онжылдықтарда мемлекет меншігіне алу мен экспроприацияға қарағанда, үкіметке тиесілі өндірістерді жекешелендірудің кең тарағанын байқаймыз.

Көптеген дамушы мемлекет пен бұрынғы коммунистік елдер шетелдік инвестицияларды тарту мақсатында оларды қорғайтын заң қабылдады. Мысалы, 1993 жылғы мамырда Ресей шетелдік инвестициялар Ресей аумағында «толық әрі шартсыз құқықтық қорғауға ие» деп атап көрсеткен сыртқы экономикалық қызметке қатысты заң қабылдады. Атап айтқанда, шетелдік инвестициялар «әлеуметтік мүдделерді қорғау мақсатында қабылданған жағдайларды қоспағанда, мемлекет меншігіне алу мен тәркілеуге жатпайды» деп нақтыланған. Мемлекет меншігіне алу мен тәркілеу кезінде Ресей шетелдік инвесторға толық, лайықты және тиімді өтемақы беретінін заң жүзінде бекітті.

Бұрындары даудың мәні мемлекет меншігіне алу мен экспроприациялауға құқығының бар немесе жоқтығы емес, төленуге тиіс өтемақының көлемі болатын. Шетел үкіметі көбіне инвестор төлеген қаражатты ғана төлеуге пейілді болатын. Ресейдің шетелдік инвестицияны қорғау туралы заңы «мемлекет меншігіне алынған инвестициялардың шынайы құнын» төлеуге міндеттейді. Сонымен қатар үкіметтің төлемді тұрақты валютада жүзеге асыруын және төлем кешіктірілген жағдайда үстемақы беруді де талап етеді.

Екіжақты инвестициялық келісім – мемлекеттің шетелдік инвестицияларды экспроприациядан және инвестициялық тәуекелдерден қорғаудың тағы бір құралы. Екіжақты инвестициялық келісім экспроприация жағдайында қабылдаушы елдің шетелдік инвесторларды шеттетпеуін, оларға тиімді және толық, лайықты өтемақы төлеуге келісім беруін қамтамасыз етеді. Сонымен қатар бұл келісімдер **Инвестициялық дауды шешу жөніндегі халықаралық орталық (ICSID)** арқылы арбитраждың көмегіне сүйене отырып, дауды шешудің балама механизмін қамтамасыз етеді. «Тікелей шетелдік инвестициялар» деп аталатын 20-тарауды қараңыз.

Ақырында, инвестор шетелде өз инвестицияларын қорғау мақсатында сақтандыруды рәсімдеуі мүмкін. АҚШ компанияларын дамушы елдерге қаржы құюға ынталандыру үшін АҚШ үкіметі **Шетелдік жеке инвестициялар корпорациясын (OPIC)** құрды. OPIC – АҚШ-тың дамушы елдердегі жеке инвестицияларына қарыз беруге, борыш кепілдіктеріне, инвестициялық қызметтерге және саяси тәуекелдерге қарсы сақтандыруды қамтамасыз етуге қолдау көрсететін үкіметтік корпорация. OPIC АҚШ компанияларын арзан экспроприациялық сақтандырумен қамтамасыз етеді. Eximbank АҚШ экспорттаушыларына қаржылық қолдау көрсетеді және **Шетелдік кредитті сақтандыру ассоциациясы (FCIA)** арқылы сақтандыру өтелімінің әр түрін ұсынады. FCIA Eximbank-пен АҚШ экспорттаушыларына саяси және коммерциялық тәуекелдерді сақтандыруды қамтамасыз ету мақсатында жұмыс жасайды. Саяси тәуекелдерді сақтандыру тауарларды экспроприациялаудан, валютаның айырбасталмау қаупінен және шетелдік сатып алушыны импорттық лицензиялауға қол жеткізе алмаудан қорғайды.

Тәуекелді басқару

Шетелдің нарығына кірмес бұрын, коммерциялық кәсіпорын саяси тәуекелді ресми бағалау арқылы оның дәрежесі мен болу ықтималын анықтауы қажет. Оны АҚШ-тың Мемлекеттік департаментінен және OPIC-тен алынған материалдарды пайдалану арқылы ішкі зерттеу жасаумен анықтауға болады. Кейбір компаниялар шетел нарығына тәуекелді бағалай алатын жеке компанияларды тартады. Ондайда жоба ірі болса, басшылық компанияның мақсаттарын талқылау үшін шетелдің үкіметтік лауазымды тұлғаларымен кездесуі қажет. Мүмкін болса, шетелдік үкіметтің міндеттері мен компанияның құқықтары қарастырылған ресми **концессиялық келісім** туралы келіссөз өткізген жөн. Келісімде алынатын тарифтердің деңгейі, пайданы репатриациялауға деген компанияның құқықтары, қабылдаушы елдің зияткерлік меншікті қорғау міндеттемелері, салық салудың тиімді деңгейі және трансферттік баға белгілеуге қатысты үкіметтің саясаты нақты анықталуға тиіс.¹³ Сонымен қатар дау туындаған жағдайда, медиация мен арбитражды қолдануды талап ету ақылға қонымды. 1.5-кестеде халықаралық деңгейде бизнес жүргізгісі келетін америкалық компанияларға қолдау көрсететін АҚШ-тың үкіметтік агенттіктері мен көмек көрсету бағдарламаларының тізімі көрсетілген.

Сақтандыру мен үкіметтік қолдау бағдарламалары арқылы тәуекелдерді басқару

Жоғарыда атап өткеніміздей, Шетелдік жеке инвестициялар корпорациясы – дамушы елдердегі және нарықтық экономикасы қалыптасушы елдердегі АҚШ-тың тікелей шетелдік инвестицияларына қолдау

көрсететін федералдық агенттік. Шетелдік жеке инвестициялар корпорациясы – АҚШ үкіметіне толықтай тиесілі тәуелсіз, қаржы жағынан өзін-өзі қамтамасыз ететін корпорация.

ОРИС саяси тәуекелдерден сақтандыруға, барлық тәуекелдік кепілдіктер мен тікелей қарыздарды өтеу арқылы шетелдегі АҚШ-тың инвестициялық жобаларына қолдау көрсетеді. ОРИС-тің саяси тәуекелдерді сақтандыру бағдарламасы шетелдегі АҚШ-тың инвестициялық кәсіпорындарын азаматтық тәртіпсіздіктер мен басқа да күш көрсету салдарынан болған белгісіздіктен, экспроприация және валютаның айырбасталмау мәселелерінен қорғайды. Оған қоса, ОРИС саяси күш көрсету мен экспроприация салдарынан компанияның айырылып қалған пайдасын өтеп береді. ОРИС жалпы жобаны қолдау аясында 400 млн долларға дейінгі қаражатты кез келген бір жобаны қолдауға, оның ішінде 250 млн долларға дейін жобаны қаржыландыруға және 250 млн долларға дейін саяси тәуекелді сақтандыруға жұмсай алады. Оффшорлық, тұрақты валюталық табысы бар мұнай және газ секторындағы жобаларды қаржыландыру мен сақтандыруға арналған қаржы мөлшері өнім басына 300 млн доллардан, ал егер жоба ірі рейтинг агенттіктерінен кредит бағалауының инвестициялық және одан да жоғары деңгейін алса, 400 млн долларды құрайды. Алайда жеке жобаларға ОРИС ұсынатын ең ауқымды қолдау, ОРИС тауарлары бірнеше тауардан тұрса да, не жеке тауардан тұрса да, 400 млн доллардан аспайды.

1.5-кесте. АҚШ-тың үкіметтік агенттіктері және көмек көрсету бағдарламалары

<i>АҚШ мемлекеттік агенттіктері және экспорттық көмек бағдарламалары</i>	<i>Сипаттамасы</i>
АҚШ Сауда министрлігі (DOS)	Ішкі экономикалық өсуді ынталандыруға жауапты үкіметтің филиалы
АҚШ Коммерциялық қызметі (GS)	АҚШ Сауда министрлігі Халықаралық сауда басқармасының сауданы дамыту бөлімі
Халықаралық сауда басқармасы (ITA)	Экспортты ілгері жылжыту бағдарламаларына жауапты Сауда министрлігінің бюросы
Шағын бизнес басқармасы (SBA)	АҚШ экспорттаушыларына арналған, соның ішінде қаржылық бағдарламаларды басқаратын мемлекеттік орган
Сауда және даму агенттігі (USTDA)	Дамушы елдерде техникалық-экономикалық жобаларға субсидия бөлетін мемлекеттік орган
Ауыл шаруашылығы министрлігі (USDA)	Федералдық үкіметтің фермерлік шаруашылық, ауыл шаруашылығы, орман шаруашылығы және азық-түлік саласындағы мемлекеттік саясатты әзірлеуге және іске асыруға жауапты мемлекеттік орган
Халықаралық даму агенттігі (USAID)	Дамушы елдерде пайдалану мақсатында америкалық компаниялардан тауарлар мен қызмет көрсету түрлерін сатып алатын мемлекеттік орган
Сауда көрмелерін сертификаттау бағдарламасы (TFC)	Халықаралық сауда іс-шараларын куәландырады, іс-шаралардың сапасы және ұсынатын мүмкіндіктері туралы америкалық компанияларға алдын ала хабарлайды.
Көпжақты даму банкі (MDB)	Дамуды қаржыландыру және кәсіби кеңес беру үшін бірнеше елдер тобынан құралған мекеме
Шағын бизнесті дамыту орталығы (SBDC)	Шағын кәсіпорындарға арналған кеңесшілердің ұлттық желісі (экспорттауды енді бастағандарға көмектесетін қызмет түрлерін ұсынады)
«Халықаралық сатып алушы» бағдарламасы (IBP)	АҚШ сауда көрмесінде америкалық экспорттаушыларға олардың тауарларына (қызметіне) сәйкес келетін сатып алушыларды таңдауға көмектесуге бағытталған Сауда министрлігінің бағдарламасы
Орталық барлау агенттігі (CIA)	Мәліметтер және статистикалық ақпарат жинайды (<i>The World Factbook</i> деген маңызды нарықты зерттеу ресурсын жариялайды)

Ықтимал тәуекел бағаланғаннан кейін, компания саяси тәуекелдерден сақтандыру арқылы өзін шығындардан сақтандыра алады. ОРИС сақтандыру өтемінің төрт түрін ұсынады. Біріншісі – пайданы репатриациялау шектеулерінен сақтандыру. Екіншісі – экспроприация мен мемлекет меншігіне алудан сақтандыру. Үшіншісі – соғыс немесе бүлікке байланысты мүлікке зиян келтіруден сақтандыру. Төртіншісі – саяси тұрақсыздықтан туындаған шығындардың салдарынан өндірістің тоқтап қалуынан қорғайтын сақтандыру түрімен қамтамасыз ету. Сонымен қатар ОРИС банкке күмәнді импорттаушыны немесе оның банкінің аккредитивін растауға мүмкіндік бере отырып, экспорттық транзакцияларды қаржыландыруға ниет білдірген банктерді сақтандырады. ОРИС тек қана АҚШ-пен екіжақты инвестициялық келісім жасасқан шет мемлекетте бизнес жүргізетін АҚШ экспорттаушылары мен инвесторларын сақтандырады. Сонымен қатар шетелдік жеке

инвестициялар корпорациясына шетелдік мемлекетті сотқа тарту мүмкіндігі берілген. Себебі екіжақты инвестициялық шарттар мемлекеттердің егемен иммунитетінен бас тартуын талап етеді.

Инвестициялық кепілдіктер бойынша көпжақты агенттік (MIGA) – халықаралық деңгейдегі инвестициялық сақтандыру компаниясы. 1998 жылы Дүниежүзілік банктің бір бөлігі ретінде құрылған MIGA коммерциялық емес инвестициялық тосқауылдарды азайту арқылы дамушы елдерге инвестиция салуды ынталандырады. Ол экспроприация, соғыс, басқа да коммерциялық емес қауіп-қатерлерден сақтандыруды қамтамасыз етеді және тікелей шетелдік инвестицияларға кепілдемелер, сонымен қатар лицензиялады, франчайзинг және технология трансферін ұсынады.

Саяси немесе коммерциялық тәуекелдерден сақтандырудың қажеттігін, не болмаса қажет еместігін анықтау негізгі келісімшарт жөніндегі келіссөздер кезінде анықталуға және қамтамасыз етілуге тиіс сақтандырудың бағасы мен түрі келісімшартқа енгізілуі қажет. Сақтандыруды сатып алу шетел үкіметі тарапынан реттелуі мүмкін. Мәселен, Қытайда бірлескен кәсіпорынға қатысты сақтандыру қытайлық сақтандыру компаниясы арқылы алынуға тиіс. Коммерциялық несие беруші коммерциялық сақтандыруды алу туралы шешім қабылдауы мүмкін. Негізгі келісімшарттағы талаптар олардың кейінгі сақтандыру шағымдарына әсер ету ықтималына қарай қарастырылуы керек. Мысалы, құқық таңдау туралы ескертпелерге, сақтандырылған тараптың өзінің сақтандыру полисіне сәйкес талап-арыз беруіне мүмкіндік бермейтін заң нормаларының болуын анықтау үшін шолу жасалуға тиіс.

Сақтандыруға өтініш беру аккредитивке өтініш беру секілді келісімшарттық сипатқа ие. Өтініш беруші өтініш беру формасын мұқият оқып, ондағы сұрақтарға мүмкіндігінше шынайы әрі жан-жақты жауап беруге міндетті. Негізгі қағида – өтініш беруші сақтандыру компаниясының сұралып отырған сақтандыруды беру туралы шешіміне елеулі әсер етуі мүмкін кез келген ақпаратты ашып көрсетуге тиіс¹⁴. Мәселен, теңіз сақтандыруы бойынша өткен сотта осы мәселеге қатысты былай делінеді: «Теңіз сақтандыру полисін алуды мақсат еткен өтініш берушілер тәуекел үшін маңызды болып есептелетін өзіне мәлім әр фактіні ашуға міндетті».¹⁵ Бұл істе компанияның иесі теңізде болған ондаған шығын туралы шағымдарды бұдан бұрын бергені туралы ақпаратты жасырып қалған. Соттың шешіміне сәйкес, бұл істе маңызды фактілерді қасақана жасырған алаяқтықты дәлелдеуге жеткілікті айғақтар бар деп тапқан және сот сақтандыру полисінің күшін жоюға рұқсат берген.

Сақтандыру туралы келісімшарттардың көбінде әдеттегі шарттар сақтандырылған меншіктің сипаттамасын, экспроприация анықтамасын, күту мерзімін, хабарламаны, кепілдіктерді, өтелетін соманы, шығынды минимизациялау міндетін, шығынды анықтау мен оны есептеуді қамтиды. Инвестор өзінің сақтандыру полисінде экспроприацияның анықтамасын өте ұқыпты саралауға тиіс. Сақтандыру полисі экспроприация салдарынан туындаған шығынды ішінара және толық өтей ме? Шығын мен сақтандыру полисі бойынша өтемақыны алу арасында «күту мерзімі» болады. Ірі жобаларда күту мерзімі бір жыл болуы мүмкін. Сақтандырылған тұлғаның инвестицияларды сақтауға және шығын жөніндегі шағымдарына қатысты міндеті нақты айқындалуға тиіс. Кепілдік туралы ережелер сақтандырылған тұлғадан сақтандыру аясын сақтау үшін тиісті қадамдарды жасауды жиі талап етеді. Мысалы, сақтандырылған субъект оның қабылдаушы елдің тиісті заңнамасына сәйкес екенін, инвестицияның сақтандырылмаған бөлігі сақтандырылмаған күйінде қалатынын куәландыруы керек. Осыған қоса, талап-арыз бойынша жасалған төлемнен кейін берілетін өтемақыны алу құқықтары анықталуға тиіс.

Экспорттық қолдаудың басқа да үкіметтік бағдарламалары мен орындары бар, соның бірі – **АҚШ Сауда және даму агенттігі (USTDA)**. Бұл агенттік тауар мен қызмет, өндірістік сектор және нарық саласындағы сауда мүмкіндіктері мен кедергілерді анықтау мақсатында жеке компаниялармен, өндірістік және қызмет көрсету ассоциацияларымен тікелей жұмыс істейді. USTDA агенттігінің өндірістік және халықаралық сарапшылары атқарушы сауда миссияларын, сауда жәрмеңкелерін, маркетинг семинарлар мен бизнеске қатысты кеңес беруді ұйымдастырып өткізеді, тауар туралы әдебиеттермен қамтамасыз етеді. Келесі маңызды үкіметтік орган – Eximbank экспорттық кредиттеуді сақтандыруды, кредит берушілер үшін қарыздық кепілдемелерді, экспорттаушыларға нарықтық шарттарда тікелей несие беруді, шетелдік сатып алушыларға несие беруді қамтамасыз етеді. Eximbank-тің айналымдағы капитал кепілдіктері кредит берушілерге экспорттаушының экспорт өнімдерін өндіру мен сатып алуға, сонымен қатар қысқамерзімді дебиторлық берешекті қаржыландыруға мүмкіндік береді. Eximbank кейде халықаралық саудамен байланыстырылатын коммерциялық және саяси тәуекелдердің орнын толтыру мақсатында экспорттық кредиттерді сақтандыруды жүзеге асырады.

АҚШ Коммерциялық қызметі (CS) шетелдік сатып алушылар мен өкілдерді, дистрибьюторларды, қайта сатушыларды және серіктестерді іздеу және бағалау, халықаралық сауда мүмкіндіктерін; АҚШ өнімдері мен қызметтері үшін шетелдік нарықтарды; экспортты қаржыландыруды; экспорттық құжаттарға қатысты

талаптарды; АҚШ-тың экспорттық лицензиялау талаптарын және шет мемлекеттердің импорттық талаптарын; экспорттық семинарлар мен конференциялар және электрондық коммерцияның стратегияларын қамтитын түрлі тәжірибелік қызмет көрсетуді іске асырады. Коммерциялық қызметке қосымша ретінде шетелдегі коммерциялық қызметті де атап өткен жөн. АҚШ-тың коммерциялық қызметінің қызметкерлері 75-тен аса елде орналасқан 150-ден астам мекемеде жұмыс істейді. Олар компанияларға неше түрлі қызмет көрсетіп, шетелдегі сауда-саттығына көмектеседі: шетелдік компаниялар туралы негізгі ақпарат, дистрибьютор-агенттердің орналасқан жерін анықтайтын қызметтер, нарықты зерттеу, дистрибьюторлар мен тікелей сатып алушылардың заңдық және қаржылық жағдайын тексеру; мәдени ерекшеліктерді ескеретін іскерлік қарым-қатынас жүргізу; нарыққа ену, баға белгілеу және істі ілгерілету бойынша кеңес беру, негізгі сатып алушылар мен мемлекеттік қызметкерлермен кездесу ұйымдастыру.

Делдалдар арқылы тәуекелдерді басқару

Кәсіби консультанттар мен агенттерді пайдалану, экспорттау, лицензиялау және тікелей шетелдік инвестиция тәуекелдерін азайту мүмкін. Тасымалдаушылар, кеден брокерлері, саяси тәуекелдер жөніндегі экспорттер, халықаралық заңгерлер секілді халықаралық мамандар мен коммерциялық сақтандыру компанияларының барлығы сараптамаалар мен қызметтер ұсынады.

Кеден брокерлері импорттаушыларға шет елдерге тауарларды енгізу, оларды жіктеу мен бағалау және баж салығын төлеу бойынша көмек көрсетеді. Америка Құрама Штаттарында Кеден басқармалары кеден қызметімен іс жүргізу үшін Федералдық ережелер кодексі 19-титулының III бөліміне сай лицензияланады. Олар қажет импорт және кеден құжаттарымен қамтамасыз етуі үшін жалданады.

Кеден брокерлері әртүрлі айтарлықтай маңызды қызметтерді ұсынады, соның ішінде импорттаушыға нақты бір ел үшін ресми процедуралар, нормалар, тарифтік алымдар (салықтар немесе баждар) жөнінде кеңес береді. Айта кеткен жөн, DDP (баж салығын төлеп жеткізу) сияқты кейбір сауда терминдеріне сәйкес «импорттаушы» экспорттаушы болуы да мүмкін (14-тарауды қараңыз). DDP терминіне сәйкес, сатушы тауарларды кеден арқылы тазартуға және импорт елінде тарифтік алымдарды төлеуге міндетті. Кеден брокері импорттаушыға төмен тарифтік мөлшерлемені төлеу үшін келісілген тарифтік кестенің жіктеу нөмірін (6-тарауды қараңыз) таңдау туралы кеңес береді. Бұлар сондай-ақ кедендік құжаттарды дайындайды және оларға шолу жасайды, оларды кеден органдарына жеткізеді және тауарларды импорттауға шығару құжаттарын алады. Кеден брокерлерінің ұсынатын қосымша қызметтерінің біріне жүкті әкелу портында тауарларды қоймада сақтауды ұйымдастыру жағады (кеден процедураларынан кейін). Кеден брокері шығарған құжаттардың қатарында импорт лицензиясына өтініш, импорт декларациясы және арнайы кедендік шот-инвойс бар.

Әдетте сатушы немесе экспорттаушы экспедиторды жалдайды, ал кеден брокері болса импорттаушы немесе сатып алушы үшін агент қызметін атқарады. Экспорттаушы экспедиторлардың мұхит арқылы жүк жөнелтуді жүзеге асыруы үшін оны Федералдық теңіз комиссиясы сертификациялауға тиіс. **Экспедитор** жүкті шыққан жерден жүк келетін орынға дейін жеткізу үшін қажет құжаттардың барлығын ұйымдастырады және құжаттарды банкке экспорттаушының атынан өткізу үшін түгел жинастырады. Экспедитор жүкті сақтандыруды ұйымдастырады, сатып алушыны жүкті жөнелту туралы хабардар етеді және таңбалау мен затбелгі жапсыру талаптары жөнінде жүк жөнелтушіге кеңес береді. Бұл үшін экспорттаушы экспедиторға алымдарды төлейді және экспедитор жалпы тасымалдаушыдан фрахт құнының үстіндегі пайызын ала алады. Халықаралық банкир қаржылық көмек көрсетеді, төлем кепілдемелерін ұсынады және тараптар арасындағы құжат алмасуды жеңілдетеді.

Халықаралық сауда басқармасы (ITA) – АҚШ-тың Сауда министрлігіне қарасты агенттік. Оның міндеті – жаһандық сауда арқылы экономикалық даму мен өркендеуді ынталандыру. Халықаралық сауда басқармасы сізге өз нарықтарыңыз бен өнімдеріңізді таңдау үшін тәжірибелік ақпараттар береді, біздің сауда келісімдеріміздің талаптарына сәйкес, халықаралық нарықтарға қол жеткізуге мүмкіндіктің бар екеніне кепілдік етеді, сізді демпингтік және субсидияланған импорт секілді әділетсіз бәсекеден қорғайды. ITA төмендегідей төрт бөлімге бөлінеді: а) өндіріс және қызмет көрсету, АҚШ өндірісінің ішкі және жаһандық бәсекеге қабілетін қолдайтын салалық талдау жөніндегі бөлім; ә) коммерциялық қызмет, АҚШ компанияларына экспорт үрдісінің әр сатысында көмектесетін сауданы қолдау бөлімі; б) нарыққа қолжетімділік пен талаптарға сәйкес келу, әлемдік нарықтарды АҚШ-тың өнімдері үшін ашық ұстайтын және АҚШ компанияларына біздің басқа елдермен жасаған сауда келісімдерімізден пайда алуға жәрдемдесетін жекелеген елдерге қатысты саясат бөлімі; в) импортты басқару, АҚШ компанияларының ішкі нарықта тең құқылы шарттар қалыптастыратынына кепілдік беретін сауда туралы заңдардың орындалуын қамтамасыз ету бөлімі.

Келесі маңызды үшінші тарап қызметі – **АТА карнет**. АТА карнет – белгілі бір тауарларды уақытша бажсыз кіргізу үшін қолданылатын стандартталған халықаралық кедендік құжат. АТА аббревиатурасы *admission temporaire* деген француз сөзі және *temporary admission* деген ағылшын сөздерінен шыққан. АТА конвенциясына қол қойған елдер карнетті талап етеді. АТА конвенциясына сәйкес, коммерциялық және кәсіби жолаушылар коммерциялық үлгілерді, сауда құралдарын, жарнамалық материалдарды, кинематографиялық, аудиовизуалдық, медициналық, ғылыми немесе басқа да кәсіби жабдықтарды мүше-мемлекеттерге кедендік баж салығын, салықтарды төлемей немесе өздері баратын әр елдің шекарасында кепілзат қоймастан уақытша кіргізе алады. Сіз өзіңіз баратын ел АТА конвенциясының мүшесі екенін білуіңіз үшін Халықаралық бизнес жөніндегі АҚШ Кеңесімен хабарласуыңыз қажет. Карнет әдетте 12 ай бойы күшін сақтайды.

Контрсауда

Контрсауда валютаның айырбасталу қабілеті және репатриация мәселелерін, сондай-ақ шетелдік тарап капиталының жеткіліксіздігі мәселелерін шешу үшін қолданылады.¹⁶ Бұл тарауда контрсауданың кең тараған түрлері, оның ішінде айырбастау, **кері сатып алу** және **қарсы сатып алу** қарастырылады. **Айырбастау транзакциясы** тауармен не қызметпен алмасуды қамтиды, алайда айырбастау келісімдері үнемі қарапайым, қолма-қол ақшасыз әрі жекелеген құжаттардан ғана тұрмайды. Олар көбінесе жеке аккредитивтермен байланысты екі бөлек құжаттамалық сатуларды қарастырады. Контрсауданың бір түрі ретінде белгілі қарсы сатып алу – сауда балансының келісілген арақатынасына қол жеткізу мақсатында, бір тараптың екінші тарапқа тауарын сататын, ал, өз кезегінде, одан тауар сатып алатын экономикалық транзакция. Мұның бір нұсқасы – **офсеттік келісім**. Офсеттер жергілікті жеткізушілердің бөлшектерін немесе қызметтерін пайдалануды шетелдегі сатылымның бір бөлігі ретінде енгізу туралы шетелдік сатушымен жасалған келісімді білдіреді. Офсет қабылдаушы мемлекеттің тауарлардың белгілі бір пайызы жергілікті материалдар мен еңбектің өнімі болуы керек деген жергілікті компонент талаптарын қанағаттандырады. Кері сатып алу немесе өтемақылық сауда транзакцияларында ауыр құрал-жабдықтардың, технологиялардың немесе түгелдей өндірістік нысандардың экспорттаушылары сол нысандардан шыққан өнімнің белгілі бір пайызын сатып алуға келісімін береді. 1.4-мысалдағы контрсауданың әр түріне берілген түсініктемені қараңыз.

Сауда министрлігі контрсауда талаптарымен бетпе-бет келген АҚШ экспорттаушыларына кеңес беріп, көмек көрсете алады. Қаржы, өнеркәсіп және сауда ақпараты басқармасының қаржы және контрсауда бөлімі контрсауда трендтеріне мониторинг жүргізіп, айырбастау мен контрсауда мүмкіндіктерін іздестіріп жүрген кәсіпорындарға ақпарат таратып, жалпы қолдау көрсетеді. Контрсаудаға қатысы бар ақпарат пен келісімшарт ескертпелерінің тағы бір дереккөзіне **БҰҰ-ның Халықаралық сауда құқығы жөніндегі комиссиясын (UNCITRAL)** жатқызамыз. Ол контрсауда транзакциясын қалай ұтымды құруға болатыны туралы ақпаратты қамтитын *Халықаралық контрсауда транзакциялары жөнінде құқықтық нұсқаулықты* жариялайды. Сонымен қатар ол әдеттегі контрсауда келісімшарттарында кездесетін ескертпелерді қарастырады. Нұсқаулықта қарастырылатын ескертпелер: тауардың түрі, сапасы және мөлшері; тауар бағасын белгілеу; үшінші тараптардың қатысуы; қайта сатуға қатысты шектеулер; алдын ала бағаланған шығындар; міндетті орындауға қатысты кепілдік; міндеттерді орындамау; құқықты таңдау және дау-дамайды шешу.

Контрсауданың міндеттемелерін орындау үшін шетелде өтімді тауарларды іздеп табу қиынға түсетіндіктен, белгілі бір ескертпелер қосымша мағынаға ие болады. Біріншіден, экспорттаушы өзінің контрсауда бойынша міндеттемелерін орындауға күш салады, бірақ оған қабылдаушы елдің тауарларын алу үшін қосымша уақыт қажет. Екіншіден, өтімді тауарларды іздестіруде экспорттаушының мүмкіндіктерін арттыру үшін контрсауда тауарларының ауқымды тізімі талқылануға тиіс. Үшіншіден, кейбір шетелдік тауарлардың сапасының төмен болуына байланысты экспорттаушыға тексеру бойынша кең құқықтар берілу мәселесі қарастырылуы қажет. Одан басқа, контрсауда келісімдерінің шығындары мен беймәлімдігі контрсауда міндеттемелерін қанағаттандыру мақсатында сатып алуға тиісті тауарлар мөлшеріне **дизажио** (жеңілдік) беруді талап етуі мүмкін.

Контрсауда келісімшарттарына енгізілген тағы бір ереже – контрсауда міндеттемелерін орындамағаны үшін салынатын айыппұл жөніндегі тармақ. Кейбір жағдайларда өтімсіз тауарларды сатып алудың орнына, айыппұл төлеу экспорттаушы үшін экономикалық тұрғыдан алғанда үнемдірек болуы мүмкін. Әрине, айыппұл туралы ескертпеде экспорттаушы айыппұлды төлеу арқылы кейінгі жауапкершіліктің кез келгенінен босатылатыны жөнінде нақты айтылуға тиіс.

Қарсы сатып алу келісімі тауарды сату емес, шын мәнінде, мұның валюталық транзакция екенін атап өткен маңызды. Шетелдік үкімет өзінің шетелдік (тұрақты) валюталық резервін сақтап қалуға тырысып бағады. Үкімет импорттық тауарларды сатып алуды жеңілдету мақсатында, өз азаматтары үшін тұрақты валютаны

шығару (сату) кезінде елге дәл осы мөлшерде тұрақты валютаның қайтарылатынына сенімді болғысы келеді. Сондықтан тауарды экспорттаушы қарсы сатып алу міндеттемелерін тек шетелден тауарды сатып алу арқылы ғана емес, сонымен қатар валюталық транзакция арқылы да жүзеге асыра алады. Мәселен, америкалық компания Мексикадағы импорттаушымен қайта сатып алу транзакциясын жүзеге асырады және төлемақысын АҚШ долларында алады. Америкалық компанияның мексикалық тауарларды сатып алуға қызығушылығы жоқ және осындай сатып алуды жүзеге асырған басқа компанияға төлеуге де ниеті жоқ. Оның орнына ол Мексикадан осал валютаны сатып алу туралы мәміле жасауы мүмкін. Егер мексикалық компания Чилиден тауар сатып алса және төлемді чили песосында жүзеге асырса, тауарларды Чилиден сатып алған америкалық азамат чили песосын Мексикадан АҚШ долларында сатып алуға келісімін беруі мүмкін. Бұл іскерлік әрекет америкалық компанияның қарсы сатып алу міндеттемесін қанағаттандырады – АҚШ доллары қайта Мексикаға оралады және америкалық компания бірден Чили тауарларын сатып алынған песоға сатып ала алады.¹⁷

Экспорттық жоспарды дайындау

Экспорттауға асықпас бұрын фирма төмендегідей он сұраққа жауап беретін экспорттық жоспар жасауға тиіс: (1) Сауда-саттықты дамыту үшін қай елдер таңдалып отыр? (2) Тауардың қандай түрлері экспорт үшін таңдап алынды? Қандай модификациялар, егер қажет деп табылып жатса, шетелдік нарықтарға лайықталып қайта жасалуы қажет? (3) Әр елдегі клиенттің негізгі профилі қандай? Тұтынушыларды тарту үшін қандай маркетингтік және дистрибьюторлық каналдар қолданылуға тиіс? (4) Әрбір нарыққа қатысты қандай ерекше мәселелер бар (бәсеке, мәдени ерекшеліктер, импортты бақылау т.б.) және оларды шешу үшін қандай стратегия қолданылады? (5) Тауардың экспорттық бағасы қалай анықталады? (6) Нақты қандай жедел қардамдар жасалуға тиіс және қашан? (7) Жоспардың әр элементін жүзеге асырудың мерзімдері қандай болады? (8) Қандай кадрлық және компаниялық ресурстар экспортқа бағытталады? (9) Әр элемент үшін уақыт пен қаражат шығындары қандай болмақ? (10) Жоспарды өзгерту үшін қорытындылар қалай бағаланады және қолданылады? Кез келген байыпты жоспар фактілерге негізделуге тиіс және көзделген шетелдік нарықты кең ауқымды әрі мақсатты түрде талдаудың нәтижесі болуы керек. Онда қысқа және ұзақмерзімді мақсаттар және осы мақсаттардың негізінде қол жеткізетін жетістіктер жоспарлануға тиіс. «Транзакцияларға назар аударыңыз» атты мысалда экспорт жоспарына тән схема берілген.

Сіздің компанияңыздың басшылығы экспорттық операцияларды жүзеге асыруға өзіне міндеттеме алды ма? Экспорт жоспарында төмендегідей мәселелер қарастырылуға тиіс:

I бөлім. Ситуация/Негізгі мәліметтердің сараптамасы

- Таргет елдер мен нарықтар туралы бастапқы деректер.
- Негізгі нарықтық статистика: тарихи және болжамдық.
- Еркін сауда келісімдерінен келетін пайдалар.
- Экспорттық ережелерді сақтау
- Келісілген тарифтік кестеге сәйкес тауарларды топтастыру.
- Қызметкерлер мен экспортты ұйымдастыру.
- Фирманың ресурстары.
- Өндірістік құрылымды, бәсекені және сұранысты бағалау.

II бөлім. Маркетинг компоненті

- Таргет нарықтарды анықтау, бағалау және таңдау.
- Өнімді таңдау және баға белгілеу: фрахт, сақтандыру, импорттың шығындары сияқты сатушымен байланысты шығындарды қоса алған кездегі өнімнің бағасын белгілеу; шетелдік жарнама мен веб-сайттарды жасау сияқты қосымша шығындар.
- Тарату тәсілдері
- Шарттар мен ережелер бекітілген тауар бағасына

қосылатын қосымша шығындарды анықтау үшін дұрыс сауда терминдерін (*Incoterms*) таңдау.

- Сатудың мақсаттары: пайда мен шығындардың болжамы.

III бөлім. Тактика: әрекет қадамдары

- Негізгі және қосымша таргет елдерді анықтау (негізгі нарықтарды бірінші кезекте анықтау қажет, одан кейін қосымша нарықтарға назар аударған жөн).
- Тауардың өтімділігіне негізделген тікелей экспорттауға өтпес бұрын, нарықты тексеру үшін ең алдымен жанама экспортты қолдану мүмкіндіктерін қарастырыңыз.
- Шетелдік дистрибьюторды таңдау және пайдалану.
- Зияткерлік меншікті және құпия ақпаратты қорғау стратегиясын қалыптастыру және оны жүзеге асыру (тауарды экспорттаудан және шетелдік дистрибьюторды жұмысқа алудан бұрын).

IV бөлім. Экспорттың бюджеті

- *Жорамалданған* қаржылық есептілік

V бөлім. Жүзеге асыру кестесі

- Кейінгі әрекеттер: мерзімді эксплуатациялық және басқару қызметіне шолу жасау, жоспармен салыстыра отырып нәтижелерді саралау.

1.5-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Экспорттық жоспардың қысқаша үлгісі

Дереккөз: U.S. Commercial Service, A Basic Guide to Exporting (2015)

Өнімді экспорттаудың компания таңдаған тәсілі оның экспорттық жоспарына айтарлықтай әсер етуі мүмкін. Экспорттық жоспардың мақсатының бірі – тікелей немесе жанама экспорттау қажеттігін айқындау. Экспорттаудың бұл тәсілдері экспорттау үрдісіне компанияның қатысу дәрежесін анықтап береді. Экспорт саласындағы жаңа компаниялар, яғни күрделі экспорттық операцияларды жүргізуге арнайы қызметкер немесе қаржы бөле алмаған компаниялар өздеріне лайықты жанама экспорттаудың тәсілін таба алады. Делдал арқылы жанама экспорттау барысында сыртқы нарықтарды және өз өнімін сатып алушыларды іздеу делдал фирманың құзыретінде қалады. Экспортты басқару компаниялары, экспорттық сауда компаниялары, халықаралық сауда бойынша консультанттар және басқа да делдалдар экспорттаушыға сапалы эксперттік білім мен тәжірибе және сауда байланыстарына қол жеткізуіне көмек бере алады. Шетелдік нарыққа тереңірек енгісі келетін фирмалар шетелдік заңгердің тәжірибесіне сүйенуі қажет.

Экспорттаушы экспорт барысында маркетингтік зерттеулер мен жоспарлаудан бастап тауарларын шетелде тарату мен одан түскен пайдасын алуға дейінгі әр аспектісін жеке қарастыратындықтан, тікелей экспорттау тәсілі ширақ және күрделі болып келеді. Тиісінше, жақсы нәтижелерге қол жеткізу үшін уақытты басқару мен назар аударуға айтарлықтай мән беру талап етіледі. Алайда мұндай тәсіл де барынша пайда көру мен ұзақ-мерзімді өсімге қол жеткізудің ең дұрыс жолы болмауы мүмкін. Тиісті көмектің, үшінші тараптағы сарапшылардың, оның ішінде экспедиторлар мен халықаралық банктердің көмегімен, тіпті кішігірім немесе орташа фирмалардың өздері де, жұмысқа қызметкерлердің уақытын жеткілікті түрде бөле алса, тікелей экспорттай алады. Бұл міндеттемені орындай алмайтындар үшін экспортты басқару компаниялары, экспорттық сауда компаниялары, сауда жөніндегі консультанттар немесе басқа кәсіби делдалдың қызметі қажет.

Компания экспортқа қатысты әр қырлы әдісті қолдануы мүмкін. Мысалы, ол Канада мен Мексика секілді жақын орналасқан нарықтарға тікелей экспорттауды таңдауы мүмкін, ал экспортты басқару компанияларына Сауд Арабиясы немесе Қытайға қарқынды сатуларды жүзеге асыруға мүмкіндік береді. Экспорттаушы тәжірибе жинақтағаннан кейін және сауда көлемі қосымша инвестицияларды ақтағаннан соң, тікелей экспорттаудың көлемін бірте-бірте ұлғайта алады.

Тарау түйіні

- 1-тараудың мақсаты – халықаралық деңгейде бизнес жүргізудің себептерін, әдістерін, тәуекелдерін және осы тәуекелдерді жеңілдетудің тәсілдерін атап өту арқылы оқулықтың қалған 20 тарауында берілетін мәліметтерге негіз қалыптастыру. Осылайша 1-тарау студент үшін халықаралық саудада және осы оқулықтың қалған барлық бөлігінде қолданылатын терминологияның басым көпшілігін ашып түсіндіреді. Оны «Негізгі терминдер» атты төменде көрсетілген тізімнен таба аласыздар.
- Халықаралық деңгейде бизнес жүргізудің жалпы үш әдісі бар: а) тауар мен көрсетілетін қызметтерді экспорттау және импорттау; ә) технологиялар мен зияткерлік меншік құқығын лицензиялау; б) тікелей шетел инвестициялары.
- Тауарларды шетел нарықтарында сатудың бірнеше тікелей әдісі бар. Негізгі ерекшелік – тікелей және жанама экспорттаудың арасында. Тікелей импорттаудың бірнеше әдісі бар: а) шетелдік клиенттерге тікелей сату; ә) шетелдік дистрибьюторға сату; б) консигнациялық негізде сату. Жанама экспорттау көп жағдайда үшінші тараптағы экспортты басқаратын консультант, экспорттайтын сауда компаниясы және қайта сатушы арқылы жүзеге асырылады.
- Халықаралық бизнеске қатысты тәуекелдерге: а) бағалық тәуекелдер; ә) құқықтық тәуекелдер; б) мәдени және тілдік тәуекелдер; в) валюталық тәуекелдер; г) саяси тәуекелдер жатады.
- Валюталық тәуекелдердің үш түрі бар: а) айырбасталу қабілеті; ә) флуктуация; б) репатриация. Хеджирлеу деп валюталық тәуекелдерді жеңілдетудің жалпы тәсілін айтады және ол валюталық опциондарды, фьючерстік әрі форвардтық келісімшарттарды қамтиды.
- Валюталық тәуекелдерді және капиталы жеткіліксіз шетелдік компаниямен кәсіпорын құруға байланысты тәуекелдерді минимизациялаудың басқа түріне контрсауданы жатқызуға болады. Контрсауданың жалпы түрлеріне: а) айырбас; ә) қарсы сатып алу; б) кері сатып алу немесе өтемақы жатады.
- Халықаралық деңгейде бизнес жүргізуде қолданылуы мүмкін бірқатар мемлекеттік немесе жартылай мемлекеттік көмек беру, сақтандыру және қаржыландыру бағдарламалары бар. Олардың маңыздылары мыналар: а) Шетелдік жеке инвестициялар корпорациясы (OPIC); ә) Инвестициялық кепілдіктер жөніндегі көпжақты агенттік (MIGA); б) АҚШ Сауда және даму агенттігі (USTDA); в) Eximbank; г) АҚШ Коммерциялық қызметі (US); д) Халықаралық сауда басқармасы (ITA).
- Тауарды экспорттау-импорттау үшін қажет қызметтерді ұсынатын бірқатар үшінші тараптар бар, оларға: а) коммерциялық банктер; ә) сақтандыру компаниялары; б) жалпы тасымалдаушылар; в) кеден брокерлері; г) экспедиторлар; д) АТА карнет жатады.

Негізгі терминдер

- Арбитраж – Arbitrage
- БҰҰ Халықаралық соты статутының 38-бабы** – Article 38 of the Statute of the International Court of Justice
- АТА карнет** – ATA Carnet
- Айырбас транзакциясы** – Barter Transaction
- Тәуекелдер қоржыны** – Basket of Risks
- Екіжақты инвестициялық келісім** – Bilateral Investment Treaty (BIT)
- Кері сатып алу** – Buy-Back
- Сауда агенті** – Buying Agent
- Комиссионер** – Commission Agent
- Концессиялық келісім** – Concession Agreement
- Консигнация** – Consignment
- Валютаның айырбасталу қабілеті** – Convertibility
- CIF (күн, сақтандыру және фрахт)** – CIF (Cost, Insurance, and Freight)
- Қарсы сатып алу** – Counter-Purchase
- Контрсауда** – Countertrade
- Валюталық опцион** – Currency Option
- Валюта бағамының флуктуациясы** – Currency Rate Fluctuation
- Халықаралық әдет-ғұрып құқығы** – Customary International Law
- Кеден брокері** – Customs Broker
- Дизажио** – Disagio
- Ескірмейтін заңдар** – Evergreen Laws
- Eximbank** – Eximbank
- Экспортты басқару компаниясы** – Export Management Company (EMC)
- Экспорттық сауда компаниясы** – Export Trading Company (ETC)
- Экспорттау-импорттау** – Exporting–Importing
- Экспроприация** – Expropriation
- Шетелдік кредитті сақтандыру ассоциациясы** – Foreign Credit Insurance Association (FCIA)
- Тікелей шетелдік инвестиция (ТШИ)** – Foreign Direct Investment (FDI)
- Шетелдік дистрибьютор** – Foreign Distributor
- Шетелдік сауда өкілі** – Foreign Sales Representative
- Форвардтық келісімшарт** – Forward Contract
- Франшиза; франчайзинг** – Franchise; Franchising
- Еркін сауда келісімі** – Free Trade Agreement (FTA)
- Экспедитор** – Freight Forwarder
- Фьючерстік келісімшарт** – Futures Contract
- Тарифтер мен сауда бойынша бас келісім** – General Agreement on Tariffs and Trade (GATT)
- Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісім** – General Agreement on Trade in Services (GATS)
- Жаһандық жеткізу тізбегі** – Global Supply Chain
- Хеджинг** – Hedging
- Өндіруші ел** – Home Country
- Қабылдаушы ел** – Host Country
- Жанама экспорттау** – Indirect Exporting
- Инвестициялық дауды шешу бойынша халықаралық орталық** – International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)
- Халықаралық сауда палатасы** – International Chamber of Commerce (ICC)
- БҰҰ-ның Халықаралық соты** – International Court of Justice
- Халықаралық сауда басқармасы** – International Trade Administration (ITA)
- Бірлескен кәсіпорын** – Joint Venture
- Дербес юрисдикция** – Jurisdiction, Personal
- Пәндік юрисдикция** – Jurisdiction, Subject Matter
- Сауда құқығы** – Lex Mercatoria
- Лицензиялау** – Licensing
- Инвестициялық кепілдіктер жөніндегі көпжақты агенттік** – Multilateral Investment Guarantee Agency (MIGA)
- Мемлекет меншігіне алу** – Nationalization
- Министрлер деңгейіндегі ІХ конференция (ДСҰ)** – Ninth Ministerial Conference (WTO)
- Тарифтік емес тосқауылдар** – Nontariff Barriers
- Солтүстік Америка еркін сауда келісімі (НАФТА)** – North American Free Trade Agreement (NAFTA)
- Оффсет келісімі** – Offset Agreement
- Опциондық келісімшарт** – Option Contract
- Шетелдік жеке инвестициялар корпорациясы** – Overseas Private Investment Corporation (OPIC)
- Жекешелендіру** – Privatization
- Қайта сатушы** – Remarketer
- Репатриация** – Repatriation
- Көрсетілетін қызмет саудасы** – Sale of Services
- Техникалық тосқауылдар** – Technical Barriers
- Саудадағы тосқауылдар** – Trade Barriers
- Сауда процедураларын жеңілдету туралы келісім** – Trade Facilitation Agreement (TFA)
- Тауар саудасы** – Trade in Goods
- Трансферттік баға белгілеу** – Transfer Pricing
- Біріккен Ұлттар Ұйымының Халықаралық сауда құқығы жөніндегі комиссиясы (UNCITRAL)** – United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL)
- Біріккен Ұлттар Ұйымының тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенциясы** – United Nations Convention on Contracts for The International Sale of Goods (CISG)
- Уругвай раунды** – Uruguay Round
- АҚШ Коммерциялық қызметі** – U.S. Commercial Service (CS)
- АҚШ Сауда және даму жөніндегі агенттігі** – U.S. Trade and Development Agency (USTDA)
- Дүниежүзілік сауда ұйымы (ДСҰ)** – World Trade Organization (WTO)
- ДСҰ келісімдері** – WTO Agreements

Пысықтау сұрақтары

1. Біздің негізгі сауда серіктестерімізге қатысты АҚШ-тың сауда балансын (тауарларды экспорттау, импорттау) 1.1 және 1.2-кестелерді қолдану арқылы есептеңіз. Бұл есептеудің маңызы неде? Теріс баланс – алаңдататын мәселе ме?
2. Сіз қымбат емес жеке компьютерлер өндіретін америкалық компанияның менеджерісіз. Компания шет мемлекеттерге ең алдымен Латын Америкасы елдеріне кеңірек енудің мүмкіндігін қарастырады. Сізге Бразилия елінің нарығын алдын ала талдау тапсырылды. 11-бетте көрсетілген «Транзакцияға назар аударыңыз» мысалына сәйкес нарыққа талдау жасаңыз. Бразилиядағы экспорттың мүмкіндіктері мен қауіпті тұстарын қамтитын есеп дайындап, ұсыныстар енгізіңіз.
3. АҚШ-тың көпұлтты корпорациясының сыртқы операциялар жөніндегі вице-президенті ретінде сізден Директорлар кеңесі Германия мен Нигерияда «Бизнес жүргізу» туралы есеп дайындауды сұрады. Өз есебіңізде төмендегідей мәселелерді қарастыруға күш салыңыз: (1) шетелде бизнес жүргізудің түрлі жолы; (2) жоғарыда аталған екі елге қандай ұсыныстар айтар едіңіз? (3) сол елдерде бизнес жүргізудің тәуекелдері; (4) осындай тәуекелдерді мейлінше азайтудың әдістері.
4. АҚШ-тық кәсіпкер италиялық компаниямен бірігіп, ауылшаруашылық және көкөніс өнімдерін өндіру мен сату бойынша бірлескен кәсіпорын ашады. Бірлескен кәсіпорынның келісімшарты бойынша АҚШ кәсіпкеріне кәсіпорынның 50 пайыздық меншік үлесі тиесілі болады. Сонымен қатар тараптар үлескердің басқа үлескерлерге акциясын сатуды, осымен бірге акциясын өзгелерге беруді шектейтін және үлескердің кез келген дауын Римдегі (Италия) арбитражда ғана шешуді міндеттейтін акционерлік келісімге отырады. Италиялық жауапкер италиялық компанияның ортақ кәсіпорнындағы меншік үлесін сатып алуға тырысады. АҚШ бизнесмені акционерлік келісімді бұзғандардың үстінен Америка Құрама Штаттарында іс қозғайды. Сотқа арыз беруші деликттік шағымның арбитраж ескертпесінің аясына кірмейтінін мәлімдейді, себебі ол акционерлік келісімге тікелей қатысы бар келісімшарттың талаптарымен ғана шектеледі. Талап-арыз берушінің арбитраж мәселесіндегі осы мәлімдемесі дұрыс па, әлде арыз беруші Римдегі (Италия) арбитражға жүгінуге мәжбүр ме? *Marchetto v. DeKalb Genetics Corp.*, 711 F. Supp. 936 (N.D. Ill. 1989).
5. Сіздің компанияңыз тауарларды төмендегідей елдерге экспорттауды көздейді: Франция, Венгрия және Нигерия. Енді мына мәселелерді зерттеңіз: 1) әр елдің валютасы және олардың АҚШ долларына шаққандағы ағымдағы бағамы; 2) әр елдің ұлттық валютаны АҚШ долларына айырбастауға қатысты және кез келген репатриациялық шектеулері. Тиісті ақпарат алу үшін АҚШ Мемлекеттік департаментінің арнайы коммерциялық нұсқаулығынан аталған елдер туралы мәліметтерге зер салыңыз. Егер осы елдерде валюталық тәуекелдер тым жоғары болса, онда бұл елдерде бизнес жүргізу үшін қандай балама жолдарды қарастыруыңыз қажет?

Интернет-жаттығулар

1. Ағымдағы сот істері жөніндегі ақпаратпен танысу үшін БҰҰ Халықаралық сотының: <http://www.icj-cij.org> сайтына шолу жасаңыз.
2. Халықаралық сауда палатасы жариялаған материалдардың онлайн каталогіне шолу жасаңыз: <http://www.iccbooks.com>.
3. Зияткерлік меншік құқығын халықаралық лицензиялауды зерделеп жүргендерге көмектесетін материалдармен танысу үшін Дүниежүзілік зияткерлік меншік ұйымының <http://www.wipo.org> адресі бойынша орналасқан веб-сайтына шолу жасаңыз.
4. Сауда саясаттары мен бағдарламаларының (ТҮҰ) 50-ден астам маманы мен қызметкері федералдық үкіметке қарасты агенттіктермен бірлесе отырып, ашық нарықтардың жаһандық экономикалық дамуға тигізер пайдасын арттыруға әрекет етеді, сауда дауларын шешеді және анықтайды, шетелдегі АҚШ тауарлары мен қызметтеріне деген қолжетімдікті арттыруға күш салады. ТҮҰ қарастырған ағымдағы мәселелермен танысу үшін, ТҮҰ сайтына (<http://www.state.gov/e/eb/tpp>) шолу жасаңыз.
5. Интернеттен халықаралық бизнес транзакцияларын жүзеге асыратын компанияларға көмек көрсетіп жүрген халықаралық заң фирмаларының сайттарын іздеу қажет. Осы сайттардың кейбірі халықаралық бизнес транзакциялары құқығына қатысты ағымдағы мәселелер жөнінде қызықты мақалалар мен сілтемелер ұсынады.
6. Сіздің компанияңыз әлемге кеңінен танылған

сауда маркасының танымал киім брендин өндіреді. Сізден Еуропаның өзіңіз таңдаған екі еліне экспорттаудың саяси тәуекелдері туралы есеп дайындауды сұрады. Мемлекеттің бірі – Еуропалық одақтың мүшесі болса, екіншісі – Шығыс Еуропа елі. Екі ел үшін тәуекелдердің түрлерін салыстырыңыз. Әр мемлекеттің нарығына кірудің стратегиясын ұсыныңыз (экспорттау, лицензиялау, тікелей инвестициялар). Алғашқы зерттеу үшін әр ел бойынша АҚШ Мемлекеттік департаментінің коммерциялық нұсқаулығын қараған жөн (<http://www.state.gov>).

7. Тараудың алғашқы бөлімінде көрсетілген «Нарықты зерттеудің сатылы тәсілі» деген үлгісін және төмендегі қолжетімді ресурстарды қолдана отырып, портативті радио мен MP-3 плеерлерін өндіретін кішігірім америкалық электроника компаниясы үшін нарықты зерттеу есебін жазыңыз:

- export.gov сайты бойынша АҚШ коммерциялық қызметтері.
- sba.gov сайты бойынша шағын бизнес басқармасы.
- usatrade.census.gov сайтындағы USA Trade Online.
- tse.export.gov сайтындағы сауда статистикасы.
- un.org/unsd/syb сайтындағы БҰҰ-ның статистикалық жинағы.
- data.worldbank.org/products/atlas сайтындағы жаһандық даму бойынша дүниежүзілік банк атласы.
- data.worldbank.org/products/wdi сайтындағы Дүниежүзілік даму көрсеткіштері.
- 1.usa.gov/1tUj7vg сілтемесі бойынша CIA World Fact Book.
- imf.org/external/data.htm сайтындағы Халықаралық валюталық қордың деректері мен статистикасы.

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

Дүниежүзілік банк: <http://www.worldbank.org> халықаралық сауда мен қаржы туралы ақпарат пен статистикалық деректерді ұсынады.

Lex Mercatoria саласындағы тың өзгерістерге сілтемелер: <http://www.jus.uio.no/lm>. Бұл сайт халықаралық әдет-ғұрыптағы және интернет инфрақұрылымындағы тың өзгерістерге мониторинг жүргізетін сайт ретінде сипатталады.

Халықаралық сауда басқармасы: <http://www.trade.gov>. Шет мемлекеттермен бизнес жүргізу туралы экспорттық көмек пен ақпаратты ұсынады.

Мемлекеттік департамент: <http://www.state.gov>. Мемлекеттік департамент бірқатар шет мемлекетке арналған коммерциялық нұсқаулықтар мен мемлекеттердің профильдерін жариялайды. Бұл – мәдени және бизнес әдет-ғұрыптардағы ерекшеліктерді үйрену үшін қажет сайт. Жоғарыда көрсетілген парақшаға өтіп, «Country Profiles», яғни мемлекеттің профилі дегенді басыңыз.

Халықаралық құқықтың америкалық қоғамы: <http://www.asil.org> (халықаралық құқықтағы соңғы өзгерістер туралы ақпаратты қамтиды, сонымен қатар халықаралық құжаттар мен сараптамаларға сілтемелер жасайды).

Дүниежүзілік сауда ұйымы: <http://www.wto.org> (ДСҰ-ның барлық келісімдеріне сілтемелер береді).

Шетелдік жеке инвестициялар корпорациясы: <http://www.opic.gov> (өнімдерге және саяси тәуекелдерден сақтандыруға шолу жасайды).

Сілтемелер

1. ICC, *Rethinking Trade and Finance 2014*, 23 б.
2. Қараңыз, Ward Bower, «The Future Structure of the Global Legal Marketplace», The Metropolitan Corporate Counsel (1999).
3. БҰҰ-ның Халықаралық соты (ICJ) немесе Дүниежүзілік сот Нидерландтағы Гаага қаласында орналасқан. Біріккен Ұлттар Ұйымы Хартиясының бір бөлігі болып есептелетін соттың статусы сот юрисдикциясы мен құзыретін анықтайды.
4. Arthur Rosett, «Critical Reflections on the CISG», 45 Ohio State Law Journal 265, 287 (1984).
5. Қараңыз, Roy Goode, «Usage and Its Reception in Transnational Commercial Law», 46 International & Comparative Law Quarterly 1 (1997); Lord Mustill, «The New Lex Mercatoria: The First Twenty-Five Years», 4 Arbitration International 86 (1988).

6. Гаага ережелері Америка Құрама Штаттарында 1936 жылғы Жүкті теңіз арқылы тасымалдау заңы (COGSA) ретінде бекітіліп, қолданысқа енгізілді. Бұл заң Америка Құрама Штатының портынан немесе портына тасымалдауға арналған коносаментті пайдалану арқылы жүргізілетін халықаралық экспортталатын және импортталатын жүктерге қолданылады.
7. UCP алғаш рет 1933 жылы жарияланды, кейін 1951, 1962, 1974, 1983 және 1993 жылдары бірнеше мәрте өзгерістер енгізілді. UCP 600 2007 жылы 1 шілдеде күшіне енді.
8. Біріккен Ұлттар Ұйымының тауарларды Халықаралық сатып алу-сату жөніндегі келісімшарттар туралы Конвенциясы (11 сәуір, 1980), U.N. Doc. A/CONF.97/18, I Қосымша, 19 I.L.M. 668-де қайта басып шығарылды.
9. Hugh Beale, Tony Dugdale, «Contracts Between Businessmen: Planning and the Use of Contractual Remedies», 2 *British Journal of Law & Society* 45, 49 (1975).
10. Nachfrist хабарламасы – бір тараптың екінші тарап сұранысы бойынша келісімшарт міндеттемелерін орындау үшін уақыт мерзімін ұзарту талабы. Nachfrist хабарламасы 12-тарауда қарастырылады.
11. Мәліметтерді жария ету – талап-арыз берушілер екінші тарапты жазбаша формада (тараптарды жазбаша түрде тергеу) және жеке түрде тергеу (тергеу барысында куәлардың түсініктеме беруі) арқылы және сот ісі барысында екінші тараптың берген құжаттарын тексеру арқылы айғақтарды жариялайтын сот алдындағы процесс.
12. Қосымша құн салығы – Еуропада кеңінен таралған салық салу әдісі. Ол бойынша әрбір сатыда өнімге қосылған құнға тең болатын өндіріс процесінің әр сатысында тауарлар мен қызметтерге салық салынады. Бұл сатудан түсетін пайдаға салынатын салыққа ұқсайды, бірақ онымен бірдей емес.
13. Трансферттік баға белгілеу – еншілес компания секілді аффилирленген компанияның басқа бір аффилирленген компанияға белгілейтін бағасы. Трансферттік бағаларды өзгертіп отыру пайда мен шығынды салық деңгейі жоғары мемлекеттен салық деңгейі төмен мемлекетке қарай ығыстыру үшін қолданылуы мүмкін.
14. Қараңыз, *New York Insurance Law §3105 (McKinney's)*.
15. *Cigna Property & Casualty Insurance Co. v. Polaris Pictures Co.*, 1998 WL 734391 (9th Cir. 1998).
16. Қараңыз, John Grabow, «Negotiating and Drafting Contracts in International Barter and Countertrade Transactions», 9 *North Carolina Journal of International Law & Commercial Regulation* 255 (1984).
17. Дереккөз: *International Trade Administration, Trade Finance Guide* (November 2012).

ХАЛЫҚАРАЛЫҚ БИЗНЕС ЭТИКАСЫ

Бұл оқулықта халықаралық деңгейде бизнес жүргізудің құқықтық салдарларына ерекше назар аударылады. Осы тарауда халықаралық іскерлік қатынастардың маңызды этикалық салдарларына айрықша мән беріледі және көпұлтты бизнестің трансұлттық этика мәселелерімен қалай бетпе-бет келетіні де қарастырылады. Этиканың маңызы – бизнестің, мемлекеттің және қоғамның барлық салаларын қамтитынында. Бұл тарауда біз халықаралық деңгейде бизнес жүргізу үшін ең маңызды деген бірнеше салаға баса назар аударамыз: (1) қабылдаушы және жіберуші елдің стандарттары; (2) парақорлық пен сыбайлас жемқорлық; (3) тұрақтылық пен қоршаған орта этикасы. Тараудың соңында ұсынылған «Құндылықтарды таңдау: жаһандық экономикадағы мемлекеттік және жеке қатынастар» атты *кейс-стадиде* аталған үш этикалық бағытқа қатысы бар шынайы өмірдегі шешімдерді қабылдау туралы ақпарат берілген.

Халықаралық іскерлік шешімдердің көпшілігінің құқықтық қана емес, этикалық салдарлары да бар. Мысалы, қабылдаушы мемлекет пен жіберуші мемлекеттің арасындағы айырмашылықтарды қалай реттеуге болады? Әдетте бұл құқықтық дилеммаға жауап айдан анық, іскерлік қам-қарекет қабылдаушы елдің юрисдикциясы аясында жасалатындықтан, жіберуші ел заңнамасы экстерриториялық тәртіпте қолданылмайтынына байланысты бизнесмен қабылдаушы елдің стандарттарына сәйкес әрекет етуге тиіс. Ал этикалық жауап одан да күрделірек. Егер қабылдаушы елдің стандарттары жіберуші елдің стандарттарына қарағанда төмен болса, төмендеу стандарттарға сәйкес болу этикаға сай бола ма? АҚШ компанияларының көпшілігі аз дамыған елдерде іскерлік операцияларды бастау кезінде осы мәселеге тап келеді. Төмендеу стандарттар адамдарға немесе қоршаған ортаға зиян келтіруі мүмкін екенін ескерсек, бұл сұраққа жауап беру тағы да күрделене түседі. Ақырында, *этикалық тұрғыдан* көпұлтты компаниялардың қабылдаушы елдің стандарттарына қарағанда, жоғары стандарттарды қолдануы талап етілуі мүмкін.

Халықаралық бизнес транзакциялары үшін заң мен этиканың арасын бөліп қарастырудың, бизнес-шешімдерде этикалық факторларды ескерудің маңызы өте жоғары. Этикалық бағалау аса күрделі, өйткені этикалық тұрғыдан ненің дұрыс, ненің бұрыс екеніне деген мәдени және ұлттық көзқарас әртүрлі болып келеді және ол мәдениеттің, діннің, экономиканың сан түрлі ерекшеліктеріне тәуелді. **Этикалық релятивизм немесе мәдени релятивизм** түрлі елдердің не болмаса мәдениеттердің этикалық наным-сенімдерінің жүйелері әртүрлі болғандықтан, әрекеттің дұрыс немесе теріс екенін анықтайтын ұлтүстілік тәсіл жоқ деген көзқарасты ұстанады. Бұл көзқарас әсіресе этикалық шешімдер сол елдің немесе мәдениеттің шекараларымен шектелетінін айту үшін жиі қолданылады. Этикалық релятивизмнің тұжырымы бойынша, әрекеттің дұрыс-бұрыстығы қоғамның басым көпшілігі моральдық ереже ретінде танитын ережелермен өлшенуге тиіс. Этикалық релятивизмге балама сенім жүйесі – *абсолютизм*. Бұл ұғымның айтатыны – белгілі бір моральдық және этикалық принциптер барлық мәдениеттер мен елдерде қолдау табуы керек. Адам құқықтары жөніндегі құжаттар барлық өркениетті елдер ұстануға тиіс негізгі принциптердің мысалдары ретінде келтірілген.

Көпұлтты компаниялардың алдында тұрған мәдени релятивизм мәселесі баса назар аударуымызды қажет ететін төмендегідей төрт саланың аясында қарастырылады: қоршаған орта, стандарттар, парақорлық және жарнама. Бұл мәселелерді нақтырақ қарастырмас бұрын, жалпыэтикалық мектептер мен тәсілдерді зерттеп-зерделеуге назар аударған жөн.

Бизнес этикасы

Абсолютизмнің жақтаушылары мен этикалық релятивизмнің жақтаушылары арасындағы дауға қарамастан, шешім қабылдаушылардың этикалық дұрыс шешім шығаруға септігін тигізетін этикалық негіздеме-лерге көбірек көңіл бөлгені жөн. Бизнес-менеджерлер өздерінің шешімдерінің этикалық салдарларын көп жағдайда мойындамайды. Кәсіпорынның пайдасы мен мүддесі тұрғысынан алғанда, көпұлтты кәсіпорындардың көпшілігі үшін жаһандық нарықта беделге ие болу ең маңызды жайтқа айналды. Өйткені қазіргідей ашық жаһандық экономикада этикалық ережелерді сақтамай жаман атаққа іліксеңіз, оның байқалмай қалуы

мүмкін емес. Көпұлтты компаниялар көбіне бұқаралық ақпарат құралдарының, үкіметтік мекемелердің, бәсекелестерінің, жеке бақылау топтарының және кейде өз қызметкерлерінің де бақылау нысанына айналатыны рас. Этикаға қайшы тәжірибелерден туындайтын қоғаммен байланыстың ушығуы өте ауыр жағдайларға ұрындыруы да мүмкін.

Этикалық сұрақтар бойынша қызметкерлерді дұрыс ақпараттандыру үшін ненің дұрыс, ненің бұрыс екеніне қатысты белгілі бір келісім болуы қажет. Белгілі бір тәжірибелердің және әрекеттердің дұрыстығына қатысты негізгі жорамалдар жасалуға тиіс. Ондай негізгі жорамалдар нормативті емес, сипаттама түрінде болады. Мысал келтірер болсақ, мәселе паракорлықтың дұрыс не болмаса теріс әрекет екенінде емес, Американың немесе өзге де өркениетті елдер азаматтарының паракорлықты айып көруінде. Дәстүрлі этика мектептеріне шолу жасау АҚШ бизнесменіне этикалық шешім қабылдауы үшін негізгі тірек болады және оған халықаралық деңгейдегі этикалық мәселелерге қатысты моральдық дәлелдерді дұрыс қолдануға мүмкіндік береді. Шолу жасалатын этикалық мектептер утилитаризмді, құқықтар мен міндеттерді, ізгілік және қамқорлық этикасын қамтиды.

Утилитаризм

Утилитарлық ұстаным – этика мәселелеріне қатысты телеологиялық ұстаным. Телеология немесе кон-секвенциализм – шешімнің немесе әрекеттің этикалық негізділігін және оның салдарын қарастыратын ұстаным. Бұл ұстанымның түрлі анықтамалары бар. Утилитаризмнің ең негізгі және қарапайым түріне **гедонизм** мен **эгоизм** жатады. Гедонизм мен эгоизм жай ғана әрекеттің шешім қабылдаушы тұлғаға әкелетін теріс салдарынан гөрі, пайда әкелу жағына қатысты дұрыстығын анықтайды. Бизнес саласында эгоизм көбінесе XVIII ғасырда өмір сүрген шотландиялық философ, қазіргі заманғы экономиканың әкесі саналатын Адам Смиттің экономикасына қатысты айтылады. Оның «*Ұлттың байлығы*» атты басты еңбегі 1776 жылы жарыққа шықты. Өз еңбегінде еркін нарықтық экономиканы оңтайландыруға қатысты ой айтты: «Жеке тұлғалар өздерінің жеке басының мүдделеріне негізделген шешімдерді шығаруға мүмкіндік алулары қажет». Оған ешкім бөгет жасамайтын болса, ондай рационалды жеке мүдде жалпы қоғамға пайда әкелетін тиімді экономиканы қалыптастырады. Алайда Смиттің жеке мүддеге және еркін нарыққа деген көзқарасын жұртшылық көп жағдайда дұрыс түсінбеді. Смиттің «*Адамгершілік сезім теориясы*» атты тағы бір басты туындысында сипатталған адамгершілік философиясы *рационалды* жеке мүддені еркін нарық теориясының экономикалық тұлғасымен ассоциацияланбайтын көптеген альтруистік факторларды біріктіруші ретінде қарастырады.

Утилитаризмнің жеңілдетілген нұсқасы – пайда-шығын экономикалық тұжырымдамасы. Шешім қабылдаушының тар өрісті көзқарасы арқылы жасалған **шығын және пайда сараптамасы** әрекеттің барлығын долларға шағып есептеу арқылы өзінің этикалық ұйғарымын ақшаға айналдыруға тырысады. Утилитаризмге осылай тар түсіндірме берудің қаупі де жоқ емес, бұл танымал Pinto көлігі ісінде көрініс тапты. Көлік артынан соққы алған кезде, оның жарылуын алдын алуға арналған салыстырмалы түрде арзан құрылғыны орнатпауға қатысты шешім тар аядағы есептеулерге негізделген болатын. Ол есепке сәйкес, денеге зақым келтіру немесе адам өліміне қатысты сот ісінде қорғану және істі реттеуге кететін шығындар қауіпсіздік құралын орнату шығынынан аз еді. Бұл талдау енді сұрақтар туғызады: Тек көлік компаниясының мүддесі тұрғысынан жүргізілген пайда мен шығынды есептеу этикалық талапқа толығымен сай келе ме? Адамның өмірі мен денсаулығы қалай бағалануға тиіс? Адам өмірі сияқты нақты мәселелер пайда-шығын теңгерімінде басқа факторлардан **жоғары тұратын фактор ма?**

Шынайы утилитарлық талдау тек шешім қабылдаушының ғана тұрғысынан емес, барлық тараптардың немесе мүдделі тараптардың тұрғысынан тікелей және жанама салдарды таразыға тарта отырып жүзеге асырылуы керек. Шешім қабылдаушы әсер етуші факторларды және мүдделі тараптарды неғұрлым көбірек назарға алу үшін утилитарлық талдауды үнемі кеңейтіп отыруға тиіс. Сонымен қатар шығындарды (зардап) азайтатын және таза пайданы көбейтетін балама жолдарды іздестіру де маңызды. Пайда-шығын утилитаризмі әрекеттің таза пайдасының қалай таралатынын елей бермейді. Егер де компания бүкіл таза пайданы өзіне қалдырса, ал қабылдаушы ел және оның азаматтары бұл пайдадан құр қалса, таза пайда түсіруге бағытталған көпұлтты компанияның шешімінің этикалық сипатқа ие болуы екіталай. Кейбір жағдайларда бірсыпыра дамушы елдердегі аз ғана көшбасшылар және олардың серіктестері қабылдаушы елдің пайдасын иемденіп кетуі де мүмкін.

Үстем факторлардың өзара **салыстыруға келмейтін** нәрселерге қатысы болады. Өмірді, теңдікті, денсаулықты және басқаларын қалай бағалауға болады? Кейбіреулер «Біз қауіпсіздіктің немесе ластанудың рұқсат етілген деңгейі қандай екенін анықтау үшін бұл бағалауды күнделікті жүргізіп отырмыз» деген пікір білдіруі мүмкін. Утилитарист «қауіпсіздік немесе ластануға қатысты қоғамның таңдау деңгейін нарық

қалыптастырады» дер еді. Олай болса, қауіпсіздік мәселелері назарға алынбаған Pinto ісінде нарық осындай рұқсат етілген деңгейді қалыптастырды ма? Ал жеке тұтынушылар ше? Егер өндіруші көліктің артқы бөлігінен соққы алғанда жарылыс болу қаупін алдын ала ашып айтқанда, оның әрекеттері этикалық тұрғыдан анағұрлым дұрыс болар ма еді? Егер олар тұтынушыға қауіпсіздік құрылғысын сатып алу мүмкіндігін ұсынғанда, моральдық жауапкершіліктен босатылар ма еді?

Сыншылардың айтуынша, утилитарлық есептеу екі сатылы процестің алғашқысы болуға тиіс. Екінші саты таза пайданың қалай таратылатынына талдау жүргізеді. Бұл процесс игілікті бөлудегі әділдік түсінігімен байланысты. Бұған қоса, екінші кезең жеке тұлғалардың құқықтары мен міндеттері тұрғысынан олардың әрекеттерін де бағалайды. Мәселен, егер таза пайда адамның негізгі құқықтарының шектелуіне алып келетін болса, онда әрекет этикаға қайшы болып танылады. Негізінде, адам құқықтары секілді мәселелер таза утилитарлық талдаудың нәтижелеріне қарағанда басымдыққа ие болады. Мызғымас дүниелер жөніндегі идея үстем факторлар тұжырымдамасының бір бөлігі болып қалады. Белгілі бір жағымсыз қисынның «игіліктерге мейлінше көп адамның қол жеткізуі әрекеттер арқылы қалыптасады» деген ұстанымнан басым түсіп жатуы да мүмкін.

Егер қандай да бір әрекет азшылық құқықтарына зарар тигізе отырып неғұрлым көп пайда тапса, утилитаризм ондай әрекетті этика шеңберіндегі әрекет деп тани алмайды. Жалпы шешімді қабылдау үдерісінде утилитарлық тәсілді қолданатын халықаралық бизнесмен сол шешім әсер ететін барлық факторларды тізіп шығуы керек. Содан соң бизнесмен ондай шешімнің жағымды және жағымсыз салдарын тізімдегі барлық тұлғалардың тұрғысынан бағалауы қажет. Бұдан кейін талдау бұрын қарастырылмаған жанама әсерлерді қамтитындай кеңейтілгені жөн. Шешімге қатысты таза пайда немесе шығынды анықтау кезінде шешім қабылдаушы неғұрлым көп көлемде таза пайдаға алып келетін балама жолдарды қарастыруға міндетті. Егер балама жолдар табылса, шешім қабылдаушы тұлға бұл баламаларды салыстыру барысында мынадай аса маңызды сұрақтарға жауап іздеуге тиіс. Жалпыға ортақ игілікке қандай балама жол көбірек үлес қосады? Қандай балама жеке тұлғалардың құқықтарын анағұрлым құрметтей алады? Қандай балама компанияның мінез-құлық кодексінде қарастырылған мінездің құнды сипаттарының сақталуына анағұрлым септігін тигізе алады? Қорыта айтқанда, шешім қабылдаушы тұлға таза пайданың көп түсейін деп тұрғанына қарамастан, игілікті әрекеттерге кедергі келтіретін үстем факторларды анықтауға баса көңіл бөлуі қажет.

Құқықтар мен міндеттер

Утилитарлық ұстаным қоғамға пайда тигізуге бағытталса, құқықтар мен міндеттерге қатысты ұстаным моральды жеке тұлғаның тұрғысынан қарастырады. Біреудің **моральдық құқығы** сол құқықтың жүзеге асуына басқа біреудің араласпауын қамтамасыз ететін **моральдық міндетті** туғызады. Джон Локк адамдарды қоғамда байланыстыратын және мемлекетті халықпен байланыстыратын қоғамдық келісімнен бұрын пайда болған ажырамас құқықтар идеясы үшін күрескен болатын. Бұл ажырамас құқықтар Америка Құрама Штаттарының ең негізгі құжаттарында (Тәуелсіздік декларациясы, Конституция, Адам құқықтары туралы билль) және француздардың *Адам құқықтары* құжатында көрсетілгендей, адамның жеке басының дербестігіне ешкімнің қол сұқпауын және адамның жеке мүддесінің құлшынысындағы теңдікті таниды һәм мойындайды. Мұндай бас еркіндігіне қол сұқпау АҚШ-тың сайлау құқығы, бірлесу бостандығы құқығы, дін бостандығы және баспасөз бостандығында көрініс тапқан. Халықаралық құжаттарға келсек, халықаралық, адам құқықтарына қатысты мәселелерде **БҰҰ-ның Адам құқықтары туралы декларациясы** негізгі құқықтарды бекітеді. Жақында БҰҰ «**Даму құқығы туралы декларация**» деп аталатын резолюция қабылдады.¹ Бұл құжат әр адамның дамуға деген негізгі құқығы бар деп мәлімдеді. Декларация бойынша әрбір адам даму жетістігінен үлес алуға тиіс және мұны қамтамасыз ету жауапкершілігі жекелеген елдер мен халықаралық қауымдастықтарға жүктелген. Декларацияның 3-бабында мемлекеттердің «дамуды қамтамасыз етуде және даму жолындағы кедергілерді жоюда ынтымақтасуға міндетті» екені айтылған, сонымен бірге олар «дамушы елдердің неғұрлым жылдам дамуын» ынталандыратын халықаралық даму саясатын қалыптастыруға тиіс. Аталған елдердің «жан-жақты дамуына ықпал ету үшін оларды тиісті құралдармен» қамтамасыз ету де халықаралық ынтымақтастықтың міндетіне жатады.

Құқықтар таза пайданың қатаң утилитарлық есебін көздейтін басым фактор ретінде көрінуі мүмкін. АҚШ-тың саяси мәдениетіне тән жеке құқықтарға деген нық сенімнің қалыптасуы нәтижесінде америкалық компаниялар әйелдерді немесе азшылықтарды ашық кемсітетін елдерде өз бизнесін жүргізу кезінде түрлі қиындыққа тап болады. Шетелдік инвестициялармен байланысты даму тиімділігі міндетті түрде адам құқықтарын қорғау және құрметтеу тұрғысынан саралануға тиіс. Осы іспеттес этикалық мәселелер көпұлтты

компания елі, яғни жіберуші ел стандарттарын анағұрлым төмен дамыған елдерге қолданудың орындылығына күмән келтіретін **Салыстырмалы даму теориясына**² туындайды. Дегенмен жіберуші елдің даму деңгейі төмен дамыған елдің деңгейімен бірдей болған кезде тәжірибе немесе стандарттың қолданылуы орынды ма деген сұрақты қарастыруды ұсынады. Алайда бір кезде жіберілген олқылықтар қазіргі замандағы тәсілдерді ақтау үшін жеткіліксіз болуы мүмкін. Кейде қабылдаушы елдің стандарттары дамудың кез келген сатысында орынсыз деп табылуы мүмкін. Бұл – еңбекақыны анықтау этикасында да даулы мәселе. Шетелдік жұмысшылардың жалақылары көптеген дамушы елдердің нарықтық көрсеткішінен жоғары болуы мүмкін, алайда олардың өз елдерімен салыстырғанда ең төменгі күнкөріс деңгейінде өмір сүруге моральдық құқығы бар ма? Қабылдаушы елдің жұмысшыларына шетелдік компанияның өз елдерінде төленетін жалақыдан анағұрлым төмен әрі осы бір кедей елде өмір сүру стандартын жақсартпайтын жалақыны төлеуі дұрыс па?

Этикалық мәселелерді тудыратын келесі бір даулы мәселе – мәдени дәстүрлердің қайшылығы, яғни жіберуші елдің этикаға қайшы тәжірибесі қабылдаушы елде этикалық тұрғыдан дұрыс болуы мүмкін. Компания Сауд Арабиясының мәдениет пен діни наным-сенімнің нақты көрінісі болып отырған әйелдерге қарсы «әйнек бөгесін» (әйелдердің қызметтік мансабының өсуіне кедергі келтіретін және бұл ретте көзге көрінбейтін тосқауыл) мәселесін қалай шеше алады? Оңтүстік Африканың апартеид режиміндегі заңы бойынша қаранәсілді халықты ашық түрде кемсіту АҚШ-тың сол елге инвестиция салуына қалай әсер етті? Оңтүстік Африкада қоғамның қаранәсілділерді қанауға қатысты алғашқы қарсылық шетелдік инвестицияларға тыйым салудан басталған жоқ. Оның есесіне, көпұлтты корпорациялар апартеид заңдарын ашық түрде елемей, Оңтүстік Африкада топ ретінде бизнес жүргізуге келісті. Олардың мұндағы ойы – сырттай қысым көрсетуден гөрі, жүйенің өз ішінде әрекет етуі арқылы апартеид заңын жоюға көбірек атсалысу. Бұл әдіс ақыр соңында бойкот-эмбаргомен алмастырылып, жойылса да, мұның «барлығын түгел алуымыз керек, не болмаса ештеңе де алмауымыз керек» деген биполярлы тәсілін жеңген моральдың басым түскенінің бір мысалы екені анық. Сонымен қатар бұл моральдық мінез-құлықтың үндескен әрекетінің қуат-күшін де ашып көрсетті. Батыс компаниялары бірігіп топ түрінде заңдарға қарсылық көрсетуге келіскендіктен, Оңтүстік Африка үкіметі заңдарды күшіне енгізбеуге және оларды жазаламауға бұйырды.

Этиканы құқықтық тұрғыдан қарастыру **Канттың этикасына** тән. Құқықтық тәсіл секілді бұл мектеп те табиғаты бойынша деонтологиялық болып келеді. Ол өзгертуге жатпайтын абсолютті міндеттер (немесе құқықтар), сол міндеттерден туындайтын салдарына қарамастан, бар екені еш уақытта жоққа шығарылмайтын көзқарасқа негізделген. Иммануил Кант абсолюттік моральдық міндеттер немесе құқықтарды мойындайтын **категориялық императивтер** деп аталатын этикалық жүйені қалыптастырды. Бұл міндеттер талқылауға салынбаған және күллі утилитарлық есептеулердің априоры ретінде саналады. Категориялық императивтердің бір анықтамасы бойынша, адам баласы ешқашан «мақсатқа жету құралы» ретінде пайдаланылмауға тиіс. Адамдардың барлығы да тең әрі олар ақыл-ойдың иесі ретінде танылуы қажет. Сондықтан да кез келген адамды оның ақпараттандырылған келісімінсіз қауіп-қатерге ұшыратпау қажет. Демек, дамушы елде қауіпті химиялық зауыт салатын көпұлтты компаниялар қабылдаушы елдің, жергілікті қауымдастықтың және шетелдік жұмысшылардың денсаулығы үшін қауіп-қатерге қатысты ақпараттарды толығымен ашуға моральдық тұрғыдан міндетті. Ақпаратты ашудың қиындығы мынада: экономикалық дамудың және адам басына шаққандағы табыстың төмендігі бұл ақпаратты түкке тұрғысыз нәрсеге айналдыруы мүмкін. Шетелдік компания ақпаратты ашудан және қабылдаушы елдің кез келген ережесіне бағынудан да артық бір нәрсе жасауға тиіс пе? Канттың этикасы біздің бір-бірімізге қасақана зиян келтірмеуіміз жөнінде жалпыға ортақ міндеттің бар екенін көрсетеді.

Ізгілік этикасы

Ізгілік этикасы әрекеттің моральдық белгісіне емес, әрекет етушінің моральдық қасиетіне немесе мотивтеріне негізделеді. Бұл мотивтер ізгіліктер мен кемшіліктерге бөлінеді. Кемшіліктер адами қатынастарды қирататын, бұзатын сипат ретінде қарастырылады: өзімшілдік, алдап-арбау, әділетсіздік. Ал ізгілікті, керісінше, Аристотель адамның дұрыс және ақыл-парасаты негізінде әрекет етуге мүмкіндік беретін моральдық қасиет (жүре пайда болатын) ретінде қарастырады. Бұл тәсіл – корпоративтік мәдениеттің маңызын түсінуге өте пайдалы. Әрине, қайткен күнде де пайдаға жетуге баса назар аударып отыратын корпоративтік мәдениет компания қызметкерлері арасында моральдық іскерлікті ізгіліктерге ұластыруға ден қоя бермейді. Ізгілік этикасын жақтаушылардың пайымдауынша, моральдық тұрғыдан қажет ізгіліктердің дамуы осындай шешімдердің қабылдануы кезінде моральдық әрекеттерге ықпал етеді.

Аристотельдің этикасына сүйенсек, моральға сәйкес даму мен әрекет ету гүлдену мен бақыт ұғымын беретін *эвдемонизмге* жету үшін қажет. Сонымен қатар ізгілік этикасы тиісті шешімдер ізгілікті немесе

моральдық қасиетті дамыту мақсатына негізделіп қабылдануға тиіс дегенді жақтайды. Мұның баламасы: моральдық қасиеті қалыптасқан адам ғана этикалық тұрғыдан негізді шешім қабылдайды. Ізгілік этикасымен салыстырғанда, утилитаризм шешімнің этикалық екенін шешімнің немесе әрекеттің салдарына қарап анықтайды. Сондай-ақ деонтологияда немесе Канттың этикасында моральдық принциптер ұдайы жетілдіріліп, жағдайға қарай қолданылып отырды. Бұл жерде ережелерді, принциптерді, міндеттерді және құқықтарды қалыптастыру мәселелері қозғалып отыр. Ізгілік этикасында ізгі және мейірімді болу ниетіне сәйкес шешім жалпы түрде қабылданатындықтан және әр жағдай жеке қарастырылатындықтан, моральдық қағидалар алдын ала анықталмайды.

Жағдайға байланысты этика

Жағдайға байланысты этикада этикалық шешімді контекстке қарай анықтайды. Кант этикасындағыдай, мұнда әмбебап моральдық ережелер жоқ. Себебі әр жағдай айрықша болып келеді және мұның әрқайсысы ерекше шешімді талап етеді. Бұлар абсолютті ережелерді емес, икемді ұсыныстарды қажетсінеді. Бір жағдайда дұрыс болмайтын нәрсе басқа жағдайда не болмаса басқа уақытта дұрыс болуы әбден мүмкін. Жақсы не жаман болуы оның адамға көмекке келетініне немесе зиян келтіруіне тәуелді. Осылайша жағдайға байланысты этика шешім шығару үдерісінде салдарды назарға алатынымен утилитаризмге көбірек ұқсайды. Айырмашылық мынада: жағдайға байланысты этиканың діни көзқарасы бойынша утилитарлық түсінігі сүйіспеншілік ретінде қарастырылады. Жағдайға байланысты этика, шындап келгенде, «өзіңнің жақыныңды өзіңді сүйгендей сүй» деген асыл қағиданы ұстанады. Жалпы жағдайға байланысты этика деонтологиядағы абсолютті моральдық қағидаларды мойындамайды, ал утилитаризмге қарағанда өзге құнды өлшемді (махабат) жиірек қолданады.

Қамқорлық этикасы

Қамқорлық этикасы³ қарым-қатынас тізбегін сақтаудың маңызына негізделеді. Компания шешімнің пайдасы мен шығындарын өлшеу кезінде белгілі бір нақты қатынастарды ескеруі керек. Өзінің қызметкерлері мен қауымдастығына арналған шешімнің пайдасы мен шығындарына баса көңіл бөлу компания үшін этикалық тұрғыдан өте орынды. Утилитаризм сондай-ақ этикаға қатысты деонтологиялық әдістер мен әділдік принциптері барлық тараптардың тең және бейтарап екенін ерекше атап өтеді. Қамқорлық этикасы біреудің алдында міндеттемеміздің басқаларға қарағанда көбірек екенін ұдайы сезіндірумен болады.

Бұл тәсілдің ықтимал әсерін өндіріс орнын алмастырудың қарапайым мысалы арқылы көрсетуге де болады. Директорлар кеңесі өз еліндегі бұрыннан қалыптасқан және ескірген зауытты дамушы елдегі анағұрлым экономикалық пайдалы аймаққа орналастыру туралы шешім қабылдауға тиіс. Утилитарлық тәсіл зауытқа тек тиімді болғанда ғана орын ауыстыруды ұсынатыны белгілі. Құқықтық тәсіл компанияның қаржылық өміршеңдігін сақтап қалу үшін компания иесі кәсібінің орнын ауыстыру құқығын құптайтыны әмбеге аян. Одан бөлек, АҚШ-та кең таралған «ерікті түрде жұмысқа қабылдау» доктринасына сәйкес, жұмыс беруші өз қызметкерлерінің жұмыс орнын өзге елге ауысқанда сақтап қалуға міндетті емес. Сонымен қатар кәсіпорындар мен корпорациялар мемлекеттің әділ қабылданған заңдарына сәйкес ұйымдастырылғандықтан, олар маңызды экономикалық нысан ретінде құрметтелуге құқылы және олардың әділ қабылданған шешімдеріне қол сұғуға болмайды. Ал қамқорлық этикасы компанияның өз жұмысшыларына және қауымына деген арнайы міндеттемелерінің болатынын мойындайды. Осылайша компанияның жұмысшылары мен қауымының орнын ауыстыру шығындары басқа тәсілдерге сәйкес жасалған шешімдерден басым түсуі мүмкін.

Халықаралық бизнес этикасының кешенді тәсілі

Бизнес-шешімдерді қабылдауға түрлі этикалық тәсілдер қандай шешім қабылдап, қалай әрекет ету керегін ұсынады. Әр тәсілдің ең үздік элементтерін өзіне жинақтаған тәсілді **кешенді этикалық тәсіл** деп атаймыз. Этикалық релятивизм мен мәдени релятивизм мәселелерін ескерсек, әсіресе халықаралық іскерлік қатынастарда интегратив тәсілдің орны бөлек. Бұл тәсіл шешімнің артықшылықтары мен кемшіліктерін өлшеп-пішіп, оларды басқа баламалармен салыстырады (утилитарлық әдіс). Белгілі бір әрекет тұлғалардың негізгі құқықтарын құрметтей ме, әлде жоқ па – осыған зер салады (құқық). Сонымен қатар ол шешімнің таралу өрісін бағалайды, пайда мен ауыртпалықтың қалай әділ бөлінетініне назар аударады (әділдік). Осымен бірге ол шешімнің компаниямен нақты қатынасы бар адамдарға тигізетін әсерін де өлшейді (қамқорлық). Кешенді тәсіл халықаралық бизнес-шешімдердің мүдделі тараптарының толық талдау жасауын қамтамасыз

етуге көмектеседі. Жеке тұлғалар (құқықтар) мен қоғамның (утилитарлық) мәселелері бейтарап (әділ) және алдымен (қамқорлық) шешіледі. Мұндай тәсілді көптеген **корпоративтік мінез-құлық этикаларынан** табуға болады. Motorola компаниясының этикалық мінез-құлыққа қатысты тәсілі этиканың түрлі тәсілдерінің қолданылуын көрсетеді. Оқырман этикалық шешім қабылдауға деген утилитарлық, құқықтық, әділдік және ізгілік тәсілдерінің әсерлерін көре алады.

Motorola компаниясының корпоративтік кодексі (2.1-мысалды қараңыз: «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Motorola компаниясының корпоративтік кодексі») былай деп мәлімдейді: «Motorola компаниясының қызметкерлері өздері қызмет етіп жатқан елдің заңдарын, әдет-ғұрыптарын және дәстүрлерін сыйлайды. Дегенмен сондай кез келген елдегі іс-әрекет әлгі елде заңды, әдеттегі және қабылданған болып есептелсе де, бұл әрекет Motorola компаниясының қабылдаған бизнес этикасына немесе Америка Құрама Штаттарының бизнес этикасына қатысты заңдарға қайшы келсе, осы әрекеттерден Motorola бойын аулаққа салуға тырысады». Алайда мәдениетаралық түсініспеушіліктер көпұлтты компаниялардың халықаралық деңгейде түсінікті әрі қолдануға жататын этикалық кодексті жасау мүмкіндіктерін әлі де шектейді.⁴ Бұл тұста қиындық туғызатын жағдай – *адам құқықтары* немесе *парақорлық* сияқты абстрактілі ұғымдардың жергілікті мәдени құндылықтар мен дәстүрлерге байланысты түрлі түсініктеме-реңктерінің болуы. Шындығында, көптеген елдерде корпоративтік кодекс этикалары АҚШ-тағыдай кең тарамаған.

Этикалық кодекс енгізілгеннің өзінде де, қабылдаушы елдің менеджерлері мен жіберуші елдегі кеңседегілердің арасында мәдениетаралық түсініспеушіліктер болуы мүмкін. Motorola өз елінің этикалық кодексі мен қағидаларына адал бола отырып, қабылдаушы елдің әдет-ғұрыптары мен заңдарын құрметтеуге тырысады. Сонымен қатар бұл мәлімдеме кодекске түсіндірме беру барысында этикалық релятивизм ұғымын да тікелей қозғайды. Дегенмен ол өз қызметкерлеріне қабылдаушы елдің емес, өз елінің наным-сенімдерін басшылыққа алуға міндеттейді. Қабылдаушы ел мен жіберуші ел стандарттарының арасындағы айырмашылықтар мен мәдениетаралық моральға қатысты мәселелер осы тарауда кейінірек қарастырылады.

<i>Кодекстің тілі</i>	<i>Этикалық тәсіл</i>
«Іс-әрекеттің болатын салдарын да ескеріңіз»	Утилитарлық есеп
«Тек жеке тұлғалар немесе компаниялар ғана емес, барлық тараптар қарастырылуға тиіс. Сондай-ақ қаржылық және қаржылық емес айнымалыларды қамтиды.»	Кеңейтілген утилитарлық талдау (тікелей және жанама әсерлер)
«Келтірген шығынның орнын толтыруға қарағанда әрекеттердің беретін игілігі көп»	Утилитаризм
«Әр адамға өзіне лайықтысын беріңіз»	Әділдік және адалдық
«Адам құқықтары мен азаматтық құқықтарды құрметтеңіз»	Құқықтар (Деонтология)
«Міндеттер заңда, келісімшарттарда, саясатта және дінде қарастырылған, алайда оларға үнемі түсіндірме берілуге тиіс»	Міндеттер/Релятивизм (жергілікті мәдениетке деген құрмет)
«Шешім шығаруда адалдық пен батылдық сияқты дұрыс мінез-құлықтың ықпалын мойындау маңызды»	Ізгілік

2.1-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Motorola компаниясының корпоративтік кодексі

Аморальді халықаралық бизнесмен

1970 жылы Нобель сыйлығының лауреаты Милтон Фридман бизнестің жалғыз әлеуметтік жауапкершілігі пайданы өсіру екенін айтқан еді.⁵ Фридманның талдауына сәйкес, корпорациялардың әлеуметтік жауапкершілігі жоқ және оларды «азаматтық жауапкершілігі жоғары компания» болу мәселесі аландатпауға тиіс. Оның ойынша, әлеуметтік жауапкершілік корпорацияларға емес, тек жеке азаматтарға жүктеледі, сондықтан корпорация өзінің корпоративтік пайдасын әлеуметтік немесе қайырымдылық мәселелерге жұмсауға тиіс емес. Жеке акционер корпоративтік табыстың өзіне тиесілі бөлігін әлеуметтік мақсаттарға жаратуға ерікті. Этикалық тұрғыдан корпорациялар тек **моральдық минимумға** сәйкес болса жетіп жатыр.

Фридманның айтуынша, моральдық минимум дегеніміз көбірек пайдаға жету мақсатында жай ғана «негізгі ережелерге» немесе қоғамның заңдарына бағынуды білдіреді. Қоғамның «негізгі ережелері» қандай? Негізгі ережелердің анықтамасы елдің міндетті заңдарымен шектелуге тиіс пе? «Корпорацияның әлеуметтік жауапкершілігі жоқ» және «Мақсатты түрде әлеуметтік қажеттіліктерді ынталандырмау керек» деген Фридманмен келісесіз бе?

Осы сұрақтардың шешімін табу тәсілдерінің бірі – **аморальді кәсіпкер туралы миф**. Осы көзқарас бойынша этика пайда табуға талпынумен сәйкес келеді. Сондай-ақ бұл бизнес мектебінің пайымдауынша,

тиісті этикалық бизнес жүргізудің тәжірибесі мен әдістері ұзақмерзімді табыс пен пайда үшін аса маңызды. Фрэнсис Фукуяма кейбір қоғамдар басқаларына қарағанда анағұрлым артық дамитынын зерттеу барысында сенімді шешуші фактор ретінде жекелей қарастырды.⁶ Оның танымындағы сенім түсінігі бойынша бизнес – шын мәнінде бірлескен кәсіпорын, ал оның өмір сүруінің өзі этикалық тәртіпті қажет етеді. Адам Смиттің «Экономикалық адамында» көрсетілген рационалды жеке мүдде ынтымақтастықтан қашатын мінез-құлыққа ұласады. Шындығында, өмірдің өзі көрсеткендей, тек өз мүдделерімен жүретін адамдардың өздері іскерлік қарым-қатынасқа түскенде этикалық мәніс-мәселелерге баса назар аудара бастайды.

Merck халықаралық фармацевтикалық компаниясы өзінің этикалық мінез-құлқын бәсекелік артықшылық ретінде қарастырады. Merck компаниясының этикалық кодексі аморальді бизнесмен көзқарасын үзілді-кесілді қабылдамайды. Оның орнына ол компанияны азаматтық жауапкершілігі жоғары компания ретінде көргісі келеді. Қысқасы, пайда – маңызды, алайда корпоративтік шешім шығару барысында пайданың анықтаушы фактор болуы міндетті емес. Компанияның негізін қалаушы ұстанатын Merck компаниясының ұраны төмендегідей: «Біз дәрі-дәрмектің пайда үшін емес, адам үшін екенін еш уақытта ұмытпауға тырысамыз. Пайда онсыз да келеді, ол ешқашан тоқтамайды. Біз осыны неғұрлым ұмытпасақ, пайданың да соғұрлым ұлғая түсетіні анық». Келесі тарауда ұйымдық құрылымдардағы есеп берудің арнайы мәселелеріне шолу жасалады.

Ұйымдық этика

Ұйымдық этика көпұлтты кәсіпорында маңызды рөл атқарады. Жеке ерік-жігер немесе жауапкершілікпен қатар қалыптасқан моральдық стандарттар корпорацияларға қатысты қалай қолданылады? Моральдық тұрғыдан бәріне ұйым жауапты десек те, корпорацияның моральдық міндеттерін бұзғаны үшін ұйымдағы қай тұлға жауапты болуға тиіс? Дәстүрлі көзқарасқа сүйенсек, этикаға қайшы әрекеттерге *қасақана* барғандар жауапты болып танылуға тиіс. Мысалы, инсайдерлік саудада біле тұра ішкі ақпаратты басқа біреуге беретін және оны пайдаланатын қызметкерлердің барлығы да моральдық тұрғыдан жауапты. Қиындық ірі ұйымдарда жауапкершілікті фрагментациялау кезінде пайда болады. Өзара байланысы әлсіз көптеген ұйым мүшелерінің іс-әрекетінің салдарынан этикаға қайшы әрекеттер орын алуы ықтимал. Кейбіреулер ұйымның ережелерін жай ғана сақтауы және бұл процестен бейхабар болуы мүмкін. Олар бейхабарлығының арқасында моральдық жауапкершіліктен босатылуы да ықтимал.

Ханна Арендт *бағынышты жауапкершілік* мәселесін өзінің 1963 жылы жарық көрген «*Eichmann in Jerusalem: A Report on the Banality of Evil*» атты еңбегінде сөз етеді. Адольф Эйхман еврейлерді өлім лагерьлеріне тасымалдайтын пойызды уақтылы жеткізуге жауапты орта деңгейдегі қызметкер болған. Оның моральдық тұрғыдан өте ауыр өз әрекетіне қатысты берген жауабы «тек бұйрыққа бағынумен болдық» деуден аспады. Эйхманның еврейлерге деген ешқандай өштік-қастығы болмаған, алайда оның өзгелердің тұрғысынан ойлай алуға қабілет-қарымы жетпеген. Оның «этикалық тұрғыдан ойлауға қарым-қабілетінің жетпеуі» қараниетті адамның әрекетіндей аса қауіпті болды. Әрекеттерді ұйымның ішіндегі және сыртындағы түрлі мүдделі тұлғалардың тұрғысынан қарастыру корпоративтік шешім қабылдаушыларды этикалық маңызды мәселелерге назар аударуға итермелейді.

1994 жылы бизнес көшбасшылары **Халықаралық бизнеске арналған «Ко» дөңгелек үстел принциптерін** қабылдады. Бұл принциптер барлық адам баласының абыройы үшін деген батыстық тұжырымдама мен қоғамның негізгі құндылығы ортақ игілік үшін бірігіп жұмыс істеу деген жапондық *kyosei* тұжырымдамасын үйлестіреді. Ко қағидаларында бизнес-шешімдерді қабылдау кезінде компаниялар назарға алуға тиіс факторлар тізімі көрсетілген.

1-принцип бизнесті акционерлердің шеңберінен асып, мүдделі тараптарға қарай өрісін кеңейтуін міндеттейді. Кәсіпорындар тек өздерінің акционерлерінің әл-ауқатын ғана емес, сонымен қатар клиенттерінің, қызметкерлерінің, жеткізушілерінің, бәсекелестерінің және қауымдастықтардың да әл-ауқатын ескеруге тиіс.

2-принцип басқа елде бизнеспен айналысып жатқан компанияларға қатысты. Бұл принцип бизнестің әлеуметтік, экономикалық игіліктері мен табыстары *инновацияның, әділдіктің және әлемдік қауымдастықтың* дамуына бағытталуын талап етеді. Шетелдердегі компаниялар жемісті жұмыспен айналысуды жолға қоюы қажет және өз азаматтарының өмір сүру деңгейін көтеруі керек.

«*Бизнес жүргізу кезіндегі субъектілердің мінез-құлқы: заңның ресми шегінен асып, сенім рухына қарай*» деп аталатын 3-принципте ескертілгендей, компания өз құқықтарын іске асыруда заңның қатаң ережелерін әрдайым сақтай бермейді. Зияткерлік меншік құқығы саласына қатысты кейбір ақпаратты ашу кедейленген елдің ұзақмерзімді дамуына қатысты мәселені ашып көрсетеді.

6-принцип *қоршаған ортаны қорғаудың* барлық халықаралық бизнес үшін моральдық минимум екенін мәлімдейді. Қоршаған ортаны қорғау шаралары қоршаған ортаны жақсарту, тұрақты дамуға қолдау көрсету, табиғи ресурстарды рәсуа етпеу сынды шаралардан тұрады.

7-принцип *заңсыз операциялардан бас тарту* паракорлық пен сыбайлас жемқорлыққа және бұлардың елдің дамуына келтіріп отырған зиянды әсеріне қарсы бағытталады. Корпорациялардың әлеуметтік және экологиялық жауапкершіліктері болуы керек деген пікір кейінірек БҰҰ-ның Жаһандық әсер бағдарламасында қолдау тапты. Сонымен қатар бұл бағдарлама компанияларды қоршаған ортаны қорғау бойынша өздеріне міндеттеме алуға, бала еңбегіне тыйым салуға және еркін кәсіподақтарды қолдауға шақырады.

Экологиялық этика

Жедел экономикалық даму мен индустрияландырудың жергілікті және әлемдік экологияға тигізетін зияны да аз емес. Индустрияландырудың мақсатын қоршаған ортаны қорғаумен тепе-теңдікте ұстау өте маңызды. Неғұрлым нашар дамыған елдерге дамыған елдер тарапынан көмек қажет. Кедей елден дамыған елдің қатарына жеткен елдер ең алдымен «нарықтық экономикасы қалыптасушы елдер» деп аталады және бұлар өз азаматтары үшін қоршаған ортаны таза қалпында сақтауға тиіс. Қазіргі күні әлемдегі 12-ші ірі сауда елі болып отырған Корея – осындай елдердің бірі. Ол қоршаған ортаға зарар тигізе отырып жедел индустрияландырудың нәтижесінде 8%-ға жуық жылдық даму деңгейімен сәйкес келетін ірі экономикалық дамуға қол жеткізді. Ірі өндірістік орталықтардың бірінде елді индустрияландыруға жетелеп, зор серпін берген қозғаушы күшке арнайы монумент орнатылған. Онда былай деп жазылған: «Зауыттардан бұрқырап шығып жатқан кара түтін – еліміздің өсуі мен гүлденуінің белгісі».⁷

Экологиялық немқұрайдылықтың кесірінен қоршаған ортаны қорғау 1980 жылдан бастап көкейкесті саяси мәселеге айналды. 1997 жылға қарай 300-ге жуық үкіметтік емес ұйым дүниеге келді, оның ішінде корейлік Қоршаған ортаны қорғау ассоциациясы мен Кореяның Қоршаған ортаны қорғау жөніндегі іс-әрекет федерациясы құрылды. Не керек, үкімет халықтың экологиялық мәселелерге деген алаңдаушылығына назар аударыла бастады. Бұрын-соңды елде қоршаған ортаны қорғау заңнамасын арнайы қадағалайтын жеке агенттік болмаған еді. 1979 жылы үкімет экологиялық нормалардың күшіне енуін және осыған қатысты міндеттерді бақылайтын Экологиялық басқарманы құрды. Бұған қосымша Конституцияға азаматтардың барлығы таза әрі салауатты қоршаған ортада тұруға құқылы деген өзгеріс енгізілді. АҚШ-тан кейінгі екінші болып Корея 1990 жылдан бастап өзінің экологиялық заңнамасын қалыптастыра бастады. Бұл 1990 жылы Экологиялық саясат туралы негізгі заң (BEPA) құжатының қабылдануынан басталды. Дәл осы уақыт аралығында Экологиялық басқарма Қоршаған ортаны қорғау жөніндегі министрлік деңгейіне дейін көтерілді.

Корейлік тәжірибе қоғамның экологиялық мәселелер туралы хабардар болуының аса маңызды екенін көрсетті және сонымен бірге үкіметтік емес ұйымдардың үкіметке қысым көрсетудегі игілікті рөлін де ашып берді. Экономикалық даму мен мықты демократиялық қағидалардың қалыптасуы қоғамның өрлеуіне қажет көп нәрседен хабардар болуына мүмкіндік туғызады. Алайда Кореяның қоршаған ортаны қорғау заңнамасында әлі де кемшіліктер бар. Елдегі экономикалық даму Кореяның өмір сүру деңгейінің жоғарылауына және демократиялық қағидалардың қалыптасуына игі әсерін тигізіп те жатыр, алайда қоршаған орта жөнінде бұлай айта алмайсыз. Күн тәртібіндегі ендігі мәселе – экономикалық өсімнің нәтижесінде пайда болған жеткілікті қаражат оның экологиялық заңнамасын толыққанды жетілдіруге жұмсала ма, жұмсалмай ма?

Тұрақтылық, қоршаған орта және адам құқықтары

Тұрақтылық ұғымы бірқатар контекстінде қолданылады. Мәселен, басқарудың қысқамерзімді тәсілі пайданы қысқа мерзім ішінде арттыруды көздейді, ал ұзақмерзімді пайданың тұрақтылығын назарға алмайды. Сонымен қатар тұрақтылық ұғымы қоршаған ортаны ұзақ мерзімге сақтаумен және адам құқықтарын да ұзақ мерзімге қорғаумен тығыз байланысты. Одан бөлек, қазіргі күні экологиялық ахуал адам құқықтарының мәселелеріне айналды. Бұл тарауда тұрақтылық ұғымы қоршаған орта мен адам құқықтарының контекстінде қарастырылады.

Біріккен Ұлттар Ұйымы **Тұрақты даму мақсаттарының** кешенін қабылдаған болатын. Бұл адамзаттың дамуына үлес қосатын қауіпсіз, әділ және тұрақты мекенді қалыптастыруға бағытталған өрлеудің жалпыға ортақ жаһандық көзқарасын жүзеге асыруға қатысты мақсаттардың жиынтығын құрайды. Бұл мақсаттар әр елді жаһандық көзқарасты қалыптастыруға қатысқаны үшін жалпы жауапкершілікті көтеретін ел ретінде қарастыру керек деп пайымдайтын моральдық қағидаларға негізделген. Мақсаттар мен міндеттердің барлығы дамыған және дамушы елдер үшін маңызды мәлімдемелер мен мәселелерді қамтиды.

Алайда түрлі мақсаттар мен міндеттердің кейпі сол елдің қазіргі даму деңгейіне байланысты мәселелердің түрлі деңгейін көрсетеді. Тұрақты даму мақсаттарын қалыптастыруға қатысты халықаралық талқылаулардың басым көпшілігі, әрине, дамушы елдердің өсуіне керекті ең басты қажеттіліктер мен олардың халықаралық қауымдастықтан алатын көмегіне бағытталады. Кейбір бөлек мақсаттар мен тапсырмалар дамушы елдердің қажеттіліктері мен арман-мақсаттары үшін бөлекше қарастырылып, бөлекше қалыптастырылды. Бұл ретте дамушы әлемдегі өсу үдерісіне көмек көрсету үшін дамыған елдерге де жауапкершілік жүктеледі. Сонымен, тұрақты дамудың мақсаттары қандай және олар дамушы елдерге, әсіресе даму деңгейі аса төмен елдерге қалай әсер етеді? Жақсы бастама ретінде 1992 жылғы Қоршаған ортаны қорғау мен даму туралы Рио-де-Жанейро декларациясын атауға болады. Алайда Рио декларациясынан бұрын, тараудың келесі бөлігінде БҰҰ-ның 2012 жылғы резолюциясында көрсетілген **Рио + принциптеріне** тоқталайық.

Рио + принциптері

1992 жылғы Қоршаған ортаны қорғау мен даму туралы Рио декларациясында қоршаған ортаны қорғауға қатысты Рио принциптері қабылданды, ал тұрақты даму 2012 жылғы 27 шілдеде Бас ассамблея тарапынан қабылданған «The Future We Want»⁸ (Біз аңсаған болашақ) резолюциясымен арнайы бекітілді. Енді «Рио+принциптері» деп атауға болатын мәселелерге қысқаша шолу жасаймыз.

Кедейлікті жою

Кейбір аймақтарда кедейліктің көлемін қысқартуда ілгерілеушілік болғанымен, бұл прогресс бірқалыпты болмады және кейбір елдерде кедейлікте өмір сүріп жатқан адамдар саны әлі де өсіп жатыр. Олардың көпшілігін әйелдер мен балалар құрайды. Бұл көрсеткіш дамуы аса төмен елдерде, әсіресе Африкада өте жоғары.

Тұрақты ауыл шаруашылығы

Әр адамның дұрыс тамақтану және аш болмау құқығына сәйкес, әр адам үшін қауіпсіз, жеткілікті және құнарлы ас-ауқаттың қолжетімді болуы құқығын қайта бекітеді.

Сумен қамтамасыз ету және санитария

Су маңызды жаһандық мәселелермен тығыз байланысты болғандықтан тұрақты дамудың негізіне айналған десек те болады. Сондықтан біз тұрақты даму аясында су ресурстарын кешенді түрде басқарудың маңыздылығына баса көңіл бөлеміз.

Энергия

Тұрақты заманауи энергетикалық қызметтерге қолжетімділік кедейлікті жоюға септесетіндіктен және адам өмірін сақтауға, денсаулықты жақсартуға, адамның негізгі қажеттіліктерін қамтамасыз етуге көмектесетіндіктен энергия даму үдерісінде шешуші рөлге ие. Сонымен қатар біз энергиялық тиімділікті арттыру, жаңартылатын энергия көздерінің үлесін, экологиялық тұрғыдан таза және энерготиймді технологияларды көбейту тұрақты даму үшін, оның ішінде климаттың өзгеруі мәселесін шешу үшін маңызды екенін мойындаймыз.

Тұрақты туризм

Біз тұрақты туризмді инвестициялауға қолдау көрсетуді, оның ішінде экотуризм мен мәдени туризмге қолдау көрсетуді ынталандырамыз.

Тұрақты көлік

Біз тұрақты көлік жүйелерін, оның ішінде энергияны үнемдейтін аралас көлік жүйелерін, әсіресе қоғамдық көлік жүйесін, таза жанармай мен көлік құралдарын жетілдіруді, сонымен қатар ауылдық мекендердегі көлік жүйелерін жақсартуды, дамытуды қолдаймыз.

Тұрақты қалалар

Біз қолжетімді үйлер мен инфрақұрылымды қамтамасыз ететін және лас аудандардың әл-ауқатын жақсарту мен қаланы қалпына келтіруге баса назар аударатын, қаланы және елді мекендерді дамытуға арналған біртұтас тәсілдің қажет екенін мойындаймыз.

Денсаулық сақтау және тұрғылықты халық

Біз халықтың кедей және әлеуметтік тұрғыдан әлсіз тобына, сондай-ақ барша халыққа арналған денсаулық сақтаудың әлеуметтік және экологиялық детерминанттарына қатысты шаралардың ашық, әділ, экономикалық тұрғыдан белсенді және дені сау қоғам құру үшін маңызды екенін мойындаймыз.

Толық, өнімді және лайықты жұмыспен қамтуды ынталандыру

Біз бүкіл адамдар үшін, әсіресе кедейлікте өмір сүретін әйел мен ер адамдар үшін, жұмыспен қамтамасыз ету және пайда табудың мүмкіндіктерін кеңейтуге баса назар аударамыз. Осыған байланысты біз ауылдық және қалалық мекемелердегі тұрғылықты кедей халық үшін жаңа жұмыс орындарын ұсынуды, сонымен қатар шағын және орта кәсіпорындарды қолдау жөніндегі іс-әрекеттерді қуаттаймыз. Біз қызметкерлердің білім алуына, біліктілігін арттыруына, денсаулығын сақтауына, әлеуметтік қамсыздандыру алуына мүмкіндік беру, сондай-ақ әлеуметтік және құқықтық тұрғыдан қорғау, оның ішінде еңбек қауіпсіздігі мен гигиенасын сақтау және лайықты еңбек мүмкіндіктеріне деген қажеттіліктердің қолжетімді болуы керек екенін қолдаймыз.

Мұхиттар мен теңіздер

Біріккен Ұлттар Ұйымының Теңіз құқығы туралы конвенциясы мұхиттар мен оның ресурстарының тұрақты пайдаланылуы мен қорғалуына құқықтық негіздерді қамтамасыз етеді. Біз мұхиттардың таза сақталуы мен тұрақты пайдаланылуының маңызына назар аударамыз. Сондықтан біз мұхиттар мен теңіз экожүйелерінің экологиялық жағдайын, өнімділігін қорғауға және сақтауға, сондай-ақ су ортасына әсер ететін қызметтерді жүзеге асыруда сақтық шараларын қолдануға міндеттенеміз.

Сақтық қағидасының мағынасын аша кетейік, егер белгілі бір әрекеттің немесе саясаттың қоршаған ортаға не болмаса адамдарға зиян келтіру қаупі бар болса, сонымен қатар сол әрекеттің немесе саясаттың зияндылығына қатысты ғылыми консенсус болмаса, онда мұның қауіпті емес екенін дәлелдеу міндеті шараны қабылдаушыға жүктеледі.

Климаттың өзгеруі

Біз климаттың өзгеруі қазіргі уақыттың ең күрделі мәселесі екенін мойындаймыз және парниктік газдардың жаһандық ауқымда артып келе жатқанына терең алаңдаушылық білдіреміз. Біз Біріккен Ұлттар Ұйымы Климаттың өзгеруі туралы шекті конвенциясының және Киото хаттамасының тараптарын өзіне жүктелген міндеттемелерді толық орындауға шақырамыз.

Ормандар

Біз ормандарды тұрақты түрде реттеп отыру, қайта қалпына келтіру, орман алқаптарын көбейту бағытында жаппай күш жұмылдыруға шақырамыз және орманның жойылуын тиімді тоқтата алатын, баяулататын әрі мұның алдын алатын барлық шараларды қолдаймыз.

Биоалуандық

Біз биологиялық әралуандықтың жаһандық ауқымда азайып бара жатуының және экожүйелердің тозуының ауыр қасірет екенін мойындаймыз және мұның азық-түлік қауіпсіздігі мен тамақтануға, жұртты қолы жетерлік сумен қамтамасыз етуге, ауылдық жерлердегі тұрмысы төмен халықтың, дүниежүзі халқының, соның ішінде қазіргі және келешек ұрпақтың денсаулығын сақтауына әсер ететін жаһандық дамуға кедергі келтіретініне айрықша назар аударамыз. Біз байырғы халықтар мен жергілікті халықтардың дәстүрлі білімдері, инновациялары мен тәжірибелері биоалуандықты сақтауға және мұны тұрақты пайдалануға маңызды үлес қосады деп сеніммен айта аламыз. Бұларды кеңінен қолдану әлеуметтік әл-ауқатты жақсартуға және өмір сүрудің тұрақты шарттарын қалыптастыруға жағдай жасайды.

Химиялық заттар мен қалдықтар

Біз химиялық заттарды тиімді түрде басқарудың адам денсаулығы мен қоршаған ортаны қорғау үшін шешуші маңызы бар екенін мойындаймыз. Біз көптеген елдердің, әсіресе дамуы аса төмен елдердің, химиялық заттар мен қалдықтарды зиянсыздандыру үшін жеткілікті мүмкіндіктерінің жоқ екеніне алаңдаушылығымызды білдіреміз. Біз барлық мемлекеттерді және басқа да мүдделі тараптарды зиянды қалдықтарды негізсіз қолданудың және оларды заңсыз көмудің алдын алу үшін қолдан келетін барлық мүмкін шараларды қабылдауға шақырамыз, әсіресе осындай қалдықтармен күрес мүмкіндігі шектеулі елдерді шақырамыз. Біз бұл ретте мемлекеттер мен жеке сектордың арасында қалыптасқан серіктестік қатынастарды жоғары бағалаймыз және өнеркәсіп, үкімет, академиялық орта мен басқа да мүдделі үкіметтік емес тараптардың арасындағы химиялық заттар мен қалдықтарды экологиялық тұрғыдан қауіпсіз негізде реттеуге, соның ішінде қалдықтардың алдын алуға арналған күш-қуатты біріктіріп, технологияларды дамытуға бағытталған үздіксіз, жаңа әрі инновациялық мемлекеттік және жеке сектор деңгейіндегі қатынастарды қалыптастыруға шақырамыз.

Гендерлік теңдік

Біз әйелдердің өмірлік маңызды ролін, олардың тұрақты дамудың барлық салаларына толық әрі тең қатысуын мақұлдаймыз. Біз әйелдердің саяси және экономикалық шешімдерді қабылдауда және ресурстарды бөлуде тең құқықтарға және мүмкіндіктерге ие болуы керек, әйелдердің экономиканың толыққанды қатысушысы болуына бөгет келтіретін барлық кедергілерді алып тастау керек деген көзқарасты ұстанамыз.

Қабылдаушы және жіберуші елдің стандарттары

Көпұлтты кәсіпорындар өздері бизнес жүргізетін түрлі елдегі әртүрлі стандарттармен бетпе-бет келеді және олар шетелдік операциялар кезінде қабылдаушы елдің немесе өндіруші елдің стандарттарын (денсаулық сақтау, қауіпсіздік, экологиялық) қолдану қажеттігін шешулері керек.

Мұндай сәттерде ол келесі үш тәсілдің біреуін таңдамақ. Біріншіден, ол компания этикалық және құқықтық тұрғыдан сол елдегі өзінің әрекетіне қатысты тек қабылдаушы елдің стандарттарын қолдануға тиіс деген шешім қабылдауы мүмкін. Бұл жерде мынаны ескеру керек, қабылдаушы елдің экстерриториялық сипатта қолданылатын заңдары бұған жатпайды. Атап айтсақ, олар: АҚШ-тың **Шетелдегі сыбайлас жемқорлықпен күрес туралы заңы (FCPA)**, Бағалы қағаздар туралы заңы, Монополияға қарсы және бәсекені қорғау заңы. Бұл тәсіл бизнес этикасының минималды мораль талаптарымен байланысып жатыр, бұл дегеніңіз қолданыстағы заң талаптарын сақтау – компанияның жалғыз ғана моральды императиві екенін меңзейді.

Екіншіден, компания іс жүргізу этикасын сақтайтын компаниялардың өз елінің заңдары мен ережелерінің жоғарғы стандарттарын ұстануға тиіс деп есептеуі мүмкін. Бұл әсіресе олардың қызметінің зардабы алдын ала болжануы мүмкін салаларда өте маңызды. Осы тәсіл АҚШ-тың заңнамасында бекітілген қоршаған ортаны қорғау, денсаулықты, қауіпсіздікті сақтаудың анағұрлым қатаң нормаларын шетелдік операцияларда қолдануды талап етеді.

Үшінші тәсіл – екіншінің бір нұсқасы. Бұл тәсіл жоғары стандарттарды қолдану тәуір көрінгенімен, этикалық тұрғыдан барлық жағдайда бірдей сақтала бермеуі мүмкін, бірақ америкалық компанияға қабылдаушы елдің даму сағысын ескеруге мүмкіндік береді. Осы тәсілді қолдану арқылы компания этикалық тұрғыдан төмендегідей сұрақтарға жауап беруі керек: жіберуші (дамыған) елдің қатаң талаптарының қолданылуы қабылдаушы елге (дамушы) немесе оның дамуына зиян тигізе ме? Бұл сұрақты басқаша қойсақ: Жіберуші ел корпорациясының ашылуы және оң нәтиже беруі қабылдаушы елдің төмен немесе этикадан жұрдай стандарттарынан басым түсе ме? Мысалы, кедей елдегі корпоративтік операциялардың экономикалық пайдаланып халықтың кейбір топтарын ашық түрде кемсітетін елдегі операцияны ақтай ала ма?

Жоғарыдағы сұрақтарға жауап берудің бірнеше жолы бар. Соның бірі – этикалық релятивизмді пайдалану. Бұл тәсіл этиканы мәдениетпен тығыз байланысты деп есептейді, сондықтан қабылдаушы елдің этикалық таңдауы құрметтелуі керек. Десек те америкалық компанияға америкалықтардың өздеріне этикалық тұрғыдан жағымсыз боп көрінетін нәрсені жасауы қиындық туғызады. Екінші әдіс – сыртқы экономикалық қызметте АҚШ-тың ережелері мен стандарттарын пайдалануды талап ететін «әділ америкалық» ұстанымды қолдану. Бірақ бұл тәсіл жергілікті мәдениетті және жергілікті салт-сананы құрметтеудің маңызын төмендетуі мүмкін. Үшінші және бұдан да өткен радикалды ұстанымға салсақ, халықаралық компаниялар ешқандай этикалық ережелерді ұстанбауы керек. Олардың бәсекелестері ондай әрекеттерге бармағандықтан, жоғары этикалық стандарттарды ұстану бұларға тиімсіз және бәсекелік артықшылық бермейді. Бұл ұстанымды FCPA заңын сынаушылар ұсынған.

Сыбайлас жемқорлық пен паракорлық

«Ernst & Young» компаниясы жүргізген сауалнама нәтижесі сауалнамаға қатысқан 1000-нан астам басшылардың бестен бір бөлігі пара беретін бәсекелестерінің кесірінен бизнестерінен айырылғанын мәлімдеген. Бұлардың үштен бір бөлігінен көбі сыбайлас жемқорлықтың асқына түскенін байқаған.⁹ *Transparency International* ұйымы жасаған 2014 жылғы сыбайлас жемқорлықтың халықаралық индексі¹⁰ бойынша АҚШ-тың бірқатар негізгі сауда серіктестері жемқорлық индексінде нашар көрсеткішке ие болған елдер қатарына жатады. Сыбайлас жемқорлықтың мүлде болмауын 100 балға тең десек (бірінші тұрған сан – индекс бойынша белгіленген орын, ал жақшадағы сан – 100 балға шаққандағы ұпайы), Оңтүстік Корея – 43 (55),¹¹ Малайзия – 50 (52), Бразилия – 69 (43), Италия – 69 (43), Үндістан – 85 (38), Филиппин – 85 (38), Қытай – 100 (36), Мексика – 103 (35), Аргентина – 107 (34), Индонезия – 107 (34) және Ресей 136 (27) орындарда тұр. Ең жоғарғы 92 балл Данияның еншісінде болса, ең төменгі 8 балл Солтүстік Корея мен Сомалиге тиесілі. Жемқорлық деңгейі төмен алдыңғы қатарлы 20 елдің қатарына кіретіндер, негізінен, дамыған елдер: Дания, Жаңа Зеландия, Финляндия, Швеция, Норвегия, Швейцария, Нидерланд, Люксембург, Канада, Австралия, Германия, Исландия, Ұлыбритания, Бельгия, Жапония, Ирландия және Америка Құрама Штаттары. Сингапур 7-орынға (84) ие болса, АҚШ 74 балмен 17-орында.

1978 жылы АҚШ-та FCPA заңы күшіне енген сәттен бастап-ақ, 1993 жылы Transparency International ұйымы сияқты АҚШ-тың үкіметтік емес ұйымдары, **Экономикалық ынтымақтастық және даму**

ұйымы (OECD) құрылғаннан кейін, 1997 жылы Парақорлықпен күресу туралы конвенциясы жарияланғаннан, сондай-ақ Парақорлыққа қарсы күрес туралы жаңа ұлттық конвенция (2010 жылғы Ұлыбританияның парақорлыққа қарсы күрес заңы) қабылданғаннан соң, сыбайлас жемқорлық әлемдегі ел беделін сынайтын, салмақтайтын ең негізгі өлшемге айналды. Бірқатар халықаралық бизнес-операцияларда сыбайлас жемқорлықтан құтылуына әрекет етуі үшін қысым да көрсетіледі. Экономикасы қуатты елдер жемқорлықтың өз елдерінің әл-ауқатына келтіретін зардабы мен залалын мейлінше мойындайды.

Сыбайлас жемқорлықты туындататын кейбір залалды себептердің қатарына тиімсіз мемлекеттік келісімшарттар және жекешелендіру, қажет мемлекеттік лицензия мен рұқсатты кешіктіріп алу, әл-ауқаттың теңсіздігі, үкіметтің саяси легитимділігіне келтірілетін кедергілер мен баяу экономикалық өсім жатады.¹² Мәселен, 2013 жылы билікке келген Қытай Халық Республикасының Президенті Си Цзиньпиннің негізгі басымдықтарының бірі оның сыбайлас жемқорлыққа қарсы ел тарихындағы ең жүйелі науқанды бастауы болды. Президент Си Цзиньпин «жолбарыстар» (жоғары лауазымды мемлекеттік тұлғалар) мен «шыбындарды» (төменгі деңгейдегі лауазымды тұлғалар) сот тәртібінде кудалауға уәде етті. Коммунистік партия мол қаражатты талап ететін іссапарлар мен қымбат көліктер, ішімдік және сыйлықтар сияқты «қаржы көздерін» қысқартуға бағытталған шығындарға қатысты жаңа ережелерді қабылдады.



2.1-сурет. Парақорша қол қысу

Дереккөз: Kiewit and Eugene Pivovarov, WikiCommons

Шетелдегі сыбайлас жемқорлыққа қарсы заң

АҚШ-тың FCPA заңы америкалық азаматтарға, компанияларға және АҚШ-тың шетелдік тікелей еншілес компанияларына бизнесті жүргізу немесе сақтау үшін кез келген шет мемлекеттің лауазымды тұлғасына қандай да бір материалдық құндылықты ұсынуға, уәде етуге немесе төлеуге тыйым салады. FCPA заңы америкалық компаниялардың шетелдегі бизнесіне айтарлықтай әсерін тигізуді мақсат етті және тигізді де. FCPA қабылданғаннан кейін, шетелдік лауазымды тұлғаларға пара бергені үшін бірнеше фирма қылмыстық және азаматтық құқықбұзушылық үшін жауапқа тартылып, ірі көлемде айыппұл төлеп, федералдық мемлекеттік келісімшарттар жасауға тыйым салынды және қызметкерлері мен лауазымды тұлғалары түрмеге түсті («Транзакцияларға назар аударыңыз FCPA заңын бұзудың бес элементі» деген 2.2-мысалды және «Салыстырмалы құқық: FCPA заңының парақорлық туралы ережелері» атты 2.3-мысалды қараңыз). FCPA заңы сондай-ақ бағалы қағаздары АҚШ-та сатылатын компаниялардан есеп беру ережелерінің қатаң сақталуын талап етеді. Бұл ережелер корпорациялардан қызметін нақты көрсететін есеп-қисаптарды тіркеу және ішкі бухгалтерлік бақылаудың дәлме-дәл жүйесін құруды талап етеді.

Халықаралық кәсіпкер қашанда шетелдік шенеуніктердің сыбайлас жемқорлыққа байланысты іс-әрекеттерінен аулақ болуға тиіс. Көптеген ұлттық заңдар мемлекеттік лауазымды тұлғадан қызмет көрсету, келісімшартты, лицензияны, қандай да бір растауды немесе басқа да нормативтік реттеу құжаттарын алу үшін оған пара беруге тыйым салады. Өкінішке қарай, кейбір елдер сыбайлас жемқорлыққа қарсы заңдар

сақталмайды, ал пара ашық сұралады. **Transparency International** – халықаралық іскерлік этиканы дамытуға және сыбайлас жемқорлықты жоюға бағытталған бизнес көшбасшылары мен бұрынғы мемлекеттік қызметкерлер тобынан тұратын үкіметтік емес ұйым. Оларды алаңдатып отырған негізгі мәселе – парақорлықтың дамушы елдердің экономикалық және демократиялық дамуына тигізетін зардаптары.

Transparency International тікелей шетелдік инвестициялар секілді жоғалған мүмкіндіктерді сыбайлас жемқорлықпен байланыстыру мақсатында статистикалық деректерді пайдаланды. Алайда парақорлықтың анықтамасы мен оның өмірде қолданылуы әртүрлі мәдениеттерде әрқилы екенін түсіну қажет. Мысалы, Индонезияда бөлісу (*sharism*) ұғымы бойынша пара таратылады не болмаса бөліске түседі және пара Латын Америкасындағыдай мәнінен айырылады. Индонезиялық пара берілген арыз-өтініштерді жылдам қарау мақсатында жоғары деңгейге жіберу үшін алынатын экспресс-төлем ретінде түсіндіріледі. Бұл соманың әдетте орынды және біршама стандартталған, сондай-ақ ол ақша оны алған лауазымды қызметкердің қалтасына түспей, кеңседегі басқа адамдар арасында бөлінетінін айта кеткен абзал. Латын Америкасында саясаттағы төмен этикалық стандарттар жеке адамдарға, компанияларға және экономикалық жүйелерге қатты әсер етті деген пікір қалыптасқан. «Алаяқтық, парақорлық, алдау және әділетсіз келіссөздер Латын Америкасы елдерінде жеке және қоғамдық ұйымдарда табысқа жетудің құралына айналды».¹³ Бәсекелік ойынның есебін теңестіру үшін шетелдік кәсіпкердің «*ынталандыру төлемдерін*» жасауы немесе пара беруі керек деген пікір бар.

<p style="text-align: center;">Кім?</p> <p>FCPA заңы кез келген тұлғаға, компанияға, лауазымды тұлғаға, директорға, компанияның қызметкеріне немесе агентіне, АҚШ-тың бақылауындағы компанияның атынан әрекет ететін кез келген акционерге қолданылады. Америка Құрама Штаттарындағы бас компаниялар шетелдік еншілес компаниялар үшін қызметіне рұқсат берген, бағыттаған немесе оны бақылайтын тұсында жауапты болады. Сондай-ақ шетелде тіркелген еншілес компанияның атынан немесе сол компанияда қызмет еткен АҚШ азаматтары мен тұрғындары үшін жауапкершілікке ие болады.</p> <p style="text-align: center;">Білу талаптары (жемқорлық ниеті)</p> <p>Төлем жасайтын немесе төлемге рұқсат беретін тұлғаның жемқорлық ниеті болуы керек және пара алушыны ресми қызметін асыра пайдалануына итермелеуге тиіс.</p>	<p style="text-align: center;">Сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес заңы</p> <p>FCPA заңы ақшаны және қандай да бір материалдық құндылықты төлеуге, ұсынуға, төлеуге уәде беруге немесе төлеуге рұқсат беруге немесе ұсынуға тыйым салады.</p> <p style="text-align: center;">Алушы</p> <p>Бұл тыйым шетелдік лауазымды тұлғаға, шетелдік саяси партияға немесе оның өкіліне не кез келген сыртқы саяси қызметінен үміткерге берілетін сыбайлас жемқорлық төлемдеріне қолданылады.</p> <p style="text-align: center;">Іскерлік мақсат</p> <p>FCPA заңы фирманың бизнесі жүргізуіне, сақтап қалуына немесе өзге біреуге табыс етуіне демеу көрсету мақсатындағы төлемдерге ғана тыйым салады.</p>
---	---

2.2-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: FCPA заңын бұзудың бес элементі

Пара беруге мәжбүрлеу әсіресе АҚШ бизнесмені үшін FCPA заңы арқылы қолданылатын қатал азаматтық және қылмыстық жазалау шараларына байланысты қиындық қаупін туғызады.¹⁴ Заң АҚШ азаматтарының, компанияларының және олардың бақылауындағы компанияларға елден тысқары жерлерде де қолданылады. Сонымен қатар америкалық компаниялар олардың шетелдік агенттері берген пара үшін жауапкершілікке тартылады. Берілген пара туралы олардың нақты білгені қажет емес. Прокурорлар пара берудің жоғары ықтималдығы жөнінде фирманың хабардар болғанын ғана дәлелдеуі керек. Заңға енгізілген есептілік жөніндегі қатаң ереже талаптары бойынша шетелде бизнес жүргізетін компания парақорлықтың орын алмағаны туралы жеткілікті кепілдік беретін есеп жүргізу және аудиторлық бақылауды жүзеге асыруға тиіс. Компания заңсыз пара беру орын алмаған күннің өзінде де есептілік жөніндегі ережелерін бұзғаны үшін жауапқа тартылады. Жеке тұлға заңды бұзғаны үшін кең көлемдегі айыппұл төлеуі және 20 жылға дейін бас бостандығынан айырылуы мүмкін. FCPA заңын бұзғаны үшін жауапкершіліктің аса қатаң екеніне қарамастан, америкалық компаниялардың шетелдік шенеуніктерге пара беру жағдайлары әлі де жалғасып келеді. *Транзакцияларға назар аударыңыз: «Simens дауының FCPA заңы бойынша шешілуі».*

FCPA заңының келеңсіз тұстарына байланысты Конгресс қосымша нұсқаулықтар беру үшін оның кейбір ережелерін нақтылауға және олардың мағыналарының басын ашып алуға тырысты, ал **1988 жылғы түзетулерінде** FCPA заңының кейбір маңызды ұғымдарының анықтамалары дәл әрі неғұрлым толық берілді. Ең алдымен, мұнда **қарапайым мемлекеттік шығындар** ретінде қарастырылатын шығындардың мысалы

келтірілді. Лауазымды тұлғаға қызметтік міндеттерін атқарғанына байланысты «әдеттегі» қызметі үшін төленетін ақы алынып тасталды. Мұның қатарына тұлғаның шетелде бизнес жүргізуі үшін рұқсат алу, лицензия немесе виза және жұмыс тапсырыстары сияқты басқа да ресми құжаттар алу; полиция тарапынан мүлтіксіз қорғауды қамтамасыз ету, поштаны жөнелту және алу, келісімшарттарды орындауға қатысты тексерісті және ел аумағы арқылы өтетін тауарлардың тексерісін жоспарлау; телефон байланысы, энергия және сумен қамтамасыз ету, жүкті тиеу-түсіру немесе тез бүлінетін өнімдер мен тауарларды сақтай білу және осыған ұқсас сипаттағы қызметтерді жатқызуға болады.

(а) кез келген бағалы қағаздың эмитенті немесе осындай эмитенттің кез келген лауазымды тұлғасы, директоры, қызметкері немесе агенті үшін не болмаса осындай эмитенттің атынан әрекет ететін кез келген акционер үшін: (1) кез келген шетелдік лауазымды тұлғаға; (2) кез келген шетелдік саяси партияға немесе оның лауазымды тұлғасына, не сыртқы саяси қызметінен үміткерге; (3) кез келген тұлғаға мұндай ақшаның немесе құнды заттың барлығы немесе бір бөлігі

(А) мұндай шетелдік лауазымды тұлғаның ресми қызмет атқаратын кезіндегі кез келген іс-әрекетіне немесе шешіміне әсер етуі үшін;

(В) мұндай эмитенттің **бизнес жүргізу мүмкіндіктерін алуына не оны сақтап қалуына** немесе бизнесті кез келген адамға табыстауына қолдау көрсеткені үшін шетелдік үкіметтің, немесе оның мекемесінің мұндай шетелдік қызметкердің беделін пайдалануға ынталандыру үшін кез келген шетелдік лауазымды тұлғаға тікелей не жанама түрде ұсынылғаны, берілгені немесе уәде етілгені белгілі болса ұсыныс, төлем жасау, төлеуге уәде беру я кез келген ақшаны төлеуді мақұлдау, **ұсыныс жасау, сыйлық, оны беруге уәде ету немесе қандай да бір құндылықтарды беруге рұқсат ету заңсыз деп табылады;**

ә) **үкіметтің әдеттегі іс-шараларына қатысты ерекше жағдайлар**

(а) тармақшасы шетелдік лауазымды тұлғаның, саяси партияның немесе партияның лауазымды тұлғасының әдеттегі іс-шараларды жеделдетуі немесе қамтамасыз етуі үшін оларға, яғни шетелдік лауазымды тұлғаға, саяси партияға не партияның лауазымды тұлғасына берілетін жеңілдетілген немесе жеделдетілген төлемге қолданылмайды.

(б) қорғауға арналған дәлелдер

(1) төлем, сыйлық, ұсыныс немесе бағалы затқа уәде беру шетелдік лауазымды тұлға, саяси партия, партия қызметкері, не болмаса үміткер елінің **жазбаша заңы мен ережелеріне сәйкес заңды болса;** немесе

(2) төлем, сыйлық, ұсыныс, бағалы затқа уәде беру шетелдік лауазымды тұлғаның, партияның, партияның лауазымды тұлғасының немесе үміткердің не олардың, мысалы жол жүруге кеткен орынды әрі әділ шығындары ретінде саналса және тікелей төмендегілерге қатысы болса:

А) өнімдерді немесе қызметтерді ілгері жылжытуға, қызмет көрсетуге не түсіндіруге; немесе

Ә) шетелдік үкімет не болмаса агенттікпен жасалған келісімшартты орындауға немесе жүзеге асыруға байланысты болса бұлар (а) тармақшасына сәйкес, төмендегі іс-әрекеттерді қорғауға қатысты дәлелдер болуға тиіс.

2.3-мысал Салыстырмалы құқық: FCPA заңының Парақорлық туралы ережелері

Осы жерде «әлгіндей қызметтер» үшін басқа қандай төлемдерге рұқсат етіледі деген сұрақ туады. Мұндай түзетулер тараптарға Бас прокурордың қорытынды шешімін алуына мүмкіндік бере отырып, істің түсініксіз тұстарына ықтимал шешім болуы мүмкін. Бас прокурор АҚШ-тың тиісті ведомстволарымен, агенттіктерімен кеңескеннен кейін және барлық мүдделі тұлғалардың пікірлерін қоғамдық кеңес рәсімдері арқылы жинақтағаннан кейін, әрекеттің Әділет министрлігінің FCPA заңына қатысты құқық қолдану саясатына сәйкестігі туралы өтініштерге жауап беру тәртібін белгілейді. Бас прокурор өтінішті алған күннен бастап 30 күн ішінде өз шешімін беруге міндетті. Төлемнің «әдеттегі» екенін анықтаудағы ең маңыздысы – ерікті түрде жасалған әрекет пен клерикалық тәртіп бойынша жасалған әрекет арасындағы айырмашылықты ажырата білу. Осыған сәйкес шетелдік лауазымды тұлғаның жаңа бизнесті бастауға рұқсат беруі не болмаса қандай шартпен беруі туралы шешімі «әдеттегі мемлекеттік қызметке» жатпайтын болып шығады. Мұндай шешімдер ерікті түрде қабылданған сипатқа ие және төлем де пара болып есептеледі.

1988 жылғы түзетулерге сәйкес, «шет мемлекеттің кез келген қызметкеріне немесе кез келген департаментіне, агенттігіне не болмаса министрлік немесе кеңсе деңгейінде қызмет атқарушыларға» жасалатын шағын көлемдегі төлем FCPA заңы аясында пара болып есептелмейді. «Шағын көлемдегі» деп есептелетін төлем жағдайға байланысты жеке-дара қарастырылады. Алда көзіміз жететіндей, Федералдық апелляциялық сот Лэмбтің Philip Morris, Inc.¹⁶ компаниясына қарсы ісі бойынша FCPA заңы жеке тұлғалардың шағымын қарамайтыны туралы шешім қабылдағанын айта кеткеніміз маңызды. Сондықтан кәсіпкер бәсекелесіп, FCPA заңына қайшы келетіндей келісімшартты алғаны үшін арыз бере алмайды. Мұндай заңбұзушылыққа қатысты шағымын Әділет министрлігінің назарына жеткізумен ғана шектеледі.

1988 жылғы түзетулер бойынша анықтамаларға тағы да маңызды екі өзгерту енгізілді. Біріншіден, «шетелдік лауазымды тұлғаның» анықтамасы «халықаралық қоғамдық ұйымның кез келген лауазымды тұлғасы немесе қызметкері» деп кеңейтілді. Екіншіден, FCPA заңы бойынша қылмыстық жауапкершілікке қатысты

«білу талаптары» айтарлықтай өзгерді. Пара туралы нақты білу талап етілмейді. Оның орнына үкіметтің ақшаның бір бөлігін шетелдік шенеуніктерге пара беру үшін қолданылатынынан хабардар болғанын дәлелдеу жеткілікті. Егер тұлға басқа тұлғаның «мұндай әрекетке барғаны, осындай жағдайдың орын алғаны немесе мұндай нәтиже қалайда орын алатыны» туралы хабардар болса, онда ол парақорлыққа қатысты кінәлі деп танылуы мүмкін. Заңбұзушылықтың орын алғанына қатысты нақты бір жағдайлардың болуын білу қажет болғанда, егер де тұлға «осындай жағдайдың орын алуына қатысты жоғары ықтималдықтан хабардар болса», онда ол бұл жағдайды білді деп танылады.

«Жеткілікті дәлдік» немесе «жоғары ықтималдық» дегеннің дәлелі не екені туралы сұрақ туындайды. *Америка Құрама Штаттарының Либоға қарсы ісінде* сот парақорлық туралы хабардар болудың дәлелдемелерін жанама түрде дәлелдеуге болатынын көрсетті. Ұшақ билеттерін шетелдік шенеуніктің туысына «сыйлық» ретінде беру кәсіпорын жетекшісіне айыптау үкімін шығаруға жеткілікті еді, бұл жағдайда шетелдік шенеуніктің рұқсаты келісімшартқа қол жеткізуге қажет болды. Бұл жағдай бірқатар FCPA заңы ережелерінің сипатынан хабар да береді. Біріншіден, үшінші тарапқа пара беру «тікелей» парақорлық сияқты заңсыз болып есептеледі. Екіншіден, шағын көлемдегі төлем не болмаса шығынға байланысты жағдай тар аяда түсіндірілуі керек.

Сыбайлас жемқорлыққа байланысты дау-дамайды шешу үшін 2008 жылы Әділет департаменті және Бағалы қағаздар мен биржа комиссиясының 1,6 млрд долларлық айыппұлды бұрын-соңды болмаған айыппұлдардың қатарынан еді. Бағалы қағаздар және биржа комиссиясының шағымы бойынша, 2001 жылдың 12 наурызынан бастап 2007 жылдың 30 қыркүйегіне дейін Siemens компаниясы бизнесін жүргізу үшін шетелдің лауазымды тұлғаларын паралаудың кең тараған әрі жүйелі тәжірибесін қолданып, FCPA заңының талаптарын бұзған. Siemens өзінің жемқорлық сыйақыларының сипатын жасыру үшін күрделі төлемдер жобасын жасаған, ал компанияның ішкі бақылауы осындай олқылыққа жол берген. Қылмыс барлық деңгейдегі қызметкерлерді, соның ішінде бұрынғы жоғарғы басшылықты да қамтыған. Не керек, бұл сорақылық көпке созылған. FCPA заңына қайшы келетін корпоративтік мәдениеттің бетпердесі сыпырылды. Осы уақыт ішінде Siemens үшінші тараптарға түпкі мақсаты мен ақша алушылардың аты-жөнін бүркемелей отырып, мындаған төлемдерді жүзеге асырды. Жалпы сомасы шамамен 1,4 млрд долларды құрайтын сол төлемдердің кемінде 4283-і бүкіл әлемдегі Siemens компаниясын жүргізу үшін шетелдегі мемлекеттік қызметкерлерді паралауға жұмсалды. Атап айтқанда, Siemens компаниясы Вене-суэладағы метро-транзиттік бағдарын жобалауға және салуға, Қытайдағы метро пойыздарын жабдықтау мен сигнал беру құралдарын орнатуға, Израильдегі электр станцияларын салуға, Бангладештегі ұялы телефон желілері мен Нигериядағы телекоммуникациялық жобаларды жүзеге асыруға, Аргентинадағы ұлттық төлқұжаттарды жасауға, Ресейде жол қозғалысын басқару жүйелерін ретке келтіруге, Мексикадағы мұнай өңдеу зауыттарын салуға және Вьетнамда ұялы байланыс желілерін орнатуға қатысты мәмілелер үшін пара берген. Үшінші тараптарға жалпы сомасы шамамен 391 млн доллар болатын 1185 жеке төлем операциясы тиісті түрде бақыланбаған және мұның бәрі заңсыз мақсаттарға, соның ішінде коммерциялық парақорлық мақсатқа пайдаланылған. Компания басшыларының ұстанымы FCPA заңының заңнамалық және нормативтік актілерді сақтау бағдарламасына мүлде сәйкес келмеген және осының салдарынан парақорлыққа жол беретін, тіпті компанияның ең жоғары деңгейінде марапаттайтын корпоративтік мәдениет қалыптасты. Қызметкерлер пара ретінде халықаралық шекаралардан кейде шабаданармен өткізілген көп мөлшердегі ақшалай қаражатты кассалық бөлімшелерден алып отырған. Кез келген тұрақты жазбаны оңай өшіру үшін төлем рұқсаттары әуелі кішкене жапсырма қағаздарға жазылып, артынан бұлардың бәрінің көзі жойылған. Siemens парақорлыққа арналған көптеген астыртын қорларды, біріктірілмеген компанияларда жасырын шоттарды, сонымен бірге сыбайлас жемқорлық төлемдерін тиісті жерге тапсыруды оңайлату үшін бизнес-кеңесшілер мен делдалдар жүйесін пайдаланған. Siemens FCPA заңын бұзудың ешқандай алдын алмаған және мұны анықтау үшін тиісті ішкі бақылауды жүзеге де асырмаған.¹⁵

2.4-мысал. *Транзакцияларға назар аударыңыз: Siemens дауының FCPA заңы бойынша шешілуі* (Қылмыстық айыппұл 1,6 млрд доллардан астам)

FCPA ережелеріндегі «жеткілікті дәлдік» пен «жоғары ықтималдыққа» қатысты **үшінші тарап парақорлығы** *Либо* ісінде ашып көрсетіледі. Бұл жағдайда «комиссиялық агенттердің» мемлекеттік шенеуніктермен байланысы бар немесе ақша шетелдік банктердің шоттарына аударылып келген деген деректер *Либоны* алаңдатуы керек пе? Компания басқа тарапты жалдаған кезде және компания қаржысының бір бөлігі парақорлық үшін пайдаланылуы мүмкін деп «санауға негіз болғанда», онда үшінші тараптың парақорлығының рас болып шыққаны. Үшінші тарап бірлескен кәсіпкерлік бойынша серіктес немесе агент болуы мүмкін. Үшінші тарапты пара берді деп «санауға негіз бар» екенін қалай анықтауға болады?

Бағалы қағаздар және биржа комиссиясының (SEC) Tesoro Petroleum Corp. корпорациясына қарсы ісінде «білуге негіздемелердің болуы» талаптарын қанағаттандыру үшін пайдаланылуы мүмкін жанама дәлелдердің түрі келтірілген.¹⁷ Бұл жағдайда компания тікелей ешқандай пара бермеген немесе оған рұқсат етпеген болса да, сотта оған қарсы іс қозғалды. Компания шет мемлекеттің келісімшартын алу үшін шетелдік агентті жалдаған. Ол үшінші тарап арқылы пара бергені үшін кінәлі деп есептелді. Бұған төленген комиссия мөлшерінің нарықтық бағадан әлдеқайда жоғары болғаны, төленген ақшамен салыстырғанда келісімшарт

Лэмбтің Philip Morris, Inc. корпорациясына қарсы ісі 915 F.2d 1024 (6th Cir., 1990)

Гай – аймақтық судья. 1977 жылғы Шетелдегі сыбайлас жемқорлыққа қарсы заңға (FCPA) сәйкес, жеке тұлғаның шағым беру құқығының жоқтығына байланысты біз FCPA заңына қатысты талап-арыз берушінің шағымын қабыл алмағанымызды растаймыз. 1982 жылы 14 мамырда С.А. Tabacera National ретінде белгілі Philip Morris корпорациясының еншілес компаниясы және С.А. Cigaretta Bigott, SUCS ретінде белгілі В.А.Т. еншілес компаниясы Каракас қаласының (Венесуэла) La Fundacion Del Nino қорымен (Балалар қоры) келісімшартқа отырады. Келісімге Балалар қоры атынан ұйым президенті, сол кездегі Венесуэла президентінің жұбайы қол қояды. Келісімнің ережелеріне сәйкес, екі еншілес компания Балалар қорына жалпы сомасы шамамен 12,5 млн долларды құрайтын қайырымдылық көмегін жіберіп тұруға тиіс еді. Оның орнына еншілес компаниялар Венесуэладағы темекі бағасын қадағалауға, Венесуэладағы бөлшек саудадағы темекі бағасына бақылауды алып тастауға, қайырымдылық жасағаны үшін салық жеңілдіктерін және темекі компанияларына қатысты салық мөлшерлемелерінің көтеріліп кетпеуіне кепілдік алуы керек болатын. Талап-арыз берушінің пікірінше, жауапкерлердің еншілес компанияларының уәде еткен қайырымдылық көмегі – сауданы шектеуге бағытталған заңсыз ынталандыру. Талап-арыз берушілер федералдық аудандық соттың оларға FCPA заңы бойынша жеке іс қозғауына тыйым салу арқылы қателік жібергенін айтады.

Шетелдегі сыбайлас жемқорлыққа қарсы заң осыдан он жылдан астам уақыт бұрын қабылданғанымен, жеке тұлғалардың FCPA заңы бойынша шағымдану құқығы туралы мәселесі Федералдық апелляциялық сот деңгейінде алғаш рет көтерілді. Жақында Жоғарғы сот жеке талап-арыздарды беруді федералдық заңнан шығару не шығармау қажеттігін анықтау кезінде Конгрестің бұл заңды қолданысқа енгізу ниетіне басты назар аударамыз деген болатын. Біз Конгрестің шешіміне, әсіресе «төрт факторға» аса назар аударамыз: (1) Талап-арыз берушілер заңның қолданысқа енуінен «ерекше пайда көретін топқа» кіре ме? (2) Конгрестің жеке талап-арыз беру негіздемесін мақұлдауға немесе оған тыйым салуға қатысты шешімі заңнама тарихында болды ма, әлде болмады ма? (3) Мұндай құқықтық қорғау шарасын талап-арыз берушіге қатысты қолдану заңнамалық жүйенің негізгі мақсаттарына сай келе ме? (4) Шағым берудің негіздемесі әдеттегідей мемлекеттік заңдардың аясында беріле ме?

Біріншіден, жауапкерлер FCPA заңы федералдық

құқық қорғау органдарына шетелдегі лауазымды тұлғалардың пара алуын тоқтатуға көмектесу үшін Бағалы қағаздар мен биржалар жөніндегі комиссияның қолдауымен қабылданды деп мәлімдейді және біз бұл мәлімдемемен келісеміз. Қатаң қылмыстық жазалау шараларына рұқсат беру FCPA негізіндегі заң ережелерінің сақталуын және сыртқы саяси бағдарды күшейтеді. Осылайша жеке азаматтар заңның қабылдануынан «ерекше пайда көретін топқа» жағпайды. Екіншіден, жеке тұлғалардың талап-арыз беру құқығының қолжетімдігі туралы мәселе конференцияда ешқашан шешілмегендіктен, тіпті мүлдем көтерілмеген де болуы мүмкін, екі палата ымыралы заң жобасын жасап, оны қабылдады. Үшіншіден, талап-арыз беруші жеке тұлғалардың талап-арыз беруге құқығын мойындау, біздің ойымызша, қазіргі қолданыстағы FCPA заңының мұқият жасалған құрылымына тікелей қайшы келеді. Конгресс жақында Бас прокурордың жауапкершілігін FCPA заңына сәйкес келуді қадағалауға дейін кеңейтті. Себебі бұл құқықтық шараларда қылмыстық қудалау емес, заңның сақталуына басымдық беріледі. Құқық бұзуға дейінгі ережелерді сақтаудан гөрі, құқық бұзудан кейінгі заңның орындалуына ғана мүдделі жеке талап-арыз берушілерді енгізу FCPA заңы аясындағы жауапкершілікке алаңдаушылық білдіретін компаниялар мен олардың қызметкерлерін қорғауға қатысты конгрестің бастамаларына кедергі келтірер еді.

Қорыта келсек, бұл жағдайда монополияға қарсы федералдық заңдарға сәйкес залалды өндіріп алу FCPA бойынша жеке тұлғалардың талап-арыз беру құқығы бірінші кезектегі міндет деген шағымданушылардың мәлімдемесіне қайшы келеді. Сондықтан біз шетелдік шенеуніктердің парақорлыққа тыйым салатын мемлекеттік заңдардың жоқтығына көңіл бөлмейміз. Біз аймақтық соттың FCPA заңына қатысты талап-арызды қабылдаудан бас тартқанын ПАСТАЙМЫЗ.

Түйін

- FCPA заңының негізгі заңнамалық мақсаты – құқық бұзудан кейінгі қудалау емес, құқық бұзуға дейінгі талаптарды орындату.
- FCPA заңына сәйкес, жеке талап-арыз берудің негіздемелері қарастырылмайды.
- FCPA заңының орындалуына тек Әділет департаменті мен Бағалы қағаздар және биржа комиссиясы жауапты.

бағасының әлденеше есе төмен екені, бұл құжаттардың барлығы да аса құпиялықпен жасалғаны және бұл іске Швейцария банк шоттарын пайдаланғаны дәлел бола алады. Оның үстіне шетелдік агентпен жазбаша нысанда келісімшарт жасалмаған. АҚШ компаниялары беделді серіктеспен немесе өкілмен іскерлік қарым-қатынас қалыптастырғанына сенімді болу үшін заңдық сараптама жүргізіп, тиісті сақтық шараларын жасауы керек болатын. Тараптардың біліктілігін, олардың үкіметпен байланысын, клиенттерінің саны мен сапасын, бұлардың АҚШ елшілігімен, жергілікті банкирлермен және басқа да іскерлік серіктестермен қарым-қатынасы мен беделінің қандай екенін анықтау үшін оларды тексеру қажет еді.

Tesoro және Liebo істерін кез келген компанияның FCPA заңына сәйкестігін қамтамасыз ететін бағдарламасында бірқатар алаңдауға себеп болатын тұстары бар. Парақорлық ашық және тікелей орын алмаған жерлерде

мұндай алаңдауға негіз болатын ескертулерді ескеру өте маңызды. Мұндай ескертулер қалыпты мөлшерден айтарлықтай жоғары сыйақы төлеу, агенттер мен мемлекеттік лауазымды тұлғалар арасында отбасылық немесе іскерлік байланыстардың болуы және үшінші бір елде жасалған комиссиялық төлемдерге қатысты айтылады. Үшінші тараптың паракорлығын көрсете алатын басқа да алаңдауға негіз болатын ескертулер бар ма? Компанияның сәйкестік бағдарламасы кез келген ықтимал агенттен үкіметтің лауазымды тұлғаларымен бұрынғы немесе қазіргі күнгі қарым-қатынастарын, агентпен бірге мұқият жасаған жазбаша келісімін және агенттің жеке басына қатысты мәліметтердің тексерілуін талап етеді. Жазбаша келісімде агент тәуелсіз агент ретінде әрекет ететінін және басшысының атынан ешқандай заңсыз төлемдер жасауға құқығы жоқ екенін айқын мәлімдеуге тиіс. Келісім FCPA заңына бағытталған ережелерді, оның ішінде, агенттің жіберуші және қабылдаушы елдің барлық заңдары мен ережелерін сақтау керектігі туралы ескертпені қамтуға тиіс.

Америка Құрама Штаттарының Либоға қарсы ісі 923 F.2d 1308 (8th Cir., 1991)

Гибсон – аймақтық судья. Ричард Либо өзі туралы «Шетелдегі сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес заңының» пара беру туралы ережелерін бұзды және жалған мәлімдеме жасады деген айыптарын жоққа шығаруға тырысып, мемлекеттік органға қарсы шағым жасады. Либоны айыптауға себеп болған алғышарттар қазіргі заманғы ертегінің мысалы десек те болады. 1983 жылдың қаңтар айынан 1987 жылдың маусым айына дейін Либо Миннесота штатының Хопкинс қаласында орналасқан NAPCO International компаниясының аэроғарыштық бөлімінің жауапты вице-президенті болды. NAPCO компаниясының негізгі қызметі бүкіл әлем бойынша әскери-техника мен жабдықты сатумен айналысу болатын. Либо Нигер президентінің тауарды жеткізу туралы келісімшартын алу үшін Нигерге ұшып барды. Нигерде ол капитан Али Тиомогомен кездесті. Тиомого Нигер Әскери әуе күштерінің техникалық қызмет көрсету бөлімінің бастығы еді. Тиомого сапар барысында Либоның егер Тиомого келісімшартты мақұлдауға көмектесе, оның «қайтарымы болатыны» туралы айтқанын растады. Осы уәде келісімшартты мақұлдауға себеп болды ма деген сұраққа Тиомого: «Жоқ» деп те айта алмаймын, «иә» деп те айта алмаймын, бірақ ол мені жігерлендірді», – деп мәлімдеді. Келісімшарт мақұлдануы керек деген Тиомогоның ұсынысынан кейін президент келісімшартқа қол қойды.

Тиомогоның жақын досы әрі немере ағасы Тахиру Барке 1985 жылдың тамыз айында үйлену үшін Нигерге барғанын растады. Тойдан кейін Тахиру Барке мен әйелі өздерінің бал айын Парижде, Стокгольмде және Лондонда өткізді. Ол Нигерге бармас бұрын өзінің бал айын қалай жоспарлағаны жөнінде Либоға айтқанын және ол тойға сыйлық ретінде бұларға әуе билеттерін төлеп беруді ұсынғанын куәландырды. Либо құны 2028 доллар тұратын билеттерді сатып әпереді. Барке бұл билеттерді Либодан жеке «сыйлық» ретінде алғанын мойындады.

1984 жылдың мамыр айынан бастап NAPCO екі жарым жыл ішінде үш комиссиялық агентке жалпы құны 130 000 доллар сомасында төлемдер жасаған. Үшінші әлем елдерінде агенттерді пайдалану және оларға халықаралық келісімшарттар бойынша ақы төлеу құпталған, заңды және қабылданған бизнес тәжірибе болып есептеледі. NAPCO «агент» ретінде саналатын Тиомогоның әйелінің ағасы Амаду Мейлелеге және Тиомогоның әйелінің әпкесі Фатума Бубеге сыйақы береді. Тиомогоның өтініші бойынша Мейлеле мен Бубе Парижде банк шоттарын ашады. Сот дәлелдемесі бойынша NAPCO-ның

корпоративтік президенті немесе Либоның тағы бір бастығы Генри Джейкоб, бұл «комиссиялық төлемдердің» жасалғанын толық мақұлдаған. Әскери жабдықтар сатуға шетелдік қаржыландыру келісімін алу үшін NAPCO компаниясына мердігер куәлігін және Қорғаныс министрлігінің шет мемлекеттерге әскери көмек беру мәселелері бойынша басқармасымен келісу талап етілді. Либо үшінші нигерлік келісім бойынша ұсынылған мердігер куәлігінде: «АҚШ заңына қайшы келетіндей, Нигер үкіметінің лауазымды тұлғалары мен қызметкерлеріне ешқандай жеңілдіктер, сыйлықтар берілген жоқ», – деп мәлімдеді. Үш апталық сот ісінен кейін сот Либоны Баркеге NAPCO атынан бал айына алып берген әуе билеттері мен жалған куәлік беруінен басқа барлық айыптардан ақтап алды. Либо алдымен Шетелдегі сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес заңына сәйкес, Баркеге бал айына сыйлаған әуе билеттері туралы айыптың күшін жоюды талап етті. Біріншіден, ол: «Әуе билеттерінің бизнес жүргізу мүмкіндігін алу немесе сақтау үшін берілгені туралы жеткілікті дәлелдер жоқ», – деп мәлімдеді. Екіншіден, бал айына сыйлық ретінде сыйланған әуе билеттері жемқорлық болып есептелетіні туралы дәлелдер жоқ деп пайымдайды. Ал біз әуе билеттерінің бизнес жүргізу мүмкіндігін алу немесе сақтау үшін берілгеніне жеткілікті дәлелдемелер бар деп есептейміз. Барке мен Тиомого арасындағы қарым-қатынас, Либоның Баркеге берген сыйлығы келісімшарттың расталуы үшін Тиомогоның көмегін сатып алғысы келген деген қорытынды жасауға мүмкіндік береді. Тиісінше, алқабилер соты сыйлықты «бизнесі алу немесе сақтау үшін» берілген деп қорытындылауы мүмкін. Кейін Либо оған тағылған айыптың күшін жою керегін айтады, өйткені оның пайымдауынша сот алқабилерге берген «сыйлық немесе ақшалай сыйлықты» паракорлықтан ажырататын нұсқаулыққа қате жіберіп алған. Сот алқабилерге «жемқорлық» термині «ұсыныс, төлеуге уәде, төлем немесе төлемге рұқсат – қабылдаушыны өзінің қызметтік лауазымын теріс пайдалануға немесе басқа біреуді солай жасауға ықпал етуге бағытталуға тиіс» және егер «жемқорлық» әрекеті ерікті және қасақана жасалса, жаман пиғылмен жасалып, заңсыз нәтижемен аяқталса немесе заңсыз әдістер мен құралдарды қолдана отырып заңды аяқталса, «жемқорлық» әрекеті жасалды деп есептеледі деген нұсқау берді. Біз мұнымен келісеміз. Алқабилер төлем ерікті және қасақана жасалған болса, жемқорлық ниеті болды деген шешімге келуге болады деп шешті. РАСТАЛДЫ.

Түйін

- Шетелдегі сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес заңы бойынша үшінші тұлғаға пара беру мемлекеттік лауазымды тұлғаларға төлем жүргізуді және мемлекеттік қызметке қатысы бар адамдарға жанама төлемдер жасау үшін агенттерді пайдалануды қамтиды.
- Бір нәрсені жай ғана сыйлық (Америка Құрама Штаттарының Либоға қарсы ісіндегі сияқты) немесе қайырымдылық (Лэмбтің Philip Morris, Inc. корпорациясына қарсы ісіндегі сияқты) ретінде

қарастыру оның пара екенін анықтауда дәлел бола алмайды.

- FCPA заңы бойынша пара беру ниетінің болғанын тікелей дәлелдеу талап етілмейді (ниет өзге жанама дәлелдердің қатарынан шығарылуы мүмкін).
- Үкіметтік келісімшарттардың миллион долларлық көлеміне қарамастан, екі әуе билеті «қандай да бір материалдық құндылық ретінде есептеледі» және «шағын шығындар» ретінде қарастырылмайды.

АҚШ-тың бас компанияларының шетелдегі еншілес компаниялардың әрекеттеріне жауапты болуы – бас компанияның шетелдегі еншілес компанияға қатысты иелігі мен бақылау жүргізу дәрежесіне байланысты. АҚШ компаниясының акциялардың аз немесе көп бөлігінің иесі екенін анықтау – меншік дәрежесін бағалаудың негізі. Егер ол акциялардың көп бөлігінің иесі болса, онда ол еншілес компанияның құқық бұзу фактілері үшін жауап береді. Оның үлесі 50%-дан аз болса, онда тек өзінің еншілес компаниясы FCPA заңына сай келуі үшін адал ниетпен бар күшін салуға тырысуы қажет. Сайып келгенде, FCPA заңы еншілес компанияның пара беру, тікелей пара беру және үшінші тұлға арқылы пара беруге қатысты заңбұзушылықтың арасын бөліп-жарып жатпайды. 1988 жылы қабылданған түзетулер бойынша парақорлық жөніндегі кез келген заңбұзушылыққа салынатын айыппұлдар күшейтілді. Қазіргі уақытта FCPA заңы бойынша, 100 000 доллар көлеміндегі жеке қылмыстық айыппұл және бес жылға дейін бас бостандығынан айыру қарастырылған. Компанияға әрбір құқық бұзу фактісі үшін 2 млн долларға дейін айыппұл салынуы мүмкін. Сонымен қатар түзетулер компания тарапынан өтеуге жатпайтын 10 000 доллар көлемінде салынатын жеке тұлғаларға арналған жаңа азаматтық айыппұл түрін енгізді.

Есептілік жөніндегі FCPA ережелері

FCPA заңының 102-бөлімі бойынша заңға сәйкес әрекет ететін кез келген тұлға «транзакциялардың және активтерді пайдаланудың дәл және әділ түрде жасалғанын көрсету үшін тіркеу және есептеулерді тиісті әрі толық түрде жүргізуі талап етіледі». Бұл талапты орындамаған жағдайда тұлға немесе компания парақорлық туралы ережеге сәйкес тағайындалған айыппұл түрлеріне сай айыппұл төлейді. Осылайша компания пара алу әрекеттерінсіз-ақ FCPA заңын бұзуы мүмкін. Есеп беру талаптарына байланысты туындаған мәселе – алғашқы заңда кездесетін «орынды» деген сөздің мағынасының анық берілмегендігінде. Заң хабарлауға қажет мәселелерге анықтама беруді маңызды деп санамайды.

1988 жылғы түзетулерге сәйкес «орынды» ұғымы саналы адам жасайтын әрекет» деп анықталған. Сондықтан компаниядан ақылға сыйымсыздыққа жататын дәлдік дәрежесін көрсету талап етілмейді. Ал саналы адамның түсінігі дегеніміз – шығын мен пайданы саралау тәсілін қолдануды меңзейді. Егер ішкі бухгалтерлік бақылау жүйесі төмендегідей мәселелерге шынайы кепілдік беру үшін жеткілікті болса, яғни: (1) транзакциялар басшылықтың арнайы келісіміне сәйкес жүзеге асырылса; (2) транзакциялар жалпы қабылданған бухгалтерлік есеп қағидаттарына сәйкес қаржы есептілігін дайындау үшін тіркеуге алынса; (3) активтерге тек арнайы басшылықтың рұқсаты болғанда ғана рұқсат берілсе; (4) активтер туралы берілген есептер қиынды мерзімдерде қаралса, онда есеп беру талаптары да толық орындалады. 1988 жылғы түзетулер бойынша есеп беру ережелеріне сәйкес, тіркеулерді *қасақана* жалған жасаған адамдарға қылмыстық жауапкершілікті шектеді.

Экономикалық ынтымақтастық және даму ұйымының Парақорлыққа қарсы күрес жөніндегі конвенциясы

Шетелде пара беру ауқымының кеңеюі соңғы кездері халықаралық және аймақтық деңгейдегі шаралардың қабылдануына түрткі болды. 1988 жылы АҚШ Конгресі президентке парақорлыққа қарсы күрес ережелері бойынша Ынтымақтастық және даму ұйымы мүшелері арасында келісімге қол жеткізу үшін келіссөздер бастауға үндеу тастады. 1999 жылы 15 ақпанда Халықаралық бизнес транзакцияларында шетелдік лауазымды тұлғаларға пара беруге қарсы күрес жөніндегі Ынтымақтастық және даму ұйымының конвенциясы күшіне енді.

Бұл ұйымның конвенциясы мынадай мақсаттарды көздейді:

- қаржылық тұрақтылықты сақтай және жаһандық экономиканың дамуына үлес қоса отырып, мүше елдерде тұрақты экономикалық өсу мен жұмыспен қамтудың жоғары деңгейіне, өмір сүру стандарттарының жоғарылауына қол жеткізу;
- экономикалық даму үрдісінде мүше және мүше емес елдердегі сенімді экономикалық өсуге ықпал ету;
- халықаралық міндеттемелерге сәйкес, көпжақты және алаламау негізінде жаһандық сауданы кеңейтуге ықпал ету.

Ынтымақтастық және даму ұйымы мемлекеттерге экономикалық және әлеуметтік саясатты дамытуға мүмкіндік береді. Барлық елдерде лауазымды тұлғаларға пара беруді қылмыс ретінде қарастыратын заң болса да, тек FCPA заңы ғана шетелдік лауазымды тұлғаларға пара беруді жазалауға қатысты экстерриториалды жағдайда (елден тысқары жерде) қолданылады. FCPA заңының салыстырмалы түрде жеткен жетістігі, жаһандық нарықтың өсуі және пара беруші мен шет мемлекетке тигізген экономикалық шығындарды мойындау Ынтымақтастық және даму ұйымы конвенциясының қабылдануына серпін берді.

Парақорлық туралы Ынтымақтастық және даму ұйымы конвенциясына дейін де бірқатар заң бар еді. Мәселен, 1996 жылы бұл ұйым *шетелдік лауазымды тұлғаларға берген пара сомаларын салықтан шегеруге қатысты* арнайы қарар қабылдады. Франция, Германия, Норвегия және Дания сияқты бірқатар елдер бұрындары бизнес жүргізу үшін берген параны шегеруге рұқсат беретін. Сыбайлас жемқорлық мәселелерін зерттеу үшін Ынтымақтастық және даму ұйымы Сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес орталығын құрды. Орталықтың басты мақсаты – дамушы елдерге сыбайлас жемқорлыққа қарсы күресте жан-жақты көмек көрсету.

Конвенция қол қоюшы тараптардың лауазымды тұлғаларының парақорлығымен күресу үшін қолданылатын шаралар туралы негіздер мен нұсқаулықтар береді. Конвенцияда мемлекеттік лауазымды тұлғалар түсінігі кеңейтіліп, мемлекеттік органдар, мемлекеттік кәсіпорындар және халықаралық қоғамдық ұйымдардың қызметкерлері де қарастырылатын болды. FCPA заңы сияқты Конвенция шетелдегі лауазымды тұлғаларға халықаралық деңгейде пара беруге қарсы жазалау шараларында экстерриториялық тәсілді қолданады. Сонымен қатар мемлекеттерге өз азаматтарының шетелде жасаған құқық бұзу әрекеттері үшін қудалауға рұқсат береді. Бухгалтерлік есеп саласына келер болсақ, әрбір қол қойған тарап «бухгалтерлік кітап, жазбаларды, шоттарды, қаржылық есептерді бұрмалау және әрекетсіздікке қатысты тежейтін азаматтық, әкімшілік немесе қылмыстық санкцияларды қабылдауды» талап етеді. Компаниялар өздерінің қаржы есептерінде маңызды шартты міндеттемелер деңгейіне жететін заң бойынша кез келген ықтимал міндеттемелерді ашып көрсетуге тиіс.

Америка Құрама Штаттары Ынтымақтастық және даму ұйымының мүшесі және Парақорлыққа қарсы күрес туралы жаңа конвенция ережелерін ұстануға міндетті. FCPA заңына енгізілген 1998 жылғы түзетулер Ынтымақтастық және даму ұйымының парақорлыққа қарсы конвенциясын толық мойындайды. Түзетулер Сауда министрлігінің Конгреске мынадай ақпарат ұсынуы қажет екенін талап етеді: (1) Конвенцияны ратификациялаған елдердің тізімі және осы Конвенция күшіне енген елдердің тізімі; (2) осы Конвенция бойынша өз міндеттемелерін жүзеге асыратын, Конвенцияның әрбір тарапы қабылдаған ұлттық заңдардың сипаттамасы; (3) осы Конвенцияға сәйкес, өз міндеттемелерін орындау үшін өткен жыл ішінде әрбір тарап қабылдаған шараларды бағалау; (4) ішкі салықты есептеу барысында берілген параға тиесілі салықты шегеруге тыйым салатын Конвенцияның әр тарапы қабылдаған ішкі заңдарды түсіндіру. 3-тармаққа сәйкес, мемлекеттер шетелдік Сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес туралы ішкі заңдарын іске асыру деңгейіне, сыбайлас жемқорлықтың кесірі туралы қоғамдық пікірді насихаттауына әрі олардың жемқорлыққа қарсы бақылау және онымен күрес заңдарының сақталуын қамтамасыз ету дәрежесіне қарай бағалануға тиіс.

2010 жылғы Ұлыбританияның Парақорлыққа қарсы күрес заңы

Парақорлық туралы Ұлыбритания заңы қылмыстардың төрт түрлі категориясын қарастырады: (1) басқа адамға пара беру; (2) пара алу; (3) шетелдік лауазымды тұлғаларға пара беру; (4) коммерциялық ұйымның парақорлықтың алдын алуға қабілетсіздігі». ¹⁸ FCPA заңы сияқты Ұлыбританияның 2010 жылғы Парақорлыққа қарсы күрес заңы экстерриториалды жағдайда Ұлыбританиямен тығыз байланысы бар жеке тұлғаларға, парақорлықтың алдын алуға қабілетсіз корпоративтік заңбұзушылықтарға, сондай-ақ Ұлыбританияда бизнесін немесе бизнесінің бір бөлігін жүргізетін коммерциялық ұйымдарға қатысты қолданылады. Бұл ретте Ұлыбритания министрлігі ең негізгі алты қағидатты ұсынды: ¹⁹

1. *Пропорционалды рәсімдер*: «Коммерциялық ұйымның өзіне қатысы бар тұлғалардың пара беруінің алдын алуға бағытталған рәсімдері оның бетпе-бет келетін парақорлық қаупіне және қызметінің сипатына, көлеміне және күрделілігіне пропорционалды».

2. *Жоғары басшылықтың ұстанымы*: «Коммерциялық ұйымның жоғары басшылығы өзіне қатысты тұлғалардың пара беруін болдырмау қағидатын берік ұстануға тиіс. Олар ұйым ішінде парақорлыққа мүлдем жол бермейтін мәдениетті қалыптастыруды көздейді.
3. *Тәуекелді бағалау*: «Коммерциялық ұйым өзінің атынан оған қатысы бар тұлғалардың пара беруінен туындайтын ықтимал ішкі және сыртқы қауіп-қатердің сипаты мен дәрежесін бағалайды. Бағалау мерзімді, жариялы және құжатталған түрде жүргізіледі».
4. *Тиісті сақтық шаралары*: «Коммерциялық ұйым анықталған парақорлықтың қауіп-қатерін төмендету мақсатында ұйымның атынан қызмет көрсетіп жатқан не болмаса болашақта қызмет көрсететін тұлғаларға қатысты пропорционалды және қауіп-қатерін бағалауға негізделген тәсілін пайдалану арқылы кешенді құқықтық сараптама жүргізеді.
5. *Ақпаратты тарату және кәсіби дайындық*: «Коммерциялық ұйым өзінің парақорлықтың алдын алу саясаты мен шаралары ұйымның ішінде және одан тыс ақпарат тарату арқылы жүргізілуін, сонымен қатар бетпе-бет келіп отырған қауіп-қатерге пропорционал кәсіби дайындығын жүзеге асыруын қамтамасыз етуге тиіс».
6. *Бақылау және шолу*: «Коммерциялық ұйым осы ұйыммен байланысты тұлғалардың парақорлығының алдын алуға бағытталған және қажет болғанда оларды жетілдіретін шараларды бақылайды әрі оларға шолу жасайды».

Ұлыбританияның Ірі көлемдегі қаржылық алаяқтықпен күрес басқармасы құқық қолдану және тергеу міндеттерін белгілеп, қосымша нұсқаулықтар мен бағдарламалық мәлімдемелер ұсынады. Ол рәсімдерді жеңілдету үшін берілетін төлемдерді пара деп есептеп, солай қарастыру керек деген саясатты ұстанады. Бұған үкіметтің лауазымды тұлғаларына жұмысты жылдамдату үшін ақша немесе тауар ұсынған фактілерді мысалға келтіреді. Бұл әдеттегі ФСРА заңы аясындағы «мемлекеттік төлемдерге жатпайтын» заңсыз пара болмауы да мүмкін. Алайда Ұлыбритания заңында «іскерлік шығындар» кешірімді төлемдер қатарына жатқызылады, бұларға адал қонақжайлық пен іскерлікті ынталандыру немесе басқа да заңды бизнес шығындары жатады. Бұл ФСРА заңында қарастырылған «заңды шығындарға» өте ұқсас.

Ұйымдарға тиесілі жаза тағайындау туралы Федералдық директивалардан көретініміздей (төменде берілген), парақорлыққа қарсы күрес заңын бұзғаны үшін айыпталған компания өз қызметкерін әшкерелеп ұстап берсе, бұл жағдай компанияға пайдалы болып, сот тәртібіндегі тергеуден құтқаруы мүмкін: «Корпоративтік орган өз аяғымен барып, заң бұзу фактілерін мойындаса, Ұлыбританияның ұйымдарға тиесілі жаза тағайындау туралы нұсқаулығы шеңберінде тиісті түрде қаралады. Нұсқаулыққа сүйенсек, «заңға қайшы әрекет компанияның басқарушы тобының назарына жеткенде олардың қабылдайтын іс-шаралары қолға алынуға тиісті шаралардың бір бөлігі ретінде есептелгенде ғана компанияның өз еркімен кінәсін мойындауы есепке алынады». Десек те өз еркімен кінәні мойындау сот тәртібінде қудалаудың тыйымдатынына кепілдік бермейді.²⁰

Сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес туралы ескертпе

Халықаралық сауда палатасының (ХСП) сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес туралы ескертпесі²⁷ Сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес туралы ХСП ережесін (2011) коммерциялық келісімшартқа енгізеді. Келісімшартқа енгізу тараптың Сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес жөніндегі ХСП ережелеріне сәйкес әрекет етуіне және сыбайлас жемқорлыққа қарсы саясатты жүзеге асыру барысында корпоративтік бағдарламаны сақтауға адалдығын көрсетеді. Сондай-ақ ол тараптар арасындағы өзара сенімді нығайтады және келісімшарт жасасу кезінде де, оны орындау кезінде де сыбайлас жемқорлықтың алдын алады. Жаһандық жеткізу тізбегін ескерер болсақ, жемқорлықпен күрес ескертпесі мен сыбайлас жемқорлыққа қарсы бағдарламаның маңызы аса зор. Үшінші тараптың парақорлығына тыйым салатын АҚШ-тың Шетелдегі сыбайлас жемқорлықпен күрес заңы сияқты, компанияның өз елінде пара беруге тыйым салуы да айрықша маңызды. Егер сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес туралы ХСП ережелерін бұзған тарап жағдайды тиісті мерзімде түзетпесе немесе мұндай шара мүмкін болмаса және сыбайлас жемқорлыққа қарсы алдын алу шараларын тиісті түрде қорғау қолға алынбаса, екінші тарап келісімшартты бұзуға құқылы.

Сыбайлас жемқорлық тәжірибесінде мемлекеттік немесе жеке сатып алу-сату келісімшарттарын жасау бойынша рұқсаттық құжаттамалар, салық салу, кеден, сот және заңнамалық рәсімдер бойынша, сонымен бірге бопсалау және арандату, саудаға ықпал ету, жемқорлықтан түскен ақшаның ізін суыту сияқты парақорлық түрлері ұшырасады.

ХСП кәсіпорындарға сыйлықтар мен өкілдік шығындар туралы мәселе бойынша олардың (1) заңға сәйкес болуын; (2) орынды және заңды болуын; (3) қабыл алушының табыстаушыға қатысты пікірінің

тәуелсіздігіне әсер етпеуін (немесе әсер етпейтіндей көрінуін); (4) қабыл алушының мінез-құлық кодексінің белгілі ережелеріне қайшы келмеуін; (5) тым жиі әрі қолайсыз уақытта ұсынылмауын немесе қабылданбауын қамтамасыз ететін рәсімдерді орындауын талап етеді.

ХСП ережелерінің 2-бабы үшінші тарапқа пара беруге қатысты мәселені қарастырады. Компаниялар көбінесе үшінші тарап ретінде агенттерді, кеңес берушілерді, сауда өкілдерін, кедендік агенттерді, сауда-саттық делдалдары мен қосалқы мердігерлерді, франчайзилерді, заңгерлер мен есепшілерді және осы секілді делдал мамандарды жалдайды. Компания үшінші тарапты: (1) компания атынан ешқандай жемқорлық әрекетке бармауға; (2) компанияны кез келген жемқорлық әрекетіне қатысты құрал ретінде пайдаланбауға; (3) үшінші тарапты компания қызметінің тұрақты жұмысын қамтамасыз ету үшін ғана жалдау орынды екенін түсіндіруге; (4) компания олардың заңды қызметтері үшін қажет сомадан артық төлемейтіні туралы хабардар етуге тиіс.

Америка Құрама Штаттарының Ұйымдарға қатысты федералдық жаза тағайындау нұсқаулары

Ұйымдар жеке тұлғалар секілді қылмыстық іс-әрекеттері үшін кінәлі болуы мүмкін, ал олардың қылмыстық істері мен әкімшілік құқық бұзуына қатысты жазалау шарасы Жаза тағайындау нұсқауларының VIII тарауымен реттеледі. Ұйымдарды түрмеге қамау мүмкін емес, сондықтан оларға айыппұл төлету, бес жылға дейін шартты түрде қызметпен айналысу құқығынан айыру, шығындарды өтеуге міндеттеу, жәбірленушілерге ұйымның сотты болғаны туралы жария хабарлама беру және тәркілеу заңнамасына сәйкес әрқилы жаза түрлері қолданылады. Жиі кездесетін құқық бұзу қатарына алаяқтық, қоршаған ортаға зиян қалдықтарды шығару, салық құқығын бұзу, монополияға қарсы заңдарды бұзу, сондай-ақ азық-түлік және дәрі-дәрмекке қатысты құқық бұзу жатады.²¹ 1991 жылғы 1 қарашадан бастап күшіне енген Америка Құрама Штаттарының **Ұйымдарға қатысты федералдық жаза тағайындау нұсқаулары** ұйымдық есептілікке қатысты көзқарасты түбегейлі өзгертті. Бұған дейін корпоративтік ұйымның ая-айналасында жасалған қылмыстарға байланысты мәжбүрлеу шаралары тек қылмыстық әрекетке жауапты қызметкерлерге ғана қолданылып келді. Енді Нұсқауларға сәйкес, корпоративтік немесе ұйымдық құрылым өз қызметкерлерінің қылмыстық іс-әрекеттері үшін субституттық жауапкершілікке тартылуы мүмкін. Бұл нұсқаулар заңбұзушылықты болдырмау мақсатында **тиісті сақтық шараларын** жүргізген компаниялар үшін айыппұлдарды жеңілдетуге мүмкіндік береді. Сонымен бірге этикалық бағдарламаны енгізген корпоративтік басшыларға кеңшілік танытады.

Қылмыстық жазаларды бағалау және ережелердің сақталуын қамтамасыз ететін тиімді бағдарламаның маңызы

Қызметкер қызметтік міндеттемелерінің аясында қандай да бір әрекет жасаса, тіпті оның бұл әрекеті компанияның саясаты мен нұсқаулығына тікелей қайшы келсе де, қылмыстық жауапкершілік ұйымның мойнына жүктеледі. Бүкіл ұйымның қылмыстың алдын алу үшін мейлінше күш салғанына қарамастан, қызметкерлерінің кез келген заңсыз іс-әрекеттері үшін қылмыстық жауапкершілікке тартылады. Осылайша АҚШ-тың жаза тағайындау жөніндегі комиссиясы ұйымдарға арналған нұсқаулықты жариялаған кезде, жаза тағайындау нұсқаулығына жүйелі түрде ережелердің сақталуын қамтамасыз ететін бағдарламаның алдын алу және тежеу аспектілерін енгізе отырып, институционалдық дәрменсіздікке қарсы алынатын шаралардың қатаң тұстарын жеңілдетуге тырысты. Егер ұйым заңнамасы ережелердің сақталуын қамтамасыз ететін бағдарламасын тиімді жүзеге асырғанын көрсете алса, онда комиссия бұл шараларды ықтимал айыппұл көлемін жеңілдету арқылы, кейбір жағдайларда оны 95%-ға дейін төмендету арқылы жүзеге асырады. Нұсқауларға сәйкес, жазалау шараларын жеңілдету билік органдарына уақтылы *есеп беруге* және заңсыз әрекеттерге *жоғары лауазымды қызметкерлердің қатыспауына*²² байланысты іске асады. 2.5-мысалға қараңыз: «Транзакцияларға назар аударыңыз: Іске қатысты мысал: Федералдық жаза тағайындау нұсқауларына сәйкес ұйымдарға салынатын айыппұлдар».

Жоғарыда келтірілген мысалдан салынатын айыппұлға жеңілдететін және ауырлататын факторлардың айтарлықтай әсер ету мүмкіндігін көруге болады. Ендігі бір дерек компанияның жалға беретін көліктеріне зақым келтірген клиенттерден жөндеуге кететін шығындар үшін алынатын төлемді жүйелі түрде артығымен алып тұрған, поштаны пайдалану арқылы жасаған алаяқтық ісі үшін айыпталған компанияға қатысты. Компанияның айыппұлдары 685 мың доллардан 54,8 млн долларға дейінгі мөлшерде болғаны анықталды. Айыппұлдың нақты мөлшері Ұйымдарға қатысты федералдық жаза тағайындау нұсқауларында қарастырылған, жеңілдететін жайттарға тәуелді. 2.6-мысалда заңнамалық ережелердің сақталуын қамтамасыз ететін тиімді бағдарламаны жасауға арналған жеті критерий көрсетілген.

	Максималды	Минималды
Заңнамалық ережелердің сақталуын қамтамасыз ететін бағдарламасының болуы, өз қылмысын мойындау, тергеу барысында мемлекетпен ынтымақтастықта болу	2,74 млн \$	685 000 \$
Тек қана заңнамалық ережелердің сақталуын қамтамасыз ететін бағдарламасы бар	10,96 млн \$	5,48 млн \$
Бағдарламасының, есебінің немесе ынтымақтастығының болмауы	27,4 млн \$	13,7 млн \$
Бағдарламасының, есебінің, ынтымақтастығының болмауы және бұл іске жоғары лауазымды қызметкерлердің қатыстылығы	54,8 млн \$	27,4 млн \$

2.5-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Іске қатысты мысал: Федералдық жаза тағайындау нұсқауларына сәйкес ұйымдарға салынатын айыппұлдар²³

Қылмыстық әрекеттің алдын алу және оны анықтау үшін стандарттар мен рәсімдерді жетілдіру * * *	Заңнамалық ережелердің сақталуын қамтамасыз ететін бағдарламаға қол жеткізу үшін орынды қадамдар (репрессалий қаупінсіз заңбұзушылықтар бойынша мониторинг, аудит және есеп беру жүйелері) * * *
Жоғары лауазымды қызметкерлер тарапынан қадағалау * * *	Жүйелі түрде заңдарды сақтау және тәртіптік механизмдер * * *
Дискрециялық өкілеттіктерді берудегі тиісті сақтық та- ныту * * *	Құқық бұзудың қайталануын алдын алуға арналған тиісті қадамдар.

2.6-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Заңнамалық ережелердің сақталуын қамтамасыз ететін тиімді бағдарламаның жеті критерийі

Қылмыстық заң заңсыз әрекеттер үшін минималды және максималды «базалық» айыппұлдарды белгілейді. Нұсқаулардың 8-тарауы айыппұлды көбейту немесе азайту үшін қолданылатын факторларды қарастырады.²⁴ Мәселен, егер ұйым 200 000 доллар көлеміндегі алаяқтыққа байланысты үш қылмыстық іс үшін жазаға тартылса, онда заң бойынша санкцияланған айыппұл әр жағдай үшін 500 000 долларды құрайды, ал тұтастай алғанда ең жоғарғы айыппұл мөлшері – 1 500 000 доллар.

Айыппұлдың ауқымы қылмыстың ауырлығына және ұйымның кінәлілігіне байланысты. Қылмыстың немесе құқық бұзудың ауырлығы әдетте ақшалай түсірген пайданың, шығынның ауқымы немесе нұсқаулықтағы айыппұл кестесіндегі заңбұзушылық сомасына байланысты болады. Әдетте кінәлілік үкім шығарушы сот қарастыруға міндетті алты фактормен анықталады. Ал ұйымға қатысты ең қатаң жазалау шарасын арттыратын төрт фактор төмендегідей: (1) қылмыстық әрекеттерге қатысу немесе қылмыстық әрекеттерге бей-жай қарау; (2) ұйымның бұрынғы қылмыстары; (3) бұйрықты бұзу; (4) сот төрелігіне кедергі жасау. Ал қатаң жазалау шарасын жеңілдететін екі фактор: (1) заңнамалық ережелерді сақтауды қамтамасыз ететін және этикалық бағдарламалардың болуы; (2) өз еркімен қылмысын мойындау, ынтымақтастық, жауапкершілікті түсіне білу. 8С2.5-бөлімде тиісті айыппұлды анықтау үшін кінәлілік дәрежесін есептеу жолдары қарастырылған. Есептеу 5-тен басталады, содан кейін ұпай алты фактор бойынша 5 балдық шкала негізінде қосылып отырады: (1) қылмыстық әрекеттерге қатысу немесе қылмыстық әрекеттерге бей-жай қарау; (2) ұйымның бұрынғы қылмыстары; (3) бұйрықтың бұзылуы; (4) сот төрелігіне кедергі жасау; (5) тиімді этикалық және заңнамалық ережелерді сақтауды қамтамасыз ететін бағдарламасының болуы; (6) өз еркімен қылмысты мойындау, ынтымақтастық, жауапкершілікті түсіне білу. «Егер жауапкер қылмыс жасаған басқа ұйымды тергеуде немесе қылмыстық қудалауда, я болмаса жауапкерге тікелей қатысы жоқ қылмыс жасаған тұлғаны тергеуде немесе қылмыстық қудалауда елеулі көмек көрсеткен болса және сот бұл нұсқауларды негізге алуды жөн көрмесе, 8-тарау (8С4.1-бөлімі бойынша) айыппұлды азайтуға мүмкіндік береді.

Осы нұсқаулардың маңызы Делавэр сотының жуырдағы шешімінен кейін одан әрі артты, онда этика бағдарламасын жасай алмаған корпоративтік директорлар бағыныштыларының құқық бұзу әрекеттеріне жеке жауап беруі мүмкін делінген. Тұжыра айтқанда, нұсқаулар «ұйымдарды құқықтық және этикалық ережелердің сақталуын қамтамасыз ететін бағдарламаны жасауға ынталандырады».²⁵ Компанияның заң бұзғаны үшін төлейтін айыппұлы мемлекеттік тергеу барысында осы компанияның көрсеткен ынтымақтастық белсенділігіне байланысты өзгеріп отырады. Бағдарламаны бақылау барысында кешенді құқықтық сараптаманың болуымен қатар, компанияның қолданысында заңнамалық ережелердің сақталуын

қамтамасыз ететін бағдарлама (2.6-мысалды қараңыз: «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Заңнамалық ережелерді сақтауды қамтамасыз ететін тиімді бағдарламаның жеті критерийі») бар болса, айыппұл мөлшері төмендетілуі мүмкін. Шетелдегі сыбайлас жемқорлыққа қарсы заң, экспорттық ережелер, қоршаған ортаны қорғау талаптарын, денсаулық сақтау және қауіпсіздік шараларын сақтау сияқты маңызды салаларда заңнамалық ережелерді сақтауды қамтамасыз ететін бағдарламаны дамыту – компанияның басты міндеттерінің бірі.

Нұсқауларға сәйкес салынатын базалық немесе минималды айыппұлдар 5000 доллардан 72,5 млн долларға дейінгі аралықта құбылып отырады. Негізгі айыппұлдардың мөлшері екі көрсеткішке, яғни қылмыстың және ұйымның кінәсінің ауырлығына негізделген. Нұсқаулар кедендік құқық бұзулар, сауда-саттық кезінде жасырын келісу, алаяқтық, монополияға қарсы заңнаманы бұзу, қауіпті материалдарды тасымалдау, экологиялық қылмыстар, коммерциялық пара беру мен авторлық құқықтарды бұзу сияқты қылмыстарға қолданылады. Кінәлілік факторлары бұрын орын алған құқық бұзулардың тарихын және компания қызметкерлерінің лауазымын да есепке алады. Сондай-ақ компания неғұрлым үлкен болса және заңға қайшы іс-әрекетке қатысқан қызметкердің лауазымы неғұрлым жоғары болса, бұларға салынатын айыппұлдың да көлемі соғұрлым ұлғая түседі. Нұсқаулықтар жазаны жеңілдетуге ықпал ететін факторларды да естен шығармайды. Олардың қатарына қолданысқа заңнамалық ережелердің сақталуын қамтамасыз ететін тиімді бағдарламаны енгізу, құқық бұзғаны үшін қылмысын өз еркімен мойындау және мемлекеттік тергеу ісіне жәрдемдесу кіреді.

8С2.5-параграфында (кінәлілік дәрежесі) қарастырылған кінәлілік дәрежесін және 2-тараудағы айыппұлдарға қолданылатын кез келген жарамды арнайы нұсқаулықты пайдалана отырып, төмендегі мысалдан тиісті минималды және максималды айыппұл коэффициентін анықтаңыз.

<i>Кінәлілік дәрежесі</i>	<i>Минималды коэффициент</i>	<i>Максималды коэффициент</i>
10 немесе одан жоғары	2.00	4.00
9	1.80	3.60
8	1.60	3.20
7	1.40	2.80
6	1.20	2.40
5	1.00	2.00
4	0.80	1.60
3	0.60	1.20
2	0.40	0.80
1	0.20	0.40
0 немесе одан төмен	0.05	0.20

2.7-мысал. Жаза тағайындау нұсқауларының коэффициенті

8С2.6. Минималды және максималды коэффициент

Компанияның жаһандық жұмыс жағдайларын жақсарту мен еңбекті қорғауға өзіндік үлес қосуы заңнамалық ережелердің сақталуын қамтамасыз ететін тиімді бағдарлама жүйесін пайдалана білуімен тығыз байланысты. Бұл бағдарламада мәжбүрлі еңбекті пайдаланбау, балалар еңбегін бақылай отырып пайдалану, еңбекті қорғау және қауіпсіздік техникасы нормаларының ең төменгі стандарттарын сақтау, максималды жұмыс сағаттарын белгілеу, «ең төменгі күнкөріс деңгейі» төлемін уақтылы төлеу және алалауға қарсы саясатты енгізу сияқты күн тәртібінен түспеуге тиіс мәселелер нақты көрсетіледі. Жекелеген стандарттарды енгізу және үшінші тарапты тексеру осындай мақсаттары бар заңнамалық ережелердің сақталуын қамтамасыз ететін бағдарламасы үшін аса маңызды.

Адам құқықтарын бұзу

Бұл бөлім адам құқықтарын бұзудың ешқандай этикаға жатпайтыны жөніндегі түйінді ойдан басталады. Бұл маңызды ой адам құқығы дегеніміз не және адам құқықтарының бұзылуын ақтайтын қандай да бір ерекше жағдай, ересен себеп бар ма өзі деген сұрақ төңірегінде өрбиді. Сұрақтың бірінші бөлігі «адам құқықтары» мен «негізгі құқықтардың» арасындағы айырмашылықтардың парқын қарастырады. Дін бостандығы, қылмысқа қатысты белгілі бір айып тағылған жағдайда тиісті сот талқысына жүгіну құқығы және барлық адамдардың теңдігі сияқты негізгі адам құқықтарының жиынтығы туралы жалпы келісім бар екені де белгілі. Қазіргі заманғы «құқықтық» құжаттарда адам құқықтарының тізбегі еңбек ету құқығы және адамдардың «ең төменгі күнкөріс деңгейіне» деген құқығы сияқты анағұрлым кең негізгі құқықтардың енгізілуі арқылы

кеңейтілді. Біріккен Ұлттар Ұйымы Адам құқықтарының жалпыға бірдей декларациясы – адам құқықтарының аясын және адам құқықтарын бұзу мәселелерін анықтайтын адам құқықтары туралы негізгі құжат.

Адам құқықтарының басқа да іргелі доктринасы туралы, атап айтқанда Еуропалық одақтың (ЕО) 2009 жылғы ЕО заңы ретінде қабылданған **Негізгі құқықтар туралы хартиясы** жөнінде ақпарат алу үшін «Еуропалық одақ» атты 8-тарауды қараңыз. Біріккен Ұлттар Ұйымының 1948 жылғы Декларациясын және ЕО-ның 2009 жылғы Хартиясын адам құқықтары немесе негізгі құқықтар аясының кеңеюін көру үшін салыстырыңыз.



2.2-сурет. Элеонора Рузвельт
Дереккөз: UN Human Rights, Wiki Commons

Адам құқықтарының жалпыға бірдей декларациясы

(1948 жылы 10 желтоқсанда Біріккен Ұлттар Ұйымының Бас Ассамблеясы қабылдаған)

2-бапта: «Әрбір адам нәсіліне, түр-түсіне, жынысына, тіліне, дініне, саяси немесе басқа да көзқарасына, ұлттық немесе әлеуметтік тегіне, мүлдіктік, тектік-топтық немесе басқа да өзгешелікке қарамастан, белгілі бір нақты құқықтар мен бостандықтарға ие болады» делінген. Кемсітпеу қағидаты декларацияда келтірілген құқықтардың бәріне де қолданылады. 3-бап: «Әрбір адамның өмір сүруге, еркіндікке және жеке басына қол сұғылмауына құқығы бар» деген жалпы мойындауды қаузады. Басқа баптар әр адамның азаптау немесе қадір-қасиетін қорлаудан қорғану құқығын (5-бап), барлық жерде құқық субъектісі ретінде танылу құқығын (6-бап), негізгі құқықтарды бұзатын әрекеттерден тиімді қорғануға деген құқығын (8-бап), бейтарап соттың әділ және жария тыңдалымына құқығы (10-бап), еркін жүріп-тұру құқығының (13-бап), меншік иеленуге құқығы (17-бап), дін бостандығы (19-бап), өз елін басқаруға қатысу құқығының (21-бап) және әлеуметтік қамсыздандыру құқығының, оның ішінде «қадір-қасиетін сақтау үшін қажет экономикалық, әлеуметтік және мәдени құқықтары» (22-бап) сияқты нақты құқықтардың сақталуын қамтамасыз етеді. Кемсітпеу мәселесіне келер болсақ, 7-бапта: «Әркімнің кемсітушіліктен өзгелермен бірдей қорғалу құқығы бар» делінеді. 23-бапта: «Әрбір адамның ешбір кемсітушіліксіз тең еңбек үшін бірдей жалақы алуға құқығы бар» делінеді. Өмір сүру сапасы мен ең төменгі күнкөріс деңгейі – адамның негізгі құқықтарының бірі. 23-бапта: «Әрбір адам еңбек етуге, әділ және қолайлы еңбек шарттарына, оған және оның отбасына адамның қадір-қасиетіне лайық өмір сүруі үшін әділ төлемақы алуына құқығы бар» деп жазылған. 25-бапта: «Жұмыссыздық, ауру, мүгедектік немесе кәрілік жағдайында материалдық тұрғыдан қамтамасыз етілу құқығын, сондай-ақ азық-түлік, киім-кешек, тұрғын үй және медициналық көмек және қажет әлеуметтік қызметтерді қоса алғанда, денсаулық пен тұрмыс жағдайын сақтауға қажет өмір сүру деңгейін» қамтамасыз ететін әділ төлемақы қарастырылған.

Бхопал апаты

1984 жылдың 2-3 желтоқсанында Бхопалдағы (Үндістан) Union Carbide India Limited (UCIL) атты пестицид өндіретін зауытта жарылыс болып, жарты миллион адам улы газдар мен химиялық заттардан зардап шекті. Зауыттың маңайында мыңдаған лашықтардың салынуы салдарынан апаттан зардап шеккендердің саны өте көп болды. Газбен уланудың салдарынан 16 мыңға жуық адам қаза болды, 100 мыңнан астам адам түрлі ауыр дертке шалдықты. АҚШ-тың Union Carbide Corporation (UCCorp) бас компаниясы акцияның 50,9%-ын иеленсе, Үндістан үкіметі мен Үндістан азаматтары 49,1%-ды иеленетін. UCCorp төрағасы Уоррен Андерсон техникалық ұжыммен бірге жарылыстан соң-ақ бірден Үндістанға ұшып келді. Алайда Андерсон келген бойда үй қамағына алынды. UCCorp компаниясы Бхопалдың жергілікті медицина қоғамдастығымен жұмыс істеу үшін халықаралық медициналық сарапшылар тобын шақырып, сонымен қатар құралдар мен жабдықтардың жеткізілуін ұйымдастырды.

БХОПАЛДАҒЫ ГАЗ АПАТЫ

(1984 жылдың желтоқсан айында Бхопалда орналасқан Union Carbide зауытынан жиырма бес тонналық аса улы метил-изоцианат газы бөлінген апат болып, оған жақын орналасқан қаланың шеткі аумағындағы лашықтарда тұратын 3500* адам өлім құшты.

UNION CARBIDE
*Үндістан Үкіметі тарапынан берілген сурет

Қоғам белсенділерінің мәліметі бойынша, апаттан кейін сол арада және бірнеше жылдан кейін 25 000 адам көз жұмған.

Газ бұлты

Халықтың орналасу тығыздығы төмен (әр гектарға 200 адамнан аз)

Халықтың орналасу тығыздығы жоғары (әр гектарға 200 адамнан көп)

Union Carbide зауыты

- ▶ 1970 жылдары үнді фермерлерін пестицидпен қамтамасыз ету мақсатында құрылған, алайда елдегі құрғақшылық пен су тасқыны сұранысқа кері әсерін тигізді. Нәтижесінде 1980 жылдардың басында зауыт жабылып қалды.
- ▶ Пестицидтерді өндіруге арналған аралық химиялық өнім ретінде қолданылған метил-изоцианаттың алпыс тоннадан астамы иесіз қалған зауыттың үш резервуарында қалған болатын.
- ▶ 1984 жылы 2-3 желтоқсанда қызметкер тот басқан құбырларды жуу барысында абайсызда судың химиялық затпен араласуына жол береді, салдарынан бақылауға алынбайтын реакция орын алады.
- ▶ Жарылыс резервуарларды жерден жұлып алады, салдарынан метил-изоцианат, цианидті сутегі және басқа да улы газдар Бхопалға қарай таралады.

Өлім белгілері
Адамдар мұрындары, көздері және тамақтары күйгеннен соң далаға қарай ағылды. Өкпелері сұйықтыққа толып, ауыздарынан қанды көбік шығып, қиналып өлді. Ал қалғандары болса, дүрліккен топтың арасында басылып-жаншылып өлді.

Апаттың тікелей әсері

- Көз** Күюдің салдарынан адамдардың көзі мәңгілікке зақымданады
- Өкпе** Өкпенің сұйықтыққа толуы (өкпенің ісуі) өлімге әкел соғады
- Қатерлі ісік** генетикалық мутацияға себеп болады
- Фертильділік** Әйелдер мен ер адамдарда фертильділік төмендеді
- Тыныс алу жүйесі** Астма тәріздес аллергия немесе бронхит
- Көбею** Түсік тастау немесе құрсақтағы шарананың зақымдануықтималының артуы

Дереккөз: amnesty international, bhopal.net, bhopal.org, bhopal.com, epa.gov.

REUTERS

2.3-сурет. Бхопал

UCIL зауыты толық үнділіктердің еңбек күшімен жұмыс істеді және Үндістан үкіметтік агенттіктері қауіпсіздік тексерістерін жүргізетін еді. Үндістан үкіметі барлық құрбандардың заңды өкілі деген мәртебе алу үшін Бхопалдағы апат туралы арнайы заң қабылдады. Үндістан UCCor компаниясын Америка Құрама Штатында сотқа берді. АҚШ аймақтық соты Бхопалдың (Үндістан) сот ісі үшін лайықты орын екенін мәлімдеді. АҚШ-тың Федералдық апелляциялық соты UCIL зауыты «Үндістанда тек үнді азаматтарымен бақыланатын, үнді азаматтары басқаратын, үнді азаматтарына тиесілі» бөлек кәсіпорын (UCCor-тан бөлек) екенін растады. Ақыр соңында, дау-дамайды шешу үшін UCCor компаниясы Үндістанға 470 млн доллар төлеуге келісті. Апатты тудырған фактілер әлі де талқылану үстінде. Десек те бұл оқиға этика мәселесінің классикалық кейс-стади үлгісі болды. Апаттың нақты фактілері кейбір кейс-стади мысалдарында өзгертілді, алайда фактілерді өзгерту кейбір қосымша гипотетикалық кейс-стади мысалдарын жасауға пайдалы екені жасырын емес. Төменде апатқа қатысты құқықтық және этикалық мәселелердің маңызын талқылауды ынталандыру үшін бірқатар «фактілер» берілген. Фактілер *«Транзакцияға назар аударыңыз: Бхопал апатынан туындаған этикалық мәселелер»* атты 2.8-мысалда ұсынылған сұрақтарға қолданылуы керек.

1-факті: Зауыт бүлінген құрылғылармен жабдықталды, қауіпсіздікке немқұрайды қарады және бұл салаға кілең тиісті дайындықтан өтпеген тәжірибесіз қызметкерлер қабылданды.

2-факті: Басшылар да, жергілікті өзін-өзі басқару органдары да қауіпсіздік мәселесіне жете мән бермеді, сөйтіп қауіпті жұмыс ортасының қалыптасуына жол берілді.

3-факті: «Бас компанияның шетелдік компания жұмысына араласпау саясаты» және «мәдениетаралық кедергілер» арқылы сипатталатын «Union Carbide зауыты мен оның Үндістандағы жұмыс процесі арасында елеулі байланыс мәселелерінің болуы» және басқарудағы олқылықтың орын алуы.

4-факті: Апат кезінде төтенше жағдайларда әрекет ету жоспары болған жоқ.

5-факті: UCCor компаниясының төрағасы қамауға алынғаннан кейін 24 сағат ішінде кепілге 2100 доллар төлеп, қамаудан босап шығып, Үндістан үкіметінің ұшағымен еліне ұшып кетті.

6-факті: Зауытта қалған химиялық заттар ағып, жер асты суларын ластауда; химикаттардың денсаулыққа қауіп төндіруі туралы мәселе әлі де даулы күйінде қалып отыр.

- | | |
|---|---|
| <ul style="list-style-type: none"> • Қабылдаушы елде заңдар соншалықты әлсіз болғанына қарамастан, көпұлтты компаниялар өз мемлекетінде және шетелде бірдей стандарттарды қаншалықты деңгейде ұстануға тиіс? • Зауыттарды толығымен жергілікті жұмысшылармен қамтамасыз етуді талап ететін заңдар қаншалықты орынды? • Қауіпсіз болып есептелгенімен, жергілікті шарттарға орай қауіпті болып шыға келетін өнімдерді пайдалануға мүмкіндік беретін корпорациялар мен үкіметтердің жауапкершіліктері қандай (мысалы, Бхопалдағы тұрғын үйлердің апат болған жерге жақын орналасуы)? • Бәлкім дамушы елдерге зауыттың кейбір түрлерін орналастырмау керек шығар? Зауыт қызметіне жергілікті халықтың араласуын немесе басқаруға қатысуын талап еткен Үндістан үкіметі Бхопал апаты үшін шынымен | <p>моральдық тұрғыдан жауапты ма? (бұл талаптар бас компанияның бақылауының, сондай-ақ техникалық білімі мен тәжірибесінің азаюына себеп болды)</p> <p>Бас компания қызметкерлерді және жергілікті тұрғындарды қорғау үшін этикалық жауапкершілікке ие болды ма? Пайда табумен салыстырғанда бұл жауапкершіліктің салмағы әлдеқайда басым емес пе?</p> <ul style="list-style-type: none"> • Үкіметтің компаниялардың жұмысын бақылау мен реттеуге жеткілікті деңгейде көңіл бөле алмауы бас компанияны құқықтық жауапкершіліктен босата ма? • Жеткілікті түрде басқаруы мен бақылауы болмаған шет мемлекетке бас компанияның өз зауытын орналастырмауға әлеуметтік жауапкершілігі бар ма еді? Бас компания ата-ананың өз балаларының келтірген зардабына жауапты болатыны сияқты жауапты бола ала ма? |
|---|---|

2.8-мысал. *Транзакцияларға назар аударыңыз: Бхопал апатынан туындаған этикалық мәселелер*

Көпұлтты компанияға тек қабылдаушы елдердің ережелерін жария ету немесе оны орындау ғана емес, одан да қатаң талаптар қойылды. Зиян келтірмеу міндеті бойынша UCCor зауытының Бхопалдағы апат²⁶ үшін моральдық жауапкершілігі болмағаны туралы дәлелдерді қолдай қоюымыз қиын. Union Carbide компаниясы үндістандық зауыттың қауіпсіздігі мен жұмысына қатысты бақылау жеткіліксіз болды деп мәлімдеді. Оның айтуынша, компанияның 49%-ын иеленген Үндістан үкіметі мен азаматтары, яғни Union Carbide компаниясының тәуелсіз еншілесі зауыт үшін жауапты болған еді. Сонымен қатар компания өзінің қауіпсіздік үшін жауапты болмағанын айтады, өйткені барлық басқарушылар мен қауіпсіздікті қамтамасыз етушілер үндістандықтар болған және Үндістан үкіметі қауіпсіздік тексерістері мен стандарттары үшін жауапты болған. Шынында да, Union Carbide компаниясының Бхопал зауытына арналған сызбалары үндістандық сызбалардың пайдасы үшін қабылданбады. Union Carbide компаниясының Үндістан үкіметінің пайдасы үшін бақылау жүргізуден мәжбүрлі түрде бас тартуы оны жазатайым оқиғаға қатысты моральдық жауапкершіліктен босата ма, жоқ әлде бұл жауапкершіліктен құтылу үшін қолданатын ақталу ма? Сыншылар

мұндай компанияларға жеткілікті бақылау орнатпайынша, бұлардың шетелдерде қауіпті зауыттарды орналастырмауға моральдық жауапкершілігі бар деп ескертеді. Бұл «этикалық теңдеуге» Бхопал зауыты өндірген пестицидтердің миллиондаған үнділіктерді азық-түлікпен қамтамасыз етуге көмектесуі енгізілуі керек пе? Бхопал апатына қатысты кейс-стади мысалында келтірілген сұрақтар тарау соңында талқыланады: «Құндылықтарды таңдау: жаһандық экономикадағы мемлекеттік және жеке сектор арасындағы қатынастар».

Халықаралық стандарттар

Стандарттар еңбек, денсаулық сақтау, қауіпсіздік және қоршаған ортаны қорғауға қатысты мемлекеттік нормативтік актілерге жатады. Сондай-ақ сауда-саттық қауымдастықтарының немесе үкіметтік емес ұйымдардың бастамасымен «өмірге келген» көптеген «ерікті стандарттар» да бар. **Халықаралық еңбек ұйымы** жұмыс орнына арналған стандарттар шығаратын үкіметтік емес ұйымның үлгісі болып есептеледі. Тауарлар мен қызметтерді өндіру мен өткізудегі сапа, еңбек және қоршаған орта аспектілерін ескеру стандарттары маңызды және даму үстінде. Осы салалардағы ұлттық стандарттардың көптүрлі болуы бірқатар қиындықтарды туындатады. Біріншіден, ол өнім өндіру барысындағы жалпы критерийлердің ең қажеттісін ғана қолданады. Тек қана қысқамерзімді пайданы көздейтін компаниялар қоршаған ортаны қорғау және еңбек туралы ең әлсіз заңдары бар елдерді іздеу арқылы шығындарды азайтуға тырысады. Екіншіден, өз өнімдерін халықаралық деңгейде сатуға ұмтылатын компания әртүрлі елдерге компанияның тауарларын импорттауға кедергі келтіруі мүмкін әртүрлі стандарттармен күресуі керек.

Бұл ретте «екі мәселенің ортақ шешімі» сауда-саттыққа байланысты түрлі кедергілерді азайтатын, сондай-ақ сапа, еңбек және экологиялық стандарттарға сәйкестікті, ең болмағанда минималды сәйкестікті қамтамасыз ететін халықаралық стандарттар әзірлеу болған еді. Әртүрлі елдердегі әркелкі стандарттар мәселесін стандарттарды үйлестіру арқылы шешуге болады. Халықаралық стандарттар сәйкес келудің ең төменгі немесе қажет деңгейін бекітуші ретінде әрекет ете алады. Күн санап халықаралық стандарттардың саны да, маңызы да арта түсуде. Десек те әрбір елдің қоршаған ортаны қорғау, денсаулық сақтау, сапа мен қауіпсіздікті қамтамасыз ету орайында өз стандарттарын орнатуға өзіндік құқығы бар. Сонымен, толық үйлестірудің мақсаты мен шарты шындыққа сәйкесе бермейтіндіктен, әртүрлі елдерде әртүрлі стандарттар бола да береді, қала да береді. Әлеуметтік тұрғыдан аса жауапты деп танылатын стандарттарды ерікті түрде қабылдау – аса маңызды үрдіс. Компаниялар әлеуметтік жауапкершілік кодексіне сәйкес келуі, өнімдерінің өтімділігін арттыру үшін және әртүрлі елдерге тауарды кедергісіз импорттауы немесе ұлттық стандарттардың талаптарын қанағаттандыру үшін стандарт сертификаттар алуға мүдделі.

Халықаралық стандарт үлгілері – **Халықаралық стандарттау ұйымы (ISO)** шығарған стандарттар. ISO 1947 жылы құрылды және құрамында 165 мүше-мемлекет бар. ISO сертификатын алғысы келетін компаниялар олардың стандарттарын ерікті түрде қолданады, ал кейбір елдерде ISO стандарттарын ұлттық заңнама ретінде қабылдайды. Осылайша компаниялардың ISO сертификаттарын алу үшін көздейтін мақсаты бірнешеу, себебі: (1) Дүниежүзілік сауда ұйымы ISO тарапынан жасалған стандарттардың түріне жататын халықаралық стандарттарды сақтауды талап етеді; (2) стандарттар компаниялардың шығындарын үнемдеуге көмектеседі; (3) стандарттар клиенттерді компания мен оның өнімдерінің өтімді әрі сапалы екеніне сендіреді; (4) стандарттардың экономикалық өсуге ықпал еткені көрсетілген.²⁸ 2.9-мысалда ISO стандарттарының бірнеше түрі берілген.

ISO ұйымының миссиясы – тауарлар мен қызметтердің халықаралық алыс-берісі мен алмасуын жақсарту, интеллектуалды, ғылыми, технологиялық және экономикалық қызмет салаларындағы ынтымақтастықты дамыту үшін әлемдегі стандарттау және онымен байланысты іс-әрекеттерді үйлестіруге ықпал ету. Халықаралық стандарттар ақпараттық өңдеу және байланыс, тоқыма, тауарлардың сыртын қаптау және оларды тарату, энергияны өндіру және пайдалану, кеме жасау, банк және қаржылық қызметтер сияқты көптеген салалардағы технологиялар үшін сенімді екенін таныта білді. Өнеркәсіп қызметінің барлық салалары үшін маңызды болып есептелетін стандарттаудың күн санап өрісі кеңейе беретіні де сөзсіз.

ISO 2.9-мысалда көрсетілген тізімнен басқа жүздеген кодекс жасап шығарды. Мәселен, ақпараттың жиналуына, өңделуіне, таратылуына және олардың қайталануы мен сәйкессіздіктерін болдырмауға көмектесетін елдердің атауларын, валюталарын, ұлттық тілдерін белгілеу үшін халықаралық кодтар әзірледі. Ресурстарды үнемдейтін құрал ретінде әмбеге түсінікті кодтар автоматты түрде және қолмен енгізілетін құжаттарда маңызды рөл атқарады. ISO және осы халықаралық ұйымның мүшелері кеңес беру мен оқыту қызметтеріне, соның ішінде сапаны қамтамасыз ету жүйелерінде стандарттарды қолдану бойынша семинарлар ұйымдастыруға, экспорттаушыларға басқа елдердегі талаптарға қатысты техникалық көмек көрсету және тұтынушыларды

стандарттауға тарту үшін арнайы семинарлар өткізуге, сондай-ақ сертификаттау мен тексерудегі соңғы тенденцияларды қамтитын конференциялар мен симпозиумдар ұйымдастыруға белсене қатысады.

Ең әйгілі халықаралық стандарт – **ISO 9000** (сапа менеджменті). ISO 9000 стандартының мақсаты – барлық жерде адамдар танитын, құрметпен қарайтын сапа стандарттарының бірыңғай жиынтығын ұсыну арқылы халықаралық сауданы жеңілдету. ISO 9000 стандарттары барлық салалардағы барша ұйым түрлеріне ортақ. ISO сапа менеджменті жүйесін дамыту жөнінде түрлі нұсқау беріп отырады. Компания сертификатталу үшін тәуелсіз аудитор сол компанияның зауыты, зертханасы немесе кеңсесінің ISO сапа стандарттарына сәйкес екеніне көз жеткізуге тиіс. Содан кейін ғана олар ресми сертификатты тапсырып, компания атауын өздерінің реестріне тіркейді. Содан соң компания ISO 9000 стандарттары бойынша сертификатталған өз өнімдері мен қызметтерінің сапасын көтере алады.

ISO 14000 (экологиялық менеджмент) стандарты халықаралық, ерікті экологиялық менеджменті стандарттарын білдіреді. ISO 14000 сериялы стандарттары қоршаған ортаны қорғау мәселелерін шешудің ортақ нормасын қамтамасыз ету арқылы бүкіл әлемдегі ұйымдардың қажеттіктеріне жауап береді. ISO 14000 стандарттары компаниядан экологиялық менеджмент жүйесін құруды талап етеді. Экологиялық менеджмент жүйесі ұйымның кез келген түріне өнімдері мен қызметтерінің қоршаған ортаға әсерін бақылауға мүмкіндік береді. Экологиялық менеджмент жүйесін орнатудың артықшылықтары: (1) компанияның қоршаған ортаны қорғау менеджментінің міндеттемелерін орындауына қатысты тұтынушыларына кепілдік беруін; (2) жақсы қоғамдық қатынастарды сақтауға; (3) тиімді бағамен сақтандыру алуға; (4) жауапкершілігіне алып келетін оқиғаларды болдырмауға; 5) рұқсаттар мен лицензияларды алуды оңайлатуға мүмкіндік береді. ISO 14000 сериялы стандарттары екі негізгі топқа бөлінеді: ұйымға бағдарланған стандарттар мен өнімге бағдарланған стандарттар.

ISO 9000: Сапа менеджменті

ISO 14000: Экологиялық менеджмент

ISO 19600: Сәйкестік менеджменті

ISO 22000: Тағам менеджменті

ISO 26000: Әлеуметтік жауапкершілік

ISO 27001: Ақпараттық қауіпсіздікті сақтау

ISO 50001: Энергетикалық менеджмент

ISO 31000: Тәуекел менеджменті

2.9-мысал. ISO стандарттары

Ұйымға бағдарланған стандарттар экологиялық менеджмент жүйесін құру, қызметін жүргізу және бағалауға арналған кешенді нұсқаулықты қарастырады. Өнімге бағдарланған стандарттар өнімдер мен қызметтердің қоршаған ортаға, олардың өмірлік цикліне әсер етуін анықтайды және экологиялық таңбалау мен декларацияларды қамтиды. Өнімге бағытталған стандарттар нақты экологиялық ақпаратты тұтынушыларды және басқа да мүдделі тұлғаларды хабардар етуде ұйымға мейлінше көмек көрсетеді.

ISO өнім сапасын жақсарту мен қоршаған ортаны қорғау саласында хабардарлық деңгейін арттыру бойынша үлкен табысқа жетті. ISO 9000 және ISO 14000 стандарттарының сертификаттарын алған компаниялар тәжірибелік және этикалық артықшылықтарға ие болып шыға келеді. Тәжірибелік тұрғыдан алғанда, осы сертификаттарға ие өнімдер импорт саласындағы кедергілерге жолықпайды десек те болғандай. Көптеген елдер ISO сертификаттарының маңызды екенін мойындайды. Кәсіпкерлік тұрғысынан келсек, ISO сертификаттарын иеленген компаниялар мұны сапалы өнім шығарудың дәлелі мен көрсеткіші деп есептейді, сондай-ақ бұл осы компанияның қоршаған ортаға қамқорлықпен қарайтынын да білдіреді.

ISO стандарттарының кейбірі сертификаттауды қарастырмайды, сәйкестік менеджменті (**ISO 19600**) және әлеуметтік жауапкершілік (**ISO 26000**) секілді белгілі бір салаларды жақсарту үшін нұсқаулық ретінде кәдеге асады. ISO 19600 стандарттары тек тәуекелдер мен заң талаптарын ғана ескеріп қоймай, сондай-ақ мүдделі тараптардың қажеттіліктерін қанағаттандыру үшін де қызмет етеді. Бұл міндетті талаптармен қатар (сот шешімдері, заңдар, рұқсаттар) ерікті принциптерге де (экологиялық міндеттемелер, салалық стандарттар) қатысты. Шын мәнінде, осылардың бәрі де талаптардан гөрі ұсынысқа аса жақын, сол себепті де ISO 19600 ресми сертификаты болмайды. Ол ұйымдарға сәйкестік менеджменті тәсілдерін жетілдіру үшін көмектеседі. Бұл шағын және орта ұйымдарға өз жүйелеріне шешімдерді бейімдеуге мүмкіндік береді. Басшылық сәйкестік менеджментін төмендегідей шешімдер арқылы сақтай алады: (1) ұйымдық құндылықтарды белгілеу және ұстану; (2) сәйкестік менеджмент жүйесінің ұйым стратегиясына сәйкес келуін қамтамасыз ету; (3) қажет ресурстардың тиісті түрде бөлінгеніне кепілдік беру; (4) мүдделі тараптарды сәйкестік менеджменті жүйесі жөнінде нақты хабардар ету.

ISO 26000 (әлеуметтік жауапкершілік) стандартының мақсаты – қызметкерлердің, табиғи орта мен қоғам өмірін жақсарту үшін әлеуметтік жауапкершілікті пайдаға асыру. Бұл, өз кезегінде, әлеуметтік жауапкершілікті

терең түсінуге септігін тигізеді, сондай-ақ мүдделі тараптар арасындағы байланысты, ашықтық және сенімді нығайтуға негіз қалайды. ISO 26000 стандартының жеті қағидасы бар, олар: есеп беру; ашықтық; этикалық мінез-құлық; барлық мүдделі тараптардың талап-тілектерін құрметтеу және назарға алу; заң үстемдігін құрметтеу; мінез-құлықтың халықаралық ережелерін құрметтеу; адам құқықтарын құрметтеу. Осы стандарттарды 60-тан астам мемлекет қабылдады.

Бұл ретте ЕО-ның қызметі де назар аударуға тұрарлық. Еуропалық одақтың талабы бойынша өндіруші тарап **СЕ маркасын** барлық реттелетін өнімдерге қоюды көздейді. СЕ таңбасын алған импорттаушылар Еуропалық одақтың барлық мүше елдерінің нарықтарына кіруге кепілдік алады. СЕ таңбасы өнімнің ЕО-ның міндетті денсаулық сақтау, қауіпсіздік және қоршаған ортаны қорғау талаптарына сәйкес келетінін білдіреді. Ал соңғы жаңалықтардың бірі – **ЕО Ecolabel** деген атпен белгілі ерікті марканың қолданысқа енгізілуі. Экологиялық таңбасы жоқ өнімдер бұрынғыдай әлі де болса ЕО-ға кіруі мүмкін, бірақ бұл таңба қолданылса, ол қолданыстағы балама ұлттық таңбалардың орнын алмастырады. Ecolabel таңбасын алу үшін өндіруші өз өнімдерінің осыған ұқсас басқа да өнімдермен салыстырғанда қоршаған ортаға тигізетін зиянының аз екенін көрсетуі керек.

Экономикалық басымдықтар жөніндегі кеңестің аккредиттеу агенттігі **элеуметтік жауапкершілік стандартын** әзірлеу үшін ISO моделін пайдаланды. SA 8000 стандарты компания мен оның жеткізушілерінің өз қызметкерлеріне арналған әділ және қауіпсіз еңбек шарттарын қамтамасыз етуіне кепілдік береді. SA 8000 сертификаты компаниядан балалар еңбегі мен мәжбүрлі еңбекті пайдалануын шектеуді, жұмысшылардың кәсіподақтар құру құқығына құрметпен қарауды, жұмыс аптасын 48 сағатпен шектеуді, еңбек қауіпсіздігін қамтамасыз етуді және қызметкерлердің негізгі мұқтаждықтарын өтейтін ең төменгі күнкөріс деңгейін дер кезінде төлеуді талап етеді. SA 8000 стандарты адам құқықтары саласында халықаралық стандарттардың принциптерін ұстанатынын аңдатады. Арзан абырой, жалған беделден аулақ болғысы келетін компаниялар SA 8000 стандарттарын алдын алу шарасы ретінде қабылдауға тиіс.

Жарнама этикасы

Компанияның табыстан-табысқа жетуі өз өнімдерін халықаралық деңгейде қалай сататындығымен тығыз байланысты. Жарнамаға қатысты бұрыннан қалыптасып қалған ұлттық, мәдени-құқықтық көзқарастардағы ерекшеліктерді елемей – сәтсіздікке ұшырау деген сөз. Халықаралық деңгейде ұлтүстілік жарнама ережелерін әзірлеу әзірге көп кездесе қоймайды. Көпұлтты шаралардың ең жақсы үлгісі – маркетингтік қадағалау желісі. Америка Құрама Штаттары мен тағы да 20 мемлекет бір елдің шеңберінен шығатын жарнама дауларын шешуде өзара ынтымақтасуға пәтуаласты.²⁹ Аймақтық деңгейде Еуропалық одақ жалған жарнама және **салыстырмалы жарнама** жөнінде еуропалық заңнаманы үйлестіруге бағытталған екі директива қабылданды.³⁰ 1997 жылы Салыстырмалы жарнама жөніндегі 97/55/ЕС директивасы қабылданғанға дейін Италияда, Бельгияда, Люксембургте мұндай жарнамаға тыйым салынған болатын және Германия мен Франция сияқты елдерде жарнаманың осы түрі өте шектеулі түрде ғана берілетін. Керісінше, Америка Құрама Штаттарында барлық жарнамалардың 25%-дан астамы салыстырмалы жарнамалар еді.³¹

1997 жылғы директива «тікелей не болмаса жанама түрде бәсекелесті немесе бәсекелес ұсынатын тауарды не қызметті көрсететін кез келген жарнама» деп анықтама беріп, салыстырмалы жарнаманы пайдалануды заңдастырды. Десек те салыстырмалы жарнамаға: (1) жарнама тұтынушыны адастырмаған жағдайда; (2) ол бірдей қажеттіліктерді қанағаттандыратын немесе сол міндеттің үдесінен шығатын тауарларды және қызметтерді салыстырғанда; (3) ол тауарлар мен қызмет түрлерінің бір немесе бірнеше маңызды, өзіне тән, тексеруге келетін және репрезентативті сипаттамаларын әділдікпен салыстырғанда; (4) ол нарықта жарнама берушілер мен бәсекелестерді немесе бәсекелестің сауда маркаларын мен бәсекелестердің сауда атауларын бір-бірімен шатастырмаған жағдайда; (5) бәсекелестің сауда маркаларын, атауларын, тауарларын және қызметтерін кемсітпегенде немесе олардың беделіне нұқсан келтірмегенде; (6) шығарылған жері көрсетілген бұйымдар үшін ол әрбір жағдайда да шығарылған жері бірдей өнімдерге жататын болса; (7) сауда маркасы бар тауарлар мен көрсетілетін қызметтердің көшірмелері немесе оларға ұқсатып жасалған тауар және қызмет түрлерін ұсынбаған кезде ғана рұқсат беріледі.

ЕО директивасы жарнама берушінің салыстырмалы талаптарының дәлдігін жедел түрде көрсетуін талап етеді. Керісінше, АҚШ-тың Федералдық сауда комиссиясы *жеткілікті негіздерді ғана* дәлелдеуді талап етеді. Америка Құрама Штаттарында дәм сезу немесе сезіну сияқты субъективті сипаттамаларды пайдалануға жол беріледі. ЕО директивасының объективті дәлелдер жөніндегі талаптары бойынша мұндай салыстырмалы жарнамаға тыйым салынады. Сондықтан директиваға сәйкес «субъективтік факторларға негізделген салыстыруларға, субъективтік пікірлерге негізделген желбуаз жарнамаға тыйым салынады. Сонымен қатар

қабылданған ережеге сай объективтік жолмен жүзеге асырылатын тұтынушы таңдауына қатысты критерийді пайдалануға тыйым салынады». Осылайша АҚШ-тың экспорттаушысы оның салыстырмалы жарнамасы жаңа директиваға сәйкес автоматты түрде заңды болады деп санамауы керек. Әсіресе осындай жарнамаға дәстүрлі түрде тыйым салатын елдерде шынымен де дәл солай.

<p>2-бап. Әдептілік Әдептіліктің негізгі стандарттарын бұзуға болмайды.</p>	<p>мұндай пікірлер мен жарнамалық қолдау пікірлерін қолдануға болмайды. Ескірген пікірлер пайдаланылмауы керек.</p>
<p>3-бап. Адалдық Тұтынушылардың білімі мен тәжірибесінің жеткіліксіздігін пайдаланып кетпеу.</p>	<p>10-бап. Компанияның іскерлік беделі Зияткерлік меншікке және компанияның беделіне нұқсан келтіруге болмайды.</p>
<p>4-бап. Әлеуметтік жауапкершілік Қандай да бір кемсітушілікті ынталандыруға немесе адамның қорқынышымен, сенім-нанымымен ойнауға жол бермеу керек.</p>	<p>11-бап. Имитация Өзге жарнамаларды қайталамау немесе өзге жарнамаларды басқа елдерде қайталап жасамау.</p>
<p>5-бап. Шынайы бейнелеу Сипаттамалар, бағалар, кепілдік шарттары, зияткерлік меншік құқықтары, ресми тану немесе рұқсатқа қатысты адамды жаңылыстыратын мәліметтерді бермеу және зерттеу нәтижелерін теріс пайдаланбау керек.</p>	<p>12-бап. Идентификация Жарнама редакциялық мақала немесе жаңалық сияқты көрсетілмеуі керек. Жарнама – жарнама ретінде оңай әрі тез танылатын етіп көрсетілуі керек.</p>
<p>6-бап. Салыстыру Басқа өнімдермен салыстыру фактілерге негізделуі қажет және таңдау әділетті болуға тиіс.</p>	<p>14-бап. Балалар Бұл бап қолданыстағы ұлттық заңнамаға сәйкес, кәмелетке толмаған деп анықталған балаларға қатысты қолданылады. Жарнамада олардың тәжірибесінің жоқтығын немесе өнімнің шынайы құндылығына сәйкес келмейтін түсінікті пайдалануға болмайды. Мысалы, «тек қана» деген сөзді қолданудан аулақ болу керек. Балаларға жарнамаланатын өнімді сатып алуға ата-анасын сендіру үшін тікелей балаларға ұсыныс жасамау керек.</p>
<p>7-бап. Жала жабу Қандай да бір компанияға, ұйымға, кәсіпке немесе өнімге жала жабылмауы керек.</p>	<p>15-бап. Кепілдіктер Тұтынушыға заңға сәйкес құқықтармен қатар қосымша құқық бермейтін кепілдікке сілтеме жасалмауға тиіс.</p>
<p>8-бап. Пікірлер Егер олар шынайы тексеруге келетін орынды болмаса және жеке тәжірибесі немесе біліміне негізделмеген болса, онда</p>	

2.10-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: ХСП-ның жарнама тәжірибесіне арналған халықаралық кодексі

Халықаралық жарнаманың кәсіби стандарттары

ХСП халықаралық жарнама және маркетингке қатысты бірнеше этикалық кодекстерге, оның ішінде Жарнама тәжірибесі туралы халықаралық кодекс, Сауданы ынталандыру жөніндегі халықаралық кодекс, Тікелей маркетинг тәжірибесі жөніндегі халықаралық кодекс, Экологиялық жарнама туралы кодекс, Демеушілік туралы кодекс, сондай-ақ Маркетинг және әлеуметтік зерттеулер тәжірибесінің ICC/ESOMAR халықаралық кодексінің қабылдануына түрткі болды. Жарнамалық тәжірибеге арналған ХСП-ның Халықаралық кодексі (2.10-мысалды қараңыз: «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: ХСП-ның жарнама тәжірибесіне арналған Халықаралық кодексі») алғаш рет 1937 жылы жарық көрді және 1997 жылы қайта басылып шықты. ХСП кодексі тауарларды немесе қызметтерді сатуға арналған кез келген ортадағы жарнамаға қолданылады.

Өз кіріспесінде бұл кодекс өзін-өзі реттейтін этикалық кодекс ретінде сипатталады, сонымен қатар сот талқылауында оның пайдаланылатыны жөнінде де атап өтіледі: «Кодекс, ең алдымен, өзін-өзі реттейтін тәртіп құралы ретінде жасалған, бірақ ол сондай-ақ қолданылатын құқық аясында анықтамалық құжат ретінде соттардың пайдалануына да арналған».³² Кодекстің темірқазық принципі: «Барлық жарнама заңды, лайықты және шынайы болуға тиіс». 3-17-баптарда «лайықты» және «шынайы» деген сөздердің мағынасы туралы ішінара мәлімет беріледі. 18-бапта кәсіби жарнамалық агенттіктер мен жарнамалаушы фирмалардың, сондай-ақ компаниялардың міндеттері белгіленген. Сонымен бірге компанияның және агенттіктің кез келген қызметкері «өздерінің лауазымына сәйкес жауапкершілік деңгейіне ие». Сондай-ақ сатушы компания да, оның жарнама агенттігі де, лауазымды адамдар мен қызметкерлер де дәл осындай жауапкершілікке ие.

Кейс-стади

Құндылықтарды таңдау: жаһандық экономикадағы мемлекеттік және жеке секторлардың қатынасы³³

Анықтамалар

Шетелдегі сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес туралы заң (FCPA) – АҚШ-тың азаматтарына, тұрғындарына, компанияларына және америкалықтардың бақылауындағы шетел компанияларына шетелдік лауазымды тұлғаларға пара беруге заңсыз іс-әрекет ретінде тыйым салатын АҚШ заңы.

Есеп беру ережесі пара беруді әшкерелеуге септесетіндей тиісті есеп беру жүйесін қалыптастырмауды FCPA заңын бұзу деп есептейді. Сондықтан кез келген адам шетелдік қызметкерге пара берген-бермегеніне қарамастан, FCPA заңын бұзғаны үшін айыпталуы мүмкін.

Парақорлық – шетелдік үкіметтің қызметін пайдалану үшін бағалы, құнды нәрсе беру. Параға ақы төлеу мен төлеуге уәде беру де жатады.

FCPA заңының айрықша жағдайлары мынадай: 1) кеңсе жұмыстары (күжаттарды өңдеу немесе рұқсат шығару) үшін номиналды пара беруге мүмкіндік беретін әдеттегі үкіметтік шығындар. Егер үкіметтің лауазымды қызметкері сіздің сұранысыңызды өңдеу немесе өңдемеуді өзі шешетін болса, онда ол FCPA заңына сәйкес кешірілмес пара болып саналады; (2) орынды әрі заңды шығындар полициялық қорғау, электр және ауызсумен қамтамасыз ету қызметтері сияқты қосымша қызметтер үшін мемлекеттік лауазымды қызметкерге төлеуге мүмкіндік береді; (3) парақорлық кейбір шет мемлекеттердің ұлттық заңдарына қайшы келмейді (шын мәнінде, мұндай заң жоқ); пара беруді осы мәдениеттегі дәстүр осылай еді деп ақтауға және оны ерекше жағдай деп есептеуге болмайды.

Шетелдік лауазымды тұлғалар деп әдетте үкіметке, соның ішінде саяси үміткерлер мен саяси партияларға тікелей немесе жанама қатысы бар адамдарды айтамыз.

Білу талаптары АҚШ үкіметінен шетелдік шенеунікке пара берген америкалыққа қатысты қылмыстық жаза қолдану үшін оның әдейі пара бергенін дәлелдеу қажет етіледі. Нақты білу қажет емес; «немқұрайды қараудың» өзі жеткілікті.

Қысқа мерзім тәсілі акция бағасы мен басқарушылардың сыйақысын ұлғайту үшін қысқамерзімді пайда табуды қалыптастыруға бағытталған басқару тәжірибесі. Оны «тұрақтылықпен» салыстырыңыз.

Тұрақтылық пайданың тұрақтылығы және экологиялық тұрақтылық сияқты түрлі мәселелерге қатысты қолданылады. Бірінші жағдайда ұзақмерзімді пайда табуға негізделген шешім қабылдауға назар аударылады. Екінші жағдайда қоршаған ортаға келтіретін зиянды азайту қарастырылады.

Үшінші тарап парақорлығы. Америкалық шетелдік агентті жалдаса, кейін әлгі агент шетелдік лауазымды тұлғаға пара берсе, бұл әрекет үшін америкалық та жауапты болады. Америкалықтар үшінші тарапты жалдау барысында тиісті тексеру жүргізуі керек. Әсіресе күмәнді өтініштермен, сондай-ақ жазбаша агенттік келісімшарттың болмауы; комиссиялық мөлшерлемелердің нарықтағы көрсеткіштерден жоғары болуы, үкімет тарапынан айтарлықтай пайдалы келісімшарттар алу және шетелдік немесе жасырын шоттардағы комиссиялық тө-

лемдер сияқты алаңдауға негіз болатын жайттармен бетпе-бет келгенде ерекше сақтық көрсету керек.

Салыстырмалы даму теориясы – аз дамыған елдер және нарықтық экономикасы қалыптасушы елдердің стандарттары (денсаулық сақтау, экология, қауіпсіздік стандарттары) дамыған елдермен бірдей болмауы керек дегенді білдіретін теория. Бірақ бұл стандарттар әлгі ел дамудың жоғары деңгейіне жеткенде жаңартылуы қажет.

Кіріспе

Бұл мысалда аз дамыған елдердегі америкалық компаниялардың тікелей шетелдік инвестициялар сценарийі қарастырылады. Дамудың бұл теңсіздігі этикалық релятивизм мен қабылдаушы, жіберуші ел стандарттарына байланысты мәселені қозғайды. Енді осы мәселені қарастыруға бес нұсқа ұсынылады. Бұл бес нұсқа сыбайлас жемқорлық, FCPA заңының салыстырмалы даму теориясы; іскерлік және этикалық есептеулер, қоршаған орта этикасы, тұрақтылық, сондай-ақ қысқамерзімді және ұзақмерзімді стратегиялық шешімдерді қабылдау арасында таңдау жасауға қатысты мәселелерді көтереді.

Фактілер

TAPC (Trans American Paper Company) атты америкалық қағаз компаниясы ағаш және басқа да биомассаға мол әрі таза су ресурстарына қол жеткізу, сондай-ақ даму үстіндегі нарыққа жақын орналасу мақсаттарын көздеп отырып, Америка Құрама Штаттарынан тыс елге қызметінің ауқымын кеңейтті. Бұл компанияның шетелге орналастырған алғашқы кәсіпорындарының бірі – Малайзияның Сабах қаласындағы зауыт. Қағаз дайындау процесі ағашты, электр қуатын және тұщы суды өте көп қажет етеді. Процесс нәтижесінде целлюлозаны ағартуға және тегістеуге арналған еріткіштер мен хлор сияқты улы химиялық қалдықтар, бұл органикалық өнімде бактериялардың көбеюін тоқтататын биоцидтер, көміртегі диоксиді, азот оксидтері, күкірт диоксиді және ауада тасымалданатын заттар пайда болады. Осының барлығы ауа мен суды ластап, қоршаған ортаға үлкен қауіп төндіреді.

TAPC компаниясы 1989 жылы өзінің зауытын Сабах қаласына еңбек күшінің арзан болуы және нормативтік талаптардың төмен деңгейде болуына байланысты, сондай-ақ әлемнің осы бөлігінде қағаз өнімдеріне деген сұраныс артады деген болжаммен орналастырған болатын. Бірнеше жыл бойы бұл зауыт алаңдаушылық туғызып келді. Зауыт басшылығы ауа, топырақ және судың ластануының алдын алуға қатысты шараларды жүргізуге байланысты Малайзия үкіметі тарапынан талай рет ескерту де алды. Сабах зауыты айтарлықтай әлсіз, әсіресе судың ластануын алдын алуға қабілетті емес еді. Алайда қазіргі кезде осындай судың ластану жағдайы Малайзия заңына қайшы келмейді. TAPC компаниясы Сабах қаласынан көмірден алынатын электр энергиясын сатып алады, ол компания электр энергиясының бағасын көтеруді талап етуде, бұл, өз кезегінде, TAPC компаниясының Азия нарығындағы бәсекелік қабілетін азайтуға себепші болады.

Мәселе

Сіз TAPC компаниясының жаһандық стратегиялар командасын басқарасыз делік. Сізге Директорлар кеңесіне ұсынылатын түрлі нұсқалар мен ұсыныстардың орындылығын зерделеу тапсырылды. Команда бес нұсқаны талқылайды:

I нұсқа. Процесті өзгертпей, жабдықтарды ауыстыру

TAPC компаниясының зауытты сол қалпында сақтауына болады. Жергілікті зауыт менеджері, малайзиялық жақында Сабахтағы үкімет шенеунігімен кездесті. Шенеунік үлкен сыйлықтар немесе мол сыйақыға жауап ретінде қаланы бағаның өсуіне деген талабын азайтуға сендіру мүмкін екенін атап көрсетті. FCPA заңы туралы естігенде шенеунік, егер TAPC компаниясы жергілікті қайырымдылық ұйымына қомақты сыйақы берсе, электр энергиясының ағымдағы бағасынан 10 пайыздық жеңілдік жасау үшін алдын ала шаралар қабылдауға дайын екенін білдірді.

II нұсқа. Жылу электр станцияларына айналдыру үшін құрал-жабдықты өзгерту

TAPC компаниясы өз электр энергиясын өндірумен қатар, қосымша қуат өндіретін, сондай-ақ қосымша кіріс әкелетін жылу электр станциясын салуға тиіс. Шын мәнінде, Сабах қаласының маңайында орналасқан елді мекеннің лауазымды тұлғалары жылу электр станциясын салу құнының бір бөлігін субсидиялауға дайын. Ал осы ұсыныстың арқасында сол елді мекен он жыл ішінде нарықтық мөлшерлемеден бағасы да аз әрі сенімді электр энергиясына қол жеткізеді. Сонымен қатар қауымдастық қалдықтарды, соның ішінде целлюлоза өндірісінен шыққан ақпа суды, химиялық және биологиялық қалдықтарды және қайта өңделген лай-тұнбаларды суға ағызып жіберуге қарсы емес екеніне уәде де береді.

III нұсқа. Барлық жаңа жабдықтарды пайдаланып, Малайзияда жаңа зауыт салу

Қытай венчурлық компаниясы (WIG) қолданыстағы зауытын қағаз өндіруге арналған ең соңғы құрал-жабдықтармен жаңартуды ойластырып, TAPC компаниясымен бірге бірлескен кәсіпорын құрады. WIG 51% акцияға, TAPC 49%-ға ие болады. WIG компаниясының өңделген балшықты бетонмен араластыру арқылы салмақ түсірмейтін сәндік цементпен сылау технологиясы бойынша арнайы патенті бар және ол технологияға қатысты барлық құқықтарды TAPC-тың бірлескен кәсіпорнына береді. WIG компаниясының жаңа зауытты салуы барысында қолданатын жергілікті құрылыс компаниясы мен Малайзия үкіметінің арасында жақсы байланыс болғандықтан, WIG компаниясы қаладан тиімді шарт бойынша электр қуатын алуда ешқандай қиындық көрмейді.

IV нұсқа. Зауытты жабу

TAPC компаниясы өзінің зауытын WIG компаниясына тікелей сата да алады, не болмаса басқа сатып алушыны таба да алады. Мемлекеттің энергетикалық саясатын өзгерту және АҚШ-тағы жаңа салықтық, инвестициялық

ынталандырулардың өндірісті АҚШ-та ұлғаюына жағдай жасауы әбден мүмкін.

V нұсқа. Қалыптан тыс ойлай білу

TAPC компаниясына және басқа да мүдделі тараптар үшін қомақты таза пайданы қамтамасыз ететін жаһандық стратегиялар командасы әлі қарастыра қоймаған басқа да нұсқалар немесе параметрлер жиынтығы бар ма?

Сұрақтар

1. Экономикалық прогресс пен қоршаған ортаны қорғаудың арасында тиісті тепе-теңдік бар ма? Мұны қалай анықтау керек? Әлде бір тараптың пайдасына шешілетін есептеулер ме бұл? Мұндай есептеулер үшін қанша уақыт шеңберін ескеру қажет?
2. Компания сыбайлас жемқорлық сақталған елдерде, сондай-ақ табысты кәсіпорын болу үшін міндетті түрде мемлекеттік және жеке сектор арасында жоғары деңгейдегі қарым-қатынасты қажет ететін елдерде қалай бизнес жүргізеді?
3. Компания негізгі адам құқықтары мен жекеменшік компаниялардың табыстылығына негізделген игіліктерді бөлісу мәселелерін қарастыруы керек пе? Мәселен, компания оның жалпы рентабельділігін төмендететін нарықтағы көрсеткіштен жоғары еңбекақы төлеуді қарастыруы керек пе? «Күнкөріс минимумын» төлеу міндетті түрде корпоративтік табысты төмендетеді ме?
4. Кәсіпорынның орнын ауыстыруды ойлаған кезде компания бұрыннан жұмыс істеп жүрген қызметкерлерге баса назар аударуға тиіс пе? Компания өз кәсіпорнының орнын ауыстыруды қарастырған кезде дамыған мемлекет пен неғұрлым аз дамыған мемлекет арасындағы дамудың салыстырмалы деңгейіне көңіл бөлуі керек пе?

Мәселелер

Қандай нұсқаны ұсынар едіңіз? Бұл сұраққа жауап берерде төмендегі этикалық құралдар мен 18 қосымша сұрақты пайдаланыңыз! Ең жақсы деген нұсқаны қарастыру барысында мынадай мәселелерді ескеру керек: (1) компания директорлары мен қызметкерлерінің пайданы арттыруға бағытталған басты мақсаттары мен сол мақсаттардың компанияның басқа да мүдделі тараптарына (қызметкерлер, жабдықтаушылар, кредиторлар, жергілікті қауымдастықтар, қоршаған орта) қатысының арасындағы байланыс; (2) қысқамерзімді (табыстылық пен акциялардың бағаларға қатысты шешімдердің қысқамерзімді әсерін есептеу) және ұзақмерзімді стратегиялық өсудің (табыстылықтың тұрақтылығы) арасындағы айырмашылықтың маңызы; (3) балама өсу немесе табыстылық нұсқалары мен әлеуметтік тұрғыдан жауапты әрекеттер бағдары арасындағы қарым-қатынас; (4) түрлі өндіріс әдістері мен олардың қоршаған ортаға әсері арасындағы ықтимал ымыра.

Этика құралдары

(Этикалық ойлау мектебі)

1-тәсіл. Утилитаризм немесе телеология (консеквенциализм)

Тиімділіктің жалпы мөлшері балама әрекеттен артық болса, әрекет дұрыс деп есептеледі. Шынайы утилитарлық талдау шешімнің *тікелей* немесе *жанама* әсері болған әрбір мүдделі тарапқа арналған тиімділіктің жағымды әрі жағымсыз тұстарын ескереді. Тиімділікті есептеу кезіндегі мерзімді (уақытты) ескеру арқылы утилитарлық есептеулер өзгеріп отырады. Ұзақмерзімді уақыт шеңберімен салыстырғанда қысқамерзімді уақыт шеңберінде шынайы әл-ауқаттың артуы төмен. Шынайы утилитарлық талдау әл-ауқаттың нақты деңгейінің артуына әсер ететін балама жолдарды іздейді. Кейс-стади мысалындағы V нұсқа шешім қабылдаушылары табыс үстіне табыс қосып, ал шығындарды мейлінше төмендететін балама жолдарды табуға ынталандырады.

2-тәсіл. Құқықтар-міндеттер тәсілі (деонтология немесе априорлық қағидаларды қолдану)

Құқық жеке тұлғаға беріледі және әр тұлғаның құқығына ешкім, соның ішінде мемлекеттік органдар қол сұқпауға тиіс. Сипаты бойынша құқықтар мен міндеттер өзара байланысты, яғни әрбір құқықтың өзіне сәйкес міндеті болады (басқалармен салыстырғанда). Утилитаризммен салыстырғанда заң моральдық мәселелерге жеке тұлға көзқарасы тұрғысынан қарайды; ал утилитаризм этикалық мәселелерді көбінесе жалпы қоғам тұрғысынан қарастырады. *Канттың этикасы* және оның *категориялық императиві* іс-әрекеттің «дұрыстығын» моральдық заңға сәйкестігіне байланысты екенін растайды. Канттың сәйкестікті тексеруі рационалды формаға ие. Моральдық заңдар *тұрақты* (олар өзара қайшы болмауы керек); *амбебап* (барлық адамдар үшін бірдей, бұл жерде релятивизм сынды түсінік жоқ) және *априори* (тәжірибеге емес, ақыл-ойға негізделеді) болуы керек. Сондықтан әрекетті қарастыру кезінде оның амбебап заңның негізі болуын қалар ма едіңіз деген сұрақты қойыңыз. Моральдық заңдар барлық саналы тіршілік иелерін құрметтеуге негізделген. Адамдар ешқашан мақсатқа жету құралы ретінде қолданылмауға тиіс. WIG компаниясының бірлескен кәсіпорын туралы ұсынысында барлық тараптар, соның ішінде ТАРС және Малайзияның үкіметтік бөлімдері келісімшарттың сипатынан толығымен хабардар ма еді?

3-тәсіл. Әділдік пен бейтараптық

Әділдіктің көптеген аспектілері бар: игіліктерді бөлу-дегі әділдік, процессуалдық әділдік және түзету әділдігі. Әдетте әділеттік мәселелері қоғамға арналған таза пайда (утилитаризм) азшылық топты кемсіту сияқты әділетсіздікті ақтамайды деген шешімге әкелуі мүмкін. Екінші жағынан, үлкен әлеуметтік пайда әділетсіздіктің белгілі бір деңгейін (мысалы жоқшылықпен күресу үшін) ақтайды. *Игілікті бөлудегі әділдік* әрекетінің ауыртпалығы мен пайдасы түрлі мүдделі тараптар арасында қалай бөлінетініне жете назар аударады. Процессуалдық *әділдік* шешім қабылдау процесіне және шешімнің әсеріне қарайды. Джон Ролздың «*Әділдік теориясында*» процесс барысындағы әділеттікке қатысты мәселелерді шешеді. Ролздың *айырмашылық принципі* әлеуметтік және эконо-

микалық теңсіздіктерді мойындап, әл-ауқаты төмен тұлғаларға көбірек пайда әкелетін шешімдерді қабылдауға шақырады.

4-тәсіл. Қамқорлық этикасы

Кейс-стади мысалында утилитаризмді тар аяда қолдану компанияға таза пайданы көбірек әкелетін шешімді дұрыс шешім деп біледі. Мұндай тар аядағы тиімділік есептеулерінде қазіргі күнгі немесе болашақ қызметкерлерге оның әсері ескерілмейді. Кэрол Гиллиган өзінің қамқорлық ұстанымын алға қоятын «*In a different voice*» атты кітабында мүдделі тараптардың ауқымды сараптамасы үшін осындай тар аядағы утилитарлық есептеулерден бас тартады. Барлық адамдарға бірдей (объективтілік және бейтараптық) қарау керек деп есептейтін утилитаризм және Канттың көзқарастарына қарсы шығады. Қамқорлық этикасының ұстанымы бойынша утилитарлық есептеулерде белгілі бір адамгершілік қатынастар басқа құндылықтарға қарағанда жоғары бағалануы қажет. Басқа мүдделі тараптармен салыстырғанда ТАРС компаниясы өздерінің жұмыс істейтін қызметкерлері мен қауымдастықтарына көбірек көңіл бөлуге тиіс пе?

Қосымша сұрақтар

1. Компания серіктестерінің, жеткізушілердің және мердігерлерінің іс-әрекеттерін бақылап отыруға тиіс пе (үшінші тараптарды бақылау міндетті)? Неліктен?
2. Компания қоршаған ортаға зиян келтірмеуді және тұрақты дамуға көшуді міндетіне алуға тиіс пе (қысқамерзімді даму орнына ұзақмерзімді тұрақты дамуды таңдау)?
3. Жаһандық ортада бизнес жүргізетін компаниялар қандай этикалық және құқықтық мәселелермен бетпе-бет келеді?
4. Дамушы елдерде бизнес жүргізетін америкалық компанияның этикалық міндеттемелері қандай?
5. Утилитарлық есептеулерді елеусіз ететін қандай да бір «үстем факторлар немесе салдарлар» (адам өлімі, адам құқықтарын бұзу, қоршаған ортаны бүлдіру, заңды бұзу) бар ма?
6. Салыстырмалы даму теориясына сәйкес, жұмыспен қамту және мемлекеттің өмір сүру деңгейін көтеру үшін қоршаған ортаны ластауды ақтауға бола ма?
7. Қоршаған ортаны ластау мен экономикалық пайданың арасындағы байланысты экологиялық зиян қандай дәрежеге жеткенде тоқтатқан жөн? Қоршаған ортаны ластаудың жекелеген жағдайларына қатысты шешімде «жаһандық жылыну» мәселесі ескерілуге тиіс пе?
8. Таза пайда (утилитаризм), құқықтар (деонтология немесе Кант этикасы) және әділдік (Ролз, игілікті бөлудегі әділдік) мәселелерінің қайсысына басымдық бересіз?
9. Іскерлік шешім қабылдау кезінде қамқорлық этикасын қалай қолдануға болады? Корпорациялардың өздері жұмыс істейтін қауымдастықтарға қатысты қандай міндеттемелері бар?
10. ТАРС компаниясы ісіндегідей, жергілікті түсінік бойынша орынды деп есептелетін «сыйлық» заңсыз әрі этикаға жат паракорлықтың ықтималдығын арттыра ма?

11. Мемлекеттік қызметкер ұсынған шетелдік қайырымдылық ұйымына «сыйлық» беру жөнінде шешім қабылдамастан бұрын қандай фактілерді немесе мәліметтерді білгіңіз келер еді?
12. Кейс-стади мысалындағы I нұсқада айтылған сыйлық немесе істі тездету үшін берілген төлем FCPA заңына сәйкес параға жата ма?
13. Бұрын орын алған тәжірибенің (парақорлықтың) зерттелуі керек пе? Неге бұрынғы күнәлармен тығындалған құтының аузын ашу керек? Бұл мәселеге FCPA заңының есеп беру жөніндегі ережелері қалай қолданылады?
14. II нұсқада берілген электр энергиясына мұқтаж үкіметтің жылу электр станциясынан өндірілген артық электр энергиясын сатып алуы үшін TAPC компаниясының өндіріс зауытының суды ластауына және қоршаған ортаға тигізген зиянына наразылық білдірмеуінен қандай мәселенің шет жағасын көріп отырсыз? Салыстырмалы даму теориясы бұл шешімге әсер ете ме?
15. WIG компаниясының жөнсіз әрекеттерінен қорғану үшін сол компаниямен жасалған бірлескен кәсіпорын туралы келісімшарттан қандай шарттарды көргіңіз келеді? WIG компаниясының бірлескен кәсіпорынның 51%-ын иеленгені Сізді алаңдатпай ма? Неліктен?
16. III нұсқадағы жергілікті құрылыс компаниясы үкіметтің тиімді тарифтерін неге оңай алды, бұл жерде қандай байланыс бар? Осы қарым-қатынасты зерделеу үшін қандай кешенді сараптамалар мен ақпаратты талап етер едіңіз?
17. TAPC компаниясы да адам құқықтарын бұзуға жол бермеудің және әділ жалақы төлеудің қандай негіздері бар?
18. Адал бизнес этикасы компания үшін (табыс үшін) жақсы ма?

Тарау түйіні

1. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізудегі этикалық мәселелердің жалпы үш бағытына мыналар кіреді: (а) жіберуші және қабылдаушы елдердің ұлттық стандарттарының арасындағы айырмашылықтар; (ә) парақорлық пен сыбайлас жемқорлық; (б) тұрақтылық пен қоршаған орта этикасы.
2. Халықаралық этикаға деген екі көзқарас қалыптасқан: этикалық релятивизм (мәдениет арқылы анықталған) және абсолютизм (эмбебап этикалық немесе адамгершілік принциптері).
3. Этикалық ойлау мектептері: (а) утилитаризм; (ә) деонтология (Кант этикасы); (б) қамқорлық этикасы; (в) ізгілік этикасы; (г) жағдайға байланысты этика. Этиканың кешенді тәсілі бойынша әртүрлі этикалық тәсілдер тиісті түрде қолданылғанда, әртүрлі этика мектептері бірдей шешім, нәтиже шығаруға тиіс.
4. Қоғамдағы компаниялардың ролі туралы екі түрлі ой бар: (а) аморальді кәсіпкерлердің теориясы, компанияның пайда табудан басқа бір-ақ этикалық міндеттемесі бар, ол – заңға сәйкес келуі ғана (моральдық минимум) және (ә) корпоративтік әлеуметтік жауапкершілік бойынша компаниялар игі іс жасауға және қоршаған ортаға зиян келтірмейтіндей әлеуметтік тұрғыдан жауапты болуға тиіс.
5. Халықаралық бизнеске арналған «Ко» дөңгелек үстелінің қағидалары барлық адамзаттың қадір-қасиеті туралы Батыс тұжырымдамасын жапонның *kyosei*, яғни «ортақ игілік үшін бірге жұмыс істейміз» деген тұжырымдамасымен біріктіреді.
6. Рио-де-Жанейро декларациясы қоршаған ортаны қорғау және тұрақтылықтың жаһандық стандарттары мен мақсаттарын бекітті.
7. Ұйымның қылмыстық әрекеттері үшін белгіленетін жазалау шаралары ұйымға арналған АҚШ-тың жаза тағайындау нұсқаулығы негізінде тағайындалады. Төмендегідей үш фактор жазалау шараларын жеңілдетуге септігін тигізеді: (а) заң ережелерін сақтауды қамтамасыз ететін бағдарлама; (ә) қылмысын өз еркімен мойындау; (б) тергеу ісіне көмектесу.
8. Тауарларға, қызмет көрсетуге және жұмыспен қамтуға қатысты үйлестірілген, маңызды халықаралық стандарттарды қабылдау тенденциясы қалыптасып келеді. Бірқатар маңызды халықаралық стандарттарды төмендегідей ұйымдар жасады: (а) Халықаралық еңбек ұйымы; (ә) Халықаралық стандарттау ұйымы; (ә) Еуропалық одақ (СЕ таңбасы және Ecolabel белгісімен).

Негізгі терминдер

1988 жылғы өзгертулер (шетелдегі жемқорлыққа қарсы күрес заңы) – Amendments of 1988 (FCPA)

Бас прокурордың шешімі – Attorney General Opinion

Пайда-шығынды талдау – Benefit–Cost Analysis

Категориялық императивтер – Categorical Imperatives

Халықаралық бизнеске арналған Ко дөңгелек үстелінің қағидалары – Caux Round Table Principles for International Business

СЕ таңбасы (ЕО стандарттарына сәйкес келу маркасы) – CE Mark

Негізгі құқықтар туралы хартия – Charter of Fundamental Rights

Салыстырмалы жарнама – Comparative Advertising

Мәдени дәстүрлердің қақтығысы – Conflict of Cultural Traditions

Корпоративтік мінез-құлық кодексі – Corporate Codes of Conduct

Мәдени релятивизм – Cultural Relativism

Даму құқығы туралы декларация – Declaration on the Right to Development

Игілікті бөлудегі әділдік – Distributive Justice

Үстем фактор – Dominant Considerations

Тиісті сақтық шаралары (немесе кешенді тексеріс) – Due Diligence

Этикалық релятивизм – Ethical Relativism

Қамқорлық этикасы – Ethics of Care

ЕО-ның экологиялық белгісі – EU Ecolabel

Ұйымдарға жаза тағайындауға қатысты федералдық нұсқаулық – Federal Sentencing Guidelines for Organizations

Шетелдегі сыбайлас жемқорлыққа қарсы заң – Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)

Гедонизм – Hedonism

Өзара салыстыруға келмеу – Incommensurability

Кешенді этикалық әдістер – Integrative Ethics Approach

Халықаралық еңбек ұйымы – International Labour Organization

Халықаралық стандарттау ұйымы – International Organization for Standardization (ISO)

ISO 9000 – ISO 9000

ISO 14000 – ISO 14000

ISO 19600 – ISO 19600

ISO 26000 – ISO 26000

Моральдық құқық – Moral Right

Кант этикасы – Kantian Ethics

Моральдық міндет – Moral Duty

Моральдық минимум – Moral Minimum

Аморальді кәсіпкер туралы миф – Myth of the Amoral Businessperson

Экономикалық ынтымақтастық және даму ұйымы – Organisation for Economic Co-Operation and Development (OECD)

Ұйымдық этика – Organizational Ethics

Рио принциптері + – Rio Principles +

Тұрақты үкімет шығындары – Routine Government Expenditures

Әлеуметтік жауапкершілік стандарты – Social Accountability Standard

Бағынышты жауапкершілік – Subordinate Responsibility

Тұрақты даму мақсаттары – Sustainable Development Goals (SDGs)

Салыстырмалы даму теориясы – Theory of Relative Development

Үшінші тарапқа пара беру – Third-Party Bribery

Transparency International – Transparency International

Біріккен Ұлттар Ұйымының Адам құқықтары туралы декларациясы – United Nations Declaration of Human Rights

Утилитарлық этика – Utilitarian Ethics

Ізгілік этикасы – Virtue Ethics

Пысықтау сұрақтары

1. Бас компания өзінің еншілес компанияларының, филиалдарының және серіктестерінің іс-әрекеттері үшін «Шетелдегі сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес туралы заңға» сәйкес жауапкершіліктен өзін қалай құтқара алады? Brown, «Parent-Subsidiary Liability Under the Foreign Corrupt Practices Act», 50 Baylor Law Review 1 (1998).
2. Шетелдегі сыбайлас жемқорлыққа қарсы күрес туралы заңның сақталуын қамтамасыз ету үшін сіз өз компанияңызға арналған бағдарлама жасаңыз. Корпоративтік мәдениеттің осындай кез келген заңнамалық ережелердің сақталуын қамтамасыз ететін бағдарламасына қандай маңызды әсері бар? Қараңыз: Goelzer, «Designing an FCRA Compliance Program: Minimizing the Risks of Improper Foreign Payments», 18 Northwestern Journal of International Law & Business 282 (1998). Head, «The Development of Compliance Programs: One Company's Experience», 18 Northwestern Journal of International Law & Business 535 (1998).
3. Пара мен рәсімдерді тездету үшін төленетін ақының арасындағы айырмашылық қандай? Төлем немесе пара басқа елде қылмыс деп есептелетін болса, алайда мұндай қылмыстарға жаза қолданылмаса, мұның қандай да бір маңызы бар ма? Егер мұндай төлемдер шет мемлекетте заңсыз болып саналмаса, мұндай төлемдерді жасау дұрыс бола ма? Этикалық көзқарас тұрғысынан FCPA заңына кеңінен түсініктеме беру жеткілікті ме? Пара құрбандықсыз қылмыс

- болып есептеле ме? Пара беру еркін нарық жүйесіне әсер ете ме? Әсер етсе, қалай әсер етеді? Сіздің ойыңызша, FCPA заңы америкалық компаниялардың бәсекеге қабілетін азайта ма?
4. Сіздің компанияңыз бір жылдан астам уақыттан бері үкіметке ресми түрде тиесілі мұнай бизнесінен активтер алуға тырысуда. Десек те келісімшарттық құжаттарды бекіту мен қарауды үкіметтік бюрократия бірнеше айға созып жіберді. Ресми өкіл сіздің инвестициялар жөніндегі вице-президентіңізге хабарласып, сіздің компанияңыз ресми өкілге және оның отбасына Disney World және Майамиге «келіссөздер жүргізуге» барып-келуі үшін 10 күннің шығындарын төлеуге ұсыныс жасайды. Келісімшарттық құжаттарды растау жұмыстары бір аптаның ішінде бітуі мүмкін. Сіздің компанияңыз бұл шығындарға рұқсат ете ме? Егер сізге мұның орнына компанияңыздың өнімдерін елге импорттауды жеделдету үшін 200 доллар төлемәккі сұраса, жауабыңыз қалай болар еді?
 5. Дамушы елдердегі дәрігерлерді СПИД-ке қарсы күресудің жаңа әдістері бойынша даярлау үшін АҚШ үкіметінің субсидиясына ие болдыңыз. Дамушы елдерде Ауруларды бақылау министрлігінде жұмыс істеген кезіңізде сіз Халықаралық Қызыл Крест арқылы алынған мол ақшаны министрліктің кейбір қызметкерлерінің заңсыз иемденіп кеткеніне куә болдыңыз. Ақша елдегі алынған қанның қауіпсіздігі және оны тексеруді қамтамасыз етуге қолданылуы керек еді. Оның орнына ақша елдегі кейбір ауруханалар үшін жаңа жедел жәрдем көліктерін сатып алуға жұмсалған сияқты. Сіз бұл заңсыздық туралы хабарлайсыз ба? Бұл туралы хабарлауға заңды міндетіңіз бар ма? Сізде оны айтуға этикалық міндет бар ма? Егер солай болса, мұны кімге айтасыз, қай мекемеге хабарлайсыз? Бұлайша хабарлау Министрліктің мүшелерімен, сізді қызметке алған АҚШ агенттіктерімен қарым-қатынасыңызды қатерге душар етіп жүрмей ме? Бұл жағдайда FCPA заңы қолданыла ма? Осы жорамалданған пікірге «әшкерелеу» материалдары қалай қолданылады? Шағым беру алдында дәлелдер мен деректерді жеткілікті жинай аласыз ба?
 6. Компанияңыз сізді шетелдік еншілес компанияға операциялық менеджердің көмекшісі етіп ауыстырды. Ауыстырудың мақсаты – компанияның топ-менеджерлерінің біреуінен үйрену, тәжірибеден өту. Келгеннен кейін көп ұзамай сіз менеджердің әдеттен тыс қаржылық есеп жүйесін құрғанын білдіңіз. Сізде нақты дәлелдер жоқ, бірақ кеңседегі әңгіме оның табысы үкіметтегі лауазымды адамдарға төлемдер жасауға байланысты екен. Сондай-ақ жасырын транзакциялардың кейбіріне менеджердің қатысы бар екені туралы да қауесет бар. Еншілес шетелдік компания сіздің компанияңыздың ішіндегі шетелдік операциялардан пайданы ең көп табатындардың бірі. Сіз не істейсіз?
 7. Лорд Кок парақорлық туралы былай деді: «Пара аз болса да, бірақ кінәсі үлкен». Сіз құқықтық және этикалық теріс қылықты анықтау барысында пара мөлшері маңызды емес екенімен келісесіз бе?
 8. Тиімді этикалық немесе қоршаған ортаны қорғау талаптарын сақтау бағдарламасының элементтері қандай? Ұйымдарға арналған жазаны тағайындау туралы Федералдық нұсқауларды қанағаттандыра алатын этикалық немесе қоршаған ортаны қорғау талаптарын сақтау бағдарламасын қалай жасайтын едіңіз? Raul Fiorelli, «Fine Reductions through Effective Ethics Programs», 56 Albany Law Review 403 (1992); Raul Fiorelli, «The Environmental Sentencing Guidelines for Business Organizations», 22 Boston College Environmental Affairs Law Review 481 (1995).
 9. Компаниялардың орта буын менеджерлерінің жартысынан көбі әйелдер болғанымен, қазіргі уақытта АҚШ-тың шетелге орналастырған компанияларындағы орта буын менеджерлерінің 13%-ы ғана әйелдер. Осындай теңгерімсіздіктің себебі неде деп ойлайсыз? Бұл ретте адам ресурстары басшыларының арасында жүргізілген сауалнама нәтижесіне сүйенсек, олардың 80%-ы жаһандық деңгейдегі іс-тәжірибенің қызметтік өсу үшін қажет деп санайтыны анықталды. Бұл жағдай адамдар жаһандық «әйнек бөгесін-нің» қалыптасуы үшін алғышарт ретінде қаралуы мүмкін бе? Кәсіпорындар бұл ағат пікірді еңсеру үшін не істей алады?
 10. 1971 жылы Джон Ролз «*A theory of justice*» атты еңбегін жариялады. Басқаша айтқанда, ол әділдікті процессуалдық әділдікпен теңестіреді. Ролздың әділ төрелігі бойынша қабылданған шешім немесе ереже процессуалдық әділдік процесіне сай келуге тиіс. Осылайша егер де шешім әділ қабылданған болса, онда ол әділетті немесе этикаға сай болғаны. Шешім шығарылған тұлғаға басқа тұлғалардың құқығымен тең дәрежеде кең ауқымды еркіндіктер берілсе, шешімнің немесе ереженің әділ болғаны. Сондай-ақ әлеуметтік және экономикалық теңсіздіктер әлеуметтік тұрғыдан аз қамтылған тұлғалардың мейлінше пайда табуына арналғандай және осындай теңсіздіктер мүмкіндіктердің әділ

теңдігі шарттарына сай барлық адам пайдалануға болатын ұстаныммен тығыз байланысты. Ролздың мұндай көзқарасы моральдық теорияға емес, саясатқа бағытталған болса да, оны әлемнің неғұрлым аз дамыған елдерінде қолдану тиімді болуы да мүмкін. Бұл ереже тараптар өздерінің мәртебесі немесе лауазымы туралы хабардар болмаған кезде, яғни надандық пердесінің тасасында қолданылуы ықтимал. Бұл тәсіл дамыған және дамушы елдер арасындағы мәмілелерді этикалық тұрғыдан бағалауда қалай қолданылуы мүмкін? Егер мұндай ережелер осындай перденің тасасында қолданылса, ондай мәмілелер әділ транзакцияларды қайтіп әкелмек?

11. Корпоративтік этика қозғалысының теріс, жағымсыз әсерлерінің бірі – қызметкердің құпиялығының азаюы. Жұмыс орнында этикалық ережелердің сақталуын қамтамасыз ету үшін жұмыс берушілер қызметкерлердің жұмысын бақылауға алады. Қызметкерлердің лайықсыз әрекеттеріне жол бермеу үшін жұмыс беруші компанияның электрондық пошта жүйесін қызметкерлерінің пайдалануына бақылау жасайды. Бұл шара компанияның электрондық поштасының жеке мақсаттарда немесе сексуалдық қол сұғу құралы ретінде пайдалануды болдырмау үшін жасалады. Кейбір компания қызметкерлердің әрекеттерін бақылау үшін видеокамералар орнатады. Бір жағынан – этикалық мониторинг, екінші жағынан – жеке өмірге қатысты құпиялық, компания осы екеуінің арасында қалай теңгерім орната алады? Олар өздерінің қызметкерлеріне мониторинг жүргізудің бүге-шігесін түгел, толық ашып көрсетуге тиіс пе?
12. Келесі ұғымдардың әрқайсысына анықтама беріп, мысал ұсыныңыз:
 1. Этикалық релятивизм
 2. Игіліктерді бөлудегі әділдік
 3. Үстем фактор
 4. Қамқорлық этикасы
 5. Бағынышты жауапкершілік мәселесі
 6. Салыстырмалы даму теориясы
 7. Тұрақты үкіметтік шығындар
 8. Заңды шығындар
 9. Үшінші тарапқа пара беру
 10. Сыбайлас жемқорлыққа қарсы ескертпе

Бизнес этикасына қатысты сауалнама

1. Сіз офис менеджерісіз делік. Бір жоғарғы деңгейдегі менеджер компанияның кредит картасын өзінің жеке шығындарын өтеу үшін бірнеше рет пайдаланған. Бұл мәселені қалай шешесіз?

- а) сіз ештеңе жасай алмайсыз, себебі ол тұлғаның ұйымдағы лауазымы сізден жоғары;
 - ә) сіз ол тұлғаға қарсы шығасыз және ол сіздің жұмысыңызға әсер етпейтініне үміттенесіз;
 - б) сіз бұл тұлғаға қарсы тұрып, адам ресурстары бөлімінде жұмыс істейтін жоғары деңгейдегі менеджерге хабарлайсыз.
2. Сіз бухгалтерлік есеп мәселесінде тәжірибесі жоқ орта буын менеджерісіз және компанияның жаңа саясаты бойынша бөліміңіз үшін баланс пен салық туралы ақпаратқа сіздің қол қоюыңыз талап етілді. Сіз не істейсіз?
 - а) сіз міндетті түрде қол қоясыз және мұның дұрыс не бұрыс екенін білуге міндетті емессіз.
 - ә) сізбен материалды бірге көру үшін өзіңізден білімі көбірек адамға өтініш жасайсыз;
 - б) сіз болашақ мақсаттар үшін міндетті түрде есептеу курстарынан өтем деген ниетпен қол қоясыз.
 3. Сіз өзіңіздің компанияңыздың негізгі лауазымдар бойынша жұмысқа қабылдау комиссиясында жұмыс жасайсыз. Бір әйел жұмысқа тұру үшін сұхбаттан өтеді және сіз сұрамасаңыз да оның отбасын құруды қалайтыны анықталады. Оның жақын арада жұмыстан шығу немесе жүктілік демалысына шығу ықтималын жұмысқа қабылдау шешіміне енгізе аласыз ба?
 - а) иә, ол өзі туралы мәліметті өз еркімен жария еткендіктен, қызметке алу туралы шешімге бұл мәліметті енгізе аласыз;
 - ә) жоқ, егер сіз оны осы мәліметке сүйеніп жалдамай қойсаңыз, бұл – кемсітушілік;
 - б) егер басқа үміткерде дәл осындай жазба болса, бұл ақпаратты «тең жағдайда» бір шешімге тоқтау үшін пайдалануға болады.
 4. Сізге жаңа өнім туралы пресс-релиз дайындау үшін баспа тобымен жұмыс істеу тапсырылды. Сіз сол өнімнің дайындалу процесіне қатысқан едіңіз. Бірақ бұл жолы өнім өткен пресс-релизде уәде етілгендей болмады. Пресс-релизде бұл олқылықты қаншалықты жариялайсыз?
 - а) сіз компанияңыздың бет-бейнесін қорғау үшін жаңа ақпаратты жарияламайсыз;
 - ә) сіз пресс-релизде ол мәселені жұмсартып жеткізесіз, бірақ шынайы жазуға тырысаңыз;

- б) сіз өз клиенттеріңіздің құрметіне бөленуді ойлап, қатал, дәл әрі адал пресс-релиз жазасыз.
5. Сіз директорлар кеңесіне жіберілетін жоба үшін бюджет есебін дайындауға жауаптысыз. Басқарма отырысының алдында сізден компания президентін өтінішпен жерге тастамайды деген ниетпен бюджет есебіндегі кемшілікті алып тастауды және оны келесі

есепке қосуды сұрады. Сіз не істейсіз?

- а) иә, келесі отырыс үшін ақпарат сақтаудың ешқандай зияны жоқ;
- ә) иә, бірақ президент жылдың аяғында бонус түрінде «борышын» өтеуге келіссе ғана;
- б) жоқ, өйткені ережеден бір рет ауытқыған адам болашақта екінші, үшінші рет те ауытқиды.

Интернет-жаттығулар

1. Transparency International жариялаған <http://www.transparency.org> сайтында жарияланған Сыбайлас жемқорлықты қабылдау индексін қараңыз.
2. Sweatshop Watch веб-сайтының халықаралық

тауарлар өндірісіндегі төмен еңбек стандарттары мәселесіне қатысты соңғы жаңалықтарын қараңыз. <http://www.sweatshopwatch.org>.

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

Қолданбалы этикаға арналған Markkula орталығы: www.scu.edu/ethics (этикет мәселелері, оның ішінде бизнес және қоршаған орта этикасы туралы 10 мыңнан астам сілтемелердің деректер базасы); Флорида университетіндегі «По» этика орталығы: <http://warrington.ufl.edu/centers/poe>.

Ко дөңгелек үстелі: www.cauxroundtable.org (әлеуметтік корпоративтік жауапкершілік).

Қоршаған орта этикасы туралы халықаралық ұйым <http://www.cep.unt.edu/ISEE.html>.

Transparency International: <http://www.transparency.org>.

Шетелдік лауазымды тұлғаларға пара беруге қарсы күрес туралы OECD конвенциясы: <http://www.oecd.org/corruption/oecdantibriberyconvention.htm>.

АҚШ жаза тағайындау комиссиясы: <http://www.ussc.gov/guidelines-manual/2014/2014-chapter-8> (Organizational Guidelines and Compliance).

Бизнес этикасы сауалнамасына жауаптар

1-сұрақ: (б) Теріс әрекеттер жалғаспайтынына көз жеткізу үшін адам ресурстары бөлімінің ең жоғарғы лауазымды тұлғасына хабарлау қажет.

2-сұрақ: (ә) Кеңесті қаржы және есеп материалдарымен айналысатын тәжірибелі адамнан сұраңыз.

3-сұрақ: (ә) Қызметке алмау туралы шешім тек қана өтініш берушінің отбасын құруды жоспарлап отырғаны үшін қабылданса, онда бұл заңсыз кемсітушілік болып шығады.

4-сұрақ: (ә) Пресс-релиз мәселе тақырыбының жағымды тұстарын көрсететіні рас. Ақпараттың сақталуы теріс әсер етпейтін болса, шынайы ақпараттан тұратын оптимистік пресс-релиз жасаудың айыбы жоқ.

5-сұрақ: (б) Директорлар кеңесінен ақпаратты жасыру – бұрмалаудың бір түрі. Бұл жаман әдеттің өсіп-өрбуіне әкеліп соғады, сондай-ақ «ақ жағалылар» қылмысына да ұласуы әбден мүмкін.

Сілтемелер

1. United Nations General Assembly Resolution 41/128 (December 16, 1986).
2. Thomas Donaldson, «Values in Tension: Ethics Away from Home», Harvard Business Review (September–October 1996).
3. Carol Gilligan, In a Different Voice: Psychology Theory and Women's Development (1982).
4. Қараңыз, R. Moorthy, Richard DeGeorge, Thomas Donaldson, William Ellos, Robert Solomon, and Robert Textor, Uncompromising Integrity: Motorola's Global Challenge (1998).
5. Milton Friedman, «The Social Responsibility of Business Is to Increase Profits», New York Times Magazine (1970).
6. Francis Fukuyama, Trust: The Social Virtues and the Creation of Prosperity (1995).
7. Hong Sik Cho, «An Overview of Korean Environmental Law», 29 Environmental Law 501 (1999).

8. A/RES/66/288.
9. Transparency International, Annual Report 2010 84 (Alice Harrison and Michael Sidwell eds., 2011), available at http://archive.transparency.org/publications/annual_report.
10. Қараңыз, <http://www.transparency.org/cpi2014/results>.
11. Жақшадағы сан – жемқорлық индекcіндегі балл, ал 100 ешқандай жемқорлықтың жоқ екенін білдіреді.
12. Nicholas Lord, *Regulating Corporate Bribery in International Business* 19 (2014).
13. M. Cecilia Arruda, «Business Ethics in Latin America», 16 *Journal of Business Ethics* 1597 (1997).
14. Amended in 1988 in 15 U.S.C. x 78.
15. Lawrence Trautman and Kara Altenbaumer-Price, «Foreign Corrupt Practices Act: An Update on Enforcement and SEC and DOJ Guidance», *Securities Reg. L.J.* 241, 251–252 (2013).
16. 915 F.2d 1024 (6th Cir. 1990).
17. 2 FCPA Rep. (1980).
18. Lawrence Trautman and Kara Altenbaumer-Price, «Lawyers, Guns, and Money: The Bribery Problem and the UK Bribery Act», 47 *The International Lawyer* 482 (2013).
19. Сонда, 504–505 ба?
20. Сонда,
21. Paula Desio, «An Overview of the Organizational Guidelines», United States Sentencing Commission at <http://www.ussc.gov/guidelines-manual/guidelines-manual>.
22. «Ұйымның жоғары лауазымды қызметкері» деген – ұйымға айтарлықтай бақылау жүргізетін немесе ұйым ішіндегі саясатты жасауда елеулі рөл атқаратын тұлға. Бұл термин аясында директор; жауапты лауазымды тұлға; ұйымның сату, басқару және қаржыландыру сынды функциялық бөліміне немесе негізгі іскерлік қызметтеріне жауап беретін тұлға; сондай-ақ айтарлықтай меншік үлесі бар тұлға қарастырылады.
23. United States Sentencing Commission, Case No. 88-266, as discussed in Lynn Sharpe Paine, «Managing for Organizational Integrity», *Harvard Business Review* 110 (March–April 1994).
24. Айыппұл салу арқылы жазалау шараларын реттейтін жалпы заңнамалық ережелер АҚШ кодекcінің 18-титулы, 3571-параграфында қарастырылған.
25. O. C. Ferrell, Debbie Thorne LeClair, and Linda Ferrell, «The Federal Sentencing Guidelines for Organizations: A Framework for Ethical Compliance», 17 *Journal of Business Ethics* 353–354 (1998).
26. *In re Union Carbide Corp. (Gas Plant Disaster at Bhopal)*, 809 F.2d 195 (1987).
27. ICC, Anti-Corruption Clause (2012) (ICC Publication No. 740E).
28. See Jennifer Sawayda, «Introduction to ISO», University of Mexico’s Daniel Ethics Initiative at <http://e-businessethics>.
29. Allyson L. Stewart, «International Marketing Police Resolve Trading Disputes», *Marketing News* 15 (June 7, 1993).
30. Directive 84/450/EEC (1984) («Misleading Advertising Directive»).
31. Paul Spink and Ross Petty, «Comparative Advertising in the European Union», 47 *International & Comparative Law Quarterly* 855 (1998).
32. ICC, *International Code of Advertising Practice*, Introduction (1997 edition).
33. Кейс-стадидің толық нұсқасын көру үшін қараңыз. Larry A. DiMatteo and Virginia G. Maurer, «Choosing Values: Public–Private Relationships in a Global Economy», 32 *Journal of Legal Studies Education* 313 (2015).

ХАЛЫҚАРАЛЫҚ БИЗНЕС СТРАТЕГИЯЛАРЫ

Америкалық компания өзінің сыртқы коммерциялық әрекетіне кірісердің алдында стратегиялық жоспар немесе бизнес-жоспар әзірлеуі керек. Шетелдік бизнестің стратегиясы шетелдік қызметкерлерді жалдау, шетелдік офис құру және шетелдік коммерциялық активтерді сатып алу, соның ішінде компанияларды сатып алу немесе еншілес компанияларды тіркеу сияқты қызметтерді қамтиды. Шетелдік операцияларды жоспарлауға әсер ететін факторлар, мәселен халықаралық бизнес-транзакциялардың қауіп-қатерлері мемлекетке, саланың түріне, мәміле көлеміне, шетелдік ережелер мен салық салу сияқты құқық мәселелеріне байланысты өзгеріп отырады.

1-тарауда айтылғандай, ең маңызды мәселе – шетелге кіру тікелей немесе жанама түрде жүзеге асуы керек пе деген сұрақ. Шетелге кірудің ең жанама түрі – тауарларды экспорттау немесе технологияларды лицензиялау. Бұл транзакциялар тікелей байланыстарды көп қажет ете бермейді, дегенмен ел ішіндегі агенттер не болмаса олардың орнын ауыстырушылар арқылы іске асады. Шетелдік импорттаушыға сатудан гөрі көп нәрсе жасауды қалайтын, бірақ бұл елде осы іске тікелей қатысуды қаламайтын компания өз өнімдерінің маркетингін жүргізуге, сату мен таратуға көмектесетін агенттерді немесе тәуелсіз мердігерлерді жалдайды. Бұл агенттер әдетте тікелей қызметкерлер ретінде емес, тәуелсіз мердігерлер ретінде жалданады.

Бизнес жүргізу стратегиялары

Шет мемлекеттер Америка Құрама Штаттарындағы сияқты бизнес жүргізудің балама түрлерін ұсынады. Коммерциялық ұйымды құру Америка Құрама Штаттарында штат заңдарына сәйкес жүзеге асырылады, ал көптеген шет елдерде кәсіпорындардың құрылуын, сондай-ақ олардың мемлекеттік деңгейдегі, оның ішінде жергілікті деңгейдегі тіркелуін федералдық немесе ұлттық заңнамалар реттейді. Мұндай құрылымдарға: филиал, серіктестіктер мен бірлескен кәсіпорындар, жауапкершілігі шектеулі серіктестіктер және корпорациялар жатады.

Басқа елде бизнесті бастаудың ең арзан жолы бар, ол – бизнесті **филиал** арқылы жүргізу. Әдетте филиалды құру үшін жалғыз қажет ресми рәсім – тиісті мемлекеттік реттеуші органда тіркелу. Филиал – шетелдік корпорацияның жалғасы, ал корпорация филиалдың қарыздары үшін жауапты болып қала береді.

Шетелдік корпорация бірлескен кәсіпорын, серіктестік, коммандиттік серіктестік, корпорация және жауапкершілігі шектеулі компаниялар сияқты бірнеше тәуелсіз кәсіпорындардың бірі ретінде жұмыс істей алады. **Бірлескен кәсіпорын** – серіктестік немесе корпорацияны құрайтын гибрид бірлестік. Бірлескен кәсіпорын екі немесе одан да көп тараптар арасында пайданы бөлісу және көбіне нақты бір жобаны басқару туралы келісімі бар қауымдастық. Америка Құрама Штаттарында бірлескен кәсіпорын әдетте салық төлеуді бөлісетін серіктестік ретінде де саналады. Бірлескен кәсіпорын – қабылдаушы елдің нарығына кіру үшін жергілікті компанияны іздейтін халықаралық бизнес инвестициялардың кең таралған амал-әдісі. Бірлескен кәсіпорынның артықшылықтары осы тарауда кеңірек талқыланады.

Толық серіктестікте барлық серіктестер серіктестіктің қарыздары үшін ортақ жауапкершілікке ие болады. Бірлескен кәсіпорыннан айырмашылығы – серіктестіктің мандаты әлдеқайда икемді және тұрақты. Әдетте бірлескен кәсіпорын аясы тар іскерлік мақсатты орындау үшін құрылады, ал толық серіктестік, негізінен, компанияның ұзақмерзімді дамуын, оның ішінде серіктестік құрылған кезде қарастырылмаған мақсаттарға жетуді көздейді. Серіктестік ретінде бірлескен кәсіпорын сияқты, мұндағы шығын мен пайда салық төлеу мақсаттары үшін серіктестерге тікелей жіберіледі. Бұл, өз кезегінде, корпорацияға қатысы бар қосарланған салық төлеу мәселесін болдырмайды.

Коммандиттік серіктестік корпорациядағы шектеулі жауапкершілік тұжырымдамасы мен толық серіктестіктің функциясын біріктіреді. Шектеулі жауапкершілік серіктестерді екіге бөледі: толық серіктес және коммандит серіктес. Толық серіктестің шексіз жауапкершілігі бар, ал коммандиттік серіктестер капиталға

салынған жарналар мөлшеріне ғана жауап береді. Дей тұрғанмен, коммандиттік серіктестік – заңмен қарастырылған бизнесті жүргізу тәсілі. Мұның ортақ құқықтық жүйеден туындайтын толық серіктестіктен айырмашылығы, коммандиттік серіктестік мемлекеттік коммандиттік серіктестік заңының талаптарына сәйкес болуы керек. Керісінше, толық серіктестік серіктестердің келісімімен тікелей және жанама түрде құрылады. Шектеулі жауапкершіліктің артықшылығы мынада: мемлекеттің заңы коммандиттік серіктестіктің үнсіз немесе пассив инвестор болуын талап етеді. Бизнесті басқарудың күнделікті өміріне қатысатын коммандит серіктес толық серіктестің мәртебесіне және толық серіктес ретінде серіктестіктің қарыздары үшін шексіз жауапкершілікке ие болады.

Америка Құрама Штаттарындағы заңды тұлғаның ең көп түрі – **жауапкершілігі шектеулі компания (LLC)**. LLC – бұл жауапкершілігі шектеулі серіктестікті (LLP) және кәсіптік бірлестікті (PA) қамтитын жауапкершілігі шектеулі ұйымдардың жаңа буыны. Жауапкершілігі шектеулі компаниялардың түрлері әр штаттың заңына сәйкес құбылып отырады, бірақ барлық штаттарда LLC бар.

Жауапкершілігі шектеулі компанияның ең үлкен артықшылығы – олар корпорацияға тән формализмсіз шектеулі жауапкершілікті қамтамасыз етеді. Кейбір жағдайларда LLC серіктестіктің икемділігі мен корпорацияның шектеулі жауапкершілігін қатар қолдана отырып, бірлескен кәсіпорынға немесе жауапкершілігі шектеулі серіктестікке балама бола алады. LLC «құрылтай келісім» арқылы бақыланады, бірақ корпорациядан тағы бір өзгешелігі – оның мазмұнына ешқандай талаптар мен шектеулер қойылмайды. Осыған байланысты миноритарлық акционерлерді қорғау үшін корпоративтік құқықта әзірленген қорғау шаралары жауапкершілігі шектеулі компанияның мүшелеріне қолданылмайды.

Әлеуметтік кәсіпкерліктің ең танымал мысалдарының бірі Grameen Bank болған еді. Коммерциялық және инвестициялық банктер – экономикалық байлықтың генераторларының бірі. Grameen Bank Азия, Африка және Лагын Америкасындағы бірқатар дамушы және осы іспеттес елдерде шағын немесе жаңадан құрылған компанияларға қолдау көрсету үшін ең алғашқы болып микрокредиттеу тұжырымдамасын ұсынады. Оны басқалардан ерекше ететін осы тұжырымдама. Ол несиесі, жұмыс өтілі, активтері жоқ немесе қаржылай қамсыздандырылмаған негізгі несиені алуға мүмкіндігі жоқ, кедейленген тұлғаларға немесе компанияларға несие береді. Сайып келгенде, тәуекелі жоғары деп саналып келген несиелер соншалықты қауіп-қатерлі болмай шықты. Grameen Bank мәлімдегендей, кредитті өтеу көрсеткіші таңғаларлық нәтижені, яғни 98%-ды құрады. Бангладештің әлеуметтік кәсіпкері, Grameen Bank-тің негізін қалаушы Мухаммад Юнус 2006 жылы бейбітшілік саласындағы Нобель сыйлығының лауреаты атанды, сондай-ақ 2009 жылы АҚШ Президентінің Азаттық медалімен және 2010 жылы Конгрестің алтын медалімен марапатталды. Біріккен Ұлттар Ұйымы 2005 жылды «Халықаралық микрокредит жылы» деп жариялады.

Микрокредит – қазіргі уақытта кедейшілікпен күресудің негізгі мақсат-міндеттерімен кәсіпкерлікті қолдайтыны анық байқалатын микроқаржылық қозғалыстың бір бөлігі, сондай-ақ микрокредит әйелдердің құқықтары мен барлық қауымдағы өмір сүру деңгейін де көтеруге мүмкіндік береді. Микроқаржыландыру несие берумен қатар, кедейлер үшін қор жинау сияқты қаржы қызметтерінің алуан түрін ұсынады. Көптеген қауымдарда әйелдердің әдетте дәстүрлі кредиторлар талап ететін жоғары әрі тұрақты жалақысы жоқ. Көп адам сауатсыз, сондықтан әдеттегі несиені алу үшін қажет құжаттарды толтыра алмайды. Ақпаратқа сәйкес, 2009 жылы 74 миллион ер мен әйел микрокредит алған, олардың алған несиелерінің мөлшері 38 млрд долларды құраған.¹

Grameen қорының өмірден алынған оқиғалары²

Микрокредиттеу. Индонезиялық кедей ерлі-зайыпты өз үйінің жанынан ашқан дәмханасының арқасында күн көреді. Олар микрокредит жөніндегі ақпараттық жиналысқа қатысып, одан кейін 100 доллар көлемінде несие алады. Бұған азық-түлік пен жабдықтар сатып алады, бұл оларға қысқа мерзім ішінде көп азық-түлік дайындауға мүмкіндік берді. Көп кешікпей күнделікті табыс 33%-ға артты. Олардың ендігі арманы – жеке мейрамхана ашу.

Микрожинақты шоттар. Филиппиндегі әпкелі-сіңлілі екеу өз балаларының болашағы үшін ақша жинай бастайды. «Күн сайын ақша жинаушы олардың үйіне келіп, Эльзадан және оның жинақ тобының басқа мүшелерінен шамамен 50 центтен жинайды. Тіпті кей күндері Эльза ақшаны артығымен береді. Оның бар мақсаты – тыртыса жүріп ақшасын 200 долларға жеткізіп, өз балаларын оқыту үшін ақы төлеуге дайын болу».

Ақша жинаудың тағы бір жаңа көзі – *краудфандинг*. Краудфандинг құрамына қаржыландырылатын жобаны ұсынушы жеке тұлға немесе ұйым, идеяны қолдаушы жеке тұлғалар немесе топтар, модераторлық ұйым және тараптар арасында ұйыстырушы әрі дәнекер ретінде әрекет етуші платформа кіреді. Краудфандинг – шын мәнінде жаңа идея емес, ескі идея. Мәселен, Азаттық мүсіні орнатылуға тиісті үлкен тұғырды тұрғызу үшін мемлекеттік қаржының орайы келмеді. 1885 жылы арнайы қор осы мәселеге байланысты 120 мыңнан астам салымшылардан қыруар қаржы жинады. Краудфандинг мүсінді қалпына келтіру үшін 1980 жылдары қайтадан қолданылды. Интернеттің арқасында краудфандинг жүйесін оңайлауға мүмкіндік туды, 2013 жылы 5,3 млрд долларға дейін ақша жиналды. Өзінің көлемі мен уәдесіне қарамастан, ол дамушы нарықтарда қор жинаудың күрделі үлгісі болды. Қытайда қаржыландыратын тараптар онлайн-алаяқтықтан, сенімді делдалдардың жоқтығынан, жасырын кедергілердің көп болуынан сескенеді, ал зияткерлік меншік туралы заңдардың нашарлығы краудфандингтің өсуіне үлкен бөгесін болды.

3.1-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Grameen Bank, микроқаржыландыру және краудфандинг туралы кейс

Әлеуметтік кәсіпорын немесе қайырымдылық корпорациясы – қазіргі күні танымал болған жаңа кәсіпорын түрі. Мұндай ұйымдар адамның әл-ауқатын жақсартуға және қоршаған ортаны барынша қорғауға қызмет етеді, сондай-ақ өз иелерінің пайда табуы үшін коммерциялық стратегияларды қолданады. Акционерлерге ақшалай қаражат табу – маңызы жағынан әлеуметтік ықпалды арттырудан кейінгі іс. Әлеуметтік кәсіпорындар коммерциялық немесе коммерциялық емес кәсіпорындар ретінде құрылады және құрылған еліне байланысты, мәселен кооператив, қайырымдылық корпорациясы немесе қайырымдылық ұйымы түрінде іске кіріседі. Көптеген корпорациялар өздерінің міндеттемелерін жауапкершілікпен қабылдайды және компанияның ақшасын қайырымдылық мақсаттарға жұмсайды, ал әлеуметтік кәсіпорынның қайырымдылық қызметі – бизнес-миссия үшін ең негізгі, ең басты қызмет. АҚШ-та **қайырымдылық корпорациясы** немесе B (benefit) корпорациясы – Американың көптеген штаттарында заңмен бекітілген коммерциялық заңды тұлға. Ол заңға сәйкес айқындалған, яғни пайда табу мақсатымен қатар, қоғамға және қоршаған ортаға оң әсерін тигізеді. Бизнес жүргізудің бұл түрлері – үлкен әрі тұтас қозғалыстың бір бөлігі және қазіргі кезде халықаралық сипатқа ие болып отырған **әлеуметтік кәсіпкерліктің** үлгісі. 3.1-мысалды қараңыз: *«Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Grameen Bank, микроқаржыландыру және краудфандинг туралы кейс».*

Шетелдік инвестор үшін бизнес жүргізудің ең кең тараған түрі – **корпорация**. Мұнда инвестор бұрыннан бар немесе жаңадан құрылған корпорацияның акцияларын сатып алады. Әдетте акционер ретінде инвестордың жауапкершілігі акцияларға төленген сомамен шектеледі. Акционерлер 50 штаттың хатшыларының біріне *инкорпорация куәлігін* өтініш берген сәттен бастап корпорация құрылады. Бұрын Делавэр штаты өзінің либералды корпоративтік заңдарына байланысты корпорация құру жөнінен ең танымал болатын. Қазіргі күні көптеген штаттар корпорациялардың бизнес жүргізуді жеңілдетуі үшін өз заңдарын оңайлатты. Тіркеуден кейін бизнес жыл сайын есеп беруге немесе мемлекетке франшиза салығын төлеуге тиіс. Көптеген штаттар корпорацияларды жергілікті тұрғындарға және шетелдіктерге тиесілі деп бөліп-жармайды. Корпорация өзінің жарғысын мемлекет тарапынан алысымен, басқа тараптарға осы штатта бизнес жүргізу кезінде сол фирма атауын пайдалануға тыйым салынады.

Шетел нарығына шығу стратегиялары

Тікелей шетелдік нарыққа шығуды қалайтын америкалық компания тек өкілдік құру ғана емес, сонымен бірге құрылған компаниямен бірлескен кәсіпорын, бөлімше құруды, кең ауқымды шетелдік еншілес ұйым қалыптастыруды және бұдан басқа да бірнеше нұсқаны қарастырады. Шетелдік еншілес ұйымды құру, өкілдікті құрумен салыстырғанда, іскерлік және құқықтық мәселелерді тереңнен қарастыруды талап етеді. **Өкілдік** нарықты талдау және өнімді ұсыну сияқты шектеулі мақсаттар үшін құрылады. Қабылдаушы елдің заңнамасы өкілдік қызметтің қандай түрлерін көрсете алатынын белгілейді. Мәселен, өкілдік ықтимал тұтынушыларды тартуы мүмкін, бірақ олар не келіссөз жүргізе алмайды, не келісімшарт жасаса алмайды, не болмаса бас компания үшін бекітіліп берілген тапсырмаларды да орындай алмайды. Өкілдіктің әрекет етуінің артықшылығы компания шет мемлекетте бизнес жүргізіп отырған компания болып саналмайды, сондықтан қабылдаушы ел оның қызметін реттейді және оған шетелдік салық салынбайды. Мұндай кеңселерді құру салыстырмалы түрде алғанда арзан әрі оңай.

Сол жерде тұрақтап бизнеспен айналысу үшін компанияға шетелде бизнесті жүргізетін кәсіпорнын орналастыру қажет. Бірлескен кәсіпорын компанияға клиент пен тарату желілері, маңызды мемлекеттік қызметкерлермен байланыстар жасау және қабылдаушы елдің құқықтық, нормативтік жүйесін білу сияқты артықшылықтары жергілікті серіктеспен тәжірибе мен тәуекелдерді бөлісуге де мүмкіндік береді. Бірлескен кәсіпорын шетелдіктердің толық иелігіндегі еншілес ұйымдар құруға тыйым салатын елдерде жалғыз нұсқа болуы мүмкін. Бірлескен кәсіпорын әдетте серіктестік болып есептеледі, бірақ ол өз қызметін капиталдың бір бөлігіне иелік ететін тараптың әрқайсысымен корпорация, не болмаса жауапкершілігі шектеулі компания құру арқылы жүзеге асыра алады. Кәсіпорындардың бұл түрлері **бірлескен акционерлік кәсіпорындар** деп аталады. Үшінші нұсқа, егер тараптар жаңа заңды тұлғаны құрмай-ақ, белгілі бір тапсырмаларды орындауға келісім берсе, онда **келісімшарт негізінде бірлескен кәсіпорын** болып саналады. Алайда қабылдаушы елдің салық салу, жауапкершілік және коммерциялық, корпоративтік заңнамасы сияқты факторлар бірлескен кәсіпорынның формасына әсер етеді. Бірлескен кәсіпорынның тараптары бұл кәсіпорынның АҚШ заңына не қабылдаушы елдің заңына не болмаса үшінші елдің заңдарына сәйкес құрылуға болатынын және аталған заңдардың қайсысы ең қолайлы болатынын анықтауы қажет.

Сыртқы нарыққа шығудың тағы бір тәсілі – **шетелдік еншілес компания** немесе **аффилирленген кәсіпорын**. Компания тәуелсіз шетелдік еншілес компания не аффилирленген кәсіпорын құратынын өзі шешеді.

Аффилирленген тұлға – бір елдегі компанияның тікелей немесе жанама иелігіндегі және бақылауындағы басқа елде орналасқан кәсіпорны. Оның дауыс беретін бағалы қағаздарының 10%-ын иелену әдетте «бақылау» деп саналады. Еншілес компания әдетте шет мемлекеттің заңнамасына сәйкес құрылады және ол шет мемлекетте тапқан пайдаға салық төлейді, алайда бас компанияның табысына қабылдаушы елде салық салынбайды. Бір кәсіпорынның еншілес компаниясы басқа компанияның тауарлары мен қызметтеріне ақы төлейді, сондықтан шетелде еншілесі бар компаниялар көбінесе **трансферттік баға белгілеу** арқылы кәсіпорынның жалпы салық міндеттемелерін азайтуға тырысады. Компаниялар бұл трансферттік бағаларды өздерінің тапқан пайдасын салық мөлшерлемесі төмен елдерге жіберу үшін қолданады. Кей елдерде шетелдік еншілес компаниялар қатты қадағалануы мүмкін. Мысалы, кейбір қабылдаушы елдер еншілес компаниялардың бір бөлігін осы компанияның жергілікті иелеріне беруді, ал директорлар кеңесіне жергілікті азаматтарды енгізуді талап етеді. Кей елдерде толық иеліктегі шетелдік еншілес компанияларды құру мүмкін болмай жатады. Бұған қоса, шетелдік корпорация туралы заңдар бас компанияның жауапкершілігін шектеуде АҚШ-тың заңдары сияқты жұмсақ болмауы мүмкін. Ал енді тағы бір елдерде бас компанияға арыз беру үшін несие берушінің корпоративтік пердеден өтуі оңайырақ. Шетелдік еншілес компанияның филиалдан артықшылығы, бас компания шектеулі жауапкершілікке ие және бизнестің әр алуан түрін жүзеге асыра алады.

Кәсіпорынның қандай түрі таңдалса да, мейлі ол бірлескен кәсіпорын болсын, не болмаса шетелдік еншілес компания болсын, компания жаппай мақұлдау процесінен өтуі қажет. Рұқсат алғаннан кейін шетелдік кәсіпорынға бизнесті жүргізу үшін бизнес-лицензия беріледі. Қытайда мақұлдау процесінің жөн-жосығын жақсы білетін және орталық билікпен, жергілікті билік органдарымен байланысы (гуаньси) бар қытайлық кеңесшіні пайдалану маңызды. Қытайға инвестициялау туралы қосымша ақпарат алу үшін 9-тарауды қараңыз: «Нарықтық экономикасы қалыптасушы елдер: Қытай».



3.1-сурет. Стратегия

Шетелдік корпорациялар туралы заң

Акционерлер мен директорлар кеңесі сияқты әртүрлі топтардың рөлі мен міндеттері шетелдік корпоративтік заңдарға сәйкес әртүрлі болып келеді (3.2-мысалды қараңыз: «Салыстырмалы құқық: АҚШ, Германия және Жапониядағы корпоративтік басқару»). Жапонияның корпоративтік заңы АҚШ-тың корпоративтік заңына өте ұқсас: акционерлер директорлар кеңесін сайлайды және директорлар корпорация мен оның акционерлеріне адал болып, қамқорлық көрсетуге дәстүрлі міндеттеме алады. Алайда Жапониядағы бағалы қағаздар туралы заңдар Америка Құрама Штаттарындағы бағалы қағаз жөніндегі заңдар секілді маңызды рөл ойнамайды. Жапонияда корпоративтік желілердің кеңеюін қаржыландырудың негізгі құралы – бағалы қағаздарды орналастыру емес, банктік қаржыландыру.

Корпоративтік капитал, негізінен, жеке көздерден қаржыландырылатындықтан, АҚШ-тың бағалы қағаздар туралы заңдарында қарастырылған «ақпаратты ашу қажеттігі» Жапонияда АҚШ-тағы сияқты аса маңызды емес.

Ал Германия, Қытай және Францияның корпоративтік заңнамасының директорлар кеңесінің мақсат-мүдделеріне және қоғамдағы корпорацияның рөліне қатысты ұстанымы әртүрлі болып келеді. Германия екі-деңгейлі директорлар кеңесін тағайындайды: бақылаушы және басқарушы кеңес. Қызметкерлер мен акционерлер **бақылаушы кеңестің** тең жартысын сайлайды, ал бақылаушы кеңес басқарма мүшелерін тағайындайды. Бақылаушы кеңес **басқарушы кеңестің** қызметін бақылап отырады және қаржы есебін, басты-басты корпоративтік шешімдерді бекітеді.

Корпоративтік мақсаттар мен міндеттер

АҚШ, Жапония және Германияның корпоративтік басқару құрылымдарын ерекшелендіретін бір нәрсе – әртүрлі мүдделі тараптардың компанияға мониторинг пен бақылау жүргізудегі рөлі. Мысалы, АҚШ-та негізгі мүдделі тарап акционер болса, ал Жапония мен Германияда салыстырмалы түрде еңбекті алдыға шығарады. Америкалық құқық институты корпорацияның негізгі міндеті «корпоративтік табыс және акционерлердің түсіретін пайдасы» болуы керек деп пайымдайды. Дәстүрлі түрде қалыптасқандай, жапондық корпорациялар акционерлердің пайдасын барынша арттырудан гөрі, ұсақ үлес иелерінің мүддесі үшін әрекет етеді. Оның корпоративтік басқару жүйесі акционерлердің мүдделерінен гөрі қызметкерлер мен кредиторлардың мүдделерін қорғауға баса назар аударады. Басқарушы топ акционерлік құнды арттыра алмайды, өйткені олардың қолында ынталандыру функциясы аз. Германия заңы неміс корпорацияларының мақсаттарын нақты айқындап береді. Оның бизнес-корпорация туралы заңында: «басқарушы кеңес өзіне үлкен жауапкершілік ала отырып, корпорацияны кәсіпорынның және қызметкерлердің, бүкіл қоғам мен мемлекеттің игілігі үшін басқаруы керек» деп айтылған. Неміс заңында менеджерлер компанияны тек акционерлердің ғана емес, бірнеше мүдделі тараптардың пайдасына басқарады делінген.

Басқарушы құрылым

АҚШ-та акционерлер әдетте жыл сайынғы акционерлердің жиналысында директорларды сайлайды. Жұмыс-

шылар корпоративтік басқару жүйесіне қатыспайды десе де болады. Жапония Америка Құрама Штаттары сияқты бірденгейлі басқарушы құрылымды пайдаланады. Дәстүр бойынша, Жапонияның басқарушы кеңестері үлкен болады, ал кейбір ірі компанияларда директорлардың саны елуге дейін жетеді. Әдетте басқарма мүшелері қазіргі немесе бұрынғы буын және орта буын менеджерлері ішінен іріктеліп алынады. Жапонияда корпоративтік басқарманың басшысы мен директорының рөлдері аралас түрде болса, АҚШ корпоративтік басқару заңнамасында олардың рөлдері бөлек және тәуелсіз. Германияда қолданылатын жүйе АҚШ пен Жапониядағы жүйеден айтарлықтай өзгеше. Германияның ірі компанияларында қызметкерлер директорлар кеңесінің жартысын өздері таңдайды. Мұндай тәжірибе «шешім қабылдауға жұмысшылардың қатысуы» ретінде белгілі. 500-ден астам қызметкері бар заманауи неміс корпорациялары екідеңгейлі басқарма құрылымына ие. Бақылаушы кеңесі стратегиялық қадағалау рөлін, ал басқарушы кеңес еңбек процесін және күнделікті басқару рөлін атқарады. 2000-нан астам қызметкері бар компанияларда бақылаушы кеңесінің жартысын қызметкерлер, ал екінші жартысын акционерлер құрайды. Бақылаушы кеңесінің құрамында корпорацияның жеткізушілер мен тұтынушылар сияқты сатылы қарым-қатынастары бар фирмалардың өкілдері де болуы мүмкін. Бақылаушы кеңес басқарма кеңесін тағайындайды және бақылайды. Осылайша неміс басқару құрылымы өздерінің акционерлері емес қатысушылардың мүддесін анық көрсетеді және негізгі стратегиялық шешімдер қызметкерлер мен олардың өкілдерінің келісімінсіз қабылданбайтынына кепілдік береді.

3.2-мысал. Салыстырмалы құқық: АҚШ, Германия және Жапониядағы корпоративтік басқару³

Басқарушы кеңес бақылаушы кеңестің бекіткен стратегиялық міндеттерін жүзеге асыра отырып, компанияны басқару жөнінде күнделікті шешімдер қабылдайды. Германияның корпоративтік құрылымы басты назарды қызметкерлердің, содан соң акционерлердің мүддесіне аударады.

Қытайда корпоративтік шешімдер қабылдауда акционерлердің келісіміне басымдық беріледі. Құрама Штаттардан айырмашылығы, акционерлік билік компанияның күнделікті жұмысын қамтиды. Қытайдың корпорациялар туралы заңына сәйкес, ірі компаниялардан компанияның қаржы істерін қадағалау және бақылау құқығы бар акционерлердің бақылау комитетін құруды талап етеді. Бұдан өзге, акционерлер директорлар кеңесі жүзеге асыруға тиіс өз шешімдерін қабылдауға құқылы. Бизнес-жоспарлар мен инвестициялық шешімдерді директорлар кеңесі жасайды, ал акционерлерге мақұлдау үшін ұсынылады.

Француз корпоративтік құқығы бірегей болғандықтан мемлекеттік корпорацияға немесе акционерлік кәсіпорынға балама басқару құрылымын ұсынады. Корпорацияның жарғысында америкалық стильдегі директорлар кеңесі басқаратын басқару құрылымын немесе басқару комитетінің, атқарушы органның және **акционерлердің кеңестерінен** тұратын басқару құрылымын таңдау мүмкіндігі қарастырылған. Соңғы аталған басқару құрылымы Германияның екідеңгейлі жүйесі сияқты қызмет атқарады. Акционерлер кеңесі АҚШ корпоративтік заңнамасына сәйкес директорлар кеңесіне берілген өкілеттіктердің басым көпшілігіне ие.

Корпоративтік пердені түру

Америка Құрама Штаттарының корпоративтік заңнамасы мен тәжірибесі корпорация үшін қолайлы саналады. Корпоративтік нысанның ұсынған жеке жауапкершілікті шектеу мәселесі АҚШ соттары тарапынан қатаң қорғалады. Минималды капиталдандыру арқылы корпорацияның құрылуы корпоративтік акционерлерді корпорацияның қарыздары мен міндеттемелері үшін жеке жауапкершіліктен қорғау үшін жеткілікті. Мұндай қорғау акционер жеке тұлға немесе бас корпорация болатынына қарамастан беріледі. Осылайша корпорация тәуелсіз еншілес компанияны өзін жауапкершіліктен қорғау үшін пайдалана алады. Дегенмен АҚШ заңы сотқа **корпоративтік пердені түру** доктринасы арқылы корпоративтік нысанды елемуге мүмкіндік береді. Егер корпоративтік нысан жалған болып есептелсе, америкалық соттар жалған корпорацияның қарыздары үшін акционерлерге қарсы жеке талап-арыз беруге рұқсат етеді.

*Raven Metal Products компаниясының МакГэнне*⁴ қарсы ашқан сот ісінде корпоративтік кәсіпорынды ескермей және кәсіпорын иелерін жауапкершілікке тарту керек пе деген мәселелерді шешу кезіндегі соттың қарастырған кейбір факторлары көрсетілген. Raven Metal Products компаниясы Northeast Trailer Inc. компаниясына жеткізілген материалдар үшін төленуге тиіс соманы төлемегендіктен және келісімшарт ережелерін бұзғаны үшін Бренда МакГэннің үстінен сотқа шағым түсіреді. Бренда МакГэнн – Northeast Trailer Inc. компаниясының жеке-дара директоры, қызметкері және акционері. Northeast Trailer Inc. компаниясында ешқандай жиналыстар өткізілмеген, не корпоративтік жазбалар болмаған. МакГэнн корпоративтік қаражатты жеке шығындарды төлеу үшін пайдаланған. Сот корпоративтік пердені түру үшін орындалуы керек екі мәселе бар екенін мәлімдейді. Біріншіден, үлес иелері транзакцияларға қатысты корпорацияда үстемдік етуі керек. Екіншіден, мұндай үстемдік алаяқтық жасау үшін немесе талапкерге қарсы теріс әрекет жасау үшін қолданылады. Сот заңсыз әрекеттер орын алмаған және МакГэннің Northeast компаниясына үстемдік етуіне қарамастан, іс жүзінде алаяқтық туралы ешқандай дәлел жоқ деп корпоративтік пердені түруден бас тартады. Сонымен қатар сот жеке шығындарды төлеуге кеткен корпоративтік қаржының МакГэннің корпорациядағы қызметтері үшін өтейтін шығындарынан аспайтынын атап өтті. Бұл оқиға АҚШ-тың корпоративтік нысанның жауапкершілігін шектеуді қолдауға қатысты көзқарасын білдіреді.

Төмендегі мысалда Finnish Fur Sales компаниясының Шулофқа қарсы ісі АҚШ-тың корпоративтік пердені түруге қарсы түру презумпциясының басқа елдерде қатаң сақтала бермейтінін көрсетеді. Бұл істе жауапкершіліктің жеке механизмі ретінде аударым вексельдері мен айналым құжаттарын реттейтін заңдық нормалар қарастырылады. Бұл заңдық нормалар 15-тарауда «Халықаралық сауданы қаржыландыру» тақырыбында толығырақ қамтылады.

Finnish Fur Sales Co., LTD. компаниясының Джульетта Шулофқа қарсы ісі 770 F. Supp. 139 (S.D.N.Y. 1991)

Лейже – федералдық аудандық судья. Бұл шара Финляндияның Вантаа қаласындағы екі аукционда сатып алынған аң терілеріне байланысты алынған қарызға қатысты сомаларды жинау жөнінде. Талапкер Finnish Fur Sales Co., Ltd. («FFS») компаниясында өңделген 2469 түлкі терісіне ақшаның төленбегені туралы жауапкерлер Juliette Shulof Furs, Inc. («JSF») корпорациясы және Джордж Шулофқа қатысты өтінішін растайды. Тағы бір талап-арыз беруші Okobank Osuuspankki Keskuspankki Oy («Okobank») жауапкерлер JSF корпорациясы мен Джульетта Шулофқа қарсы аударым векселінің міндеттемелерін орындамағаны жөнінде растайды. FFS – Финляндия заңы бойынша құрылған жауапкершілігі шектеулі компания, ол жыл сайын бірнеше рет өткізілетін ашық аукционда финдік аң өсірушілердің өңдеген терілерін сатады. Аукциондар аукцион каталогінде көрсетілген нақты сауда шарттарына («Шарттар») сәйкес жүргізіледі, ал оның көшірмесі аукционға дейін әрбір болашақ қатысушыға беріледі. Ағылшын тіліндегі аудармасы каталогтың мұқабасында көрсетіледі.

JSF – бұл 15 жылдан бері тері бизнесімен айналысып келе жатқан Нью-Йорк корпорациясы. JSF қызметкері Джордж Шулоф 1935 жылдан бері тері саласында

жұмыс істейді. Шулоф мырза 1987 жылдың қаңтар, мамыр айларында Финляндиядағы Вантаа қаласында өткен FFS аукционына қатысады. Ол қаңтар айындағы аукционда 500 000 доллардан астам, ал мамыр айында шамамен 700 000 долларға тері сатып алды. FFS компаниясы JSF-тің жауапкершілігімен қоса, Финляндия заңы негізінде, сауда-саттық әдет-ғұрыптары мен тәжірибесіне, «шарттардың» 4-бөлімінің ережелері негізінде осы қарызға Шулоф мырза жеке жауап береді. 4-бөлімде «Аукционда сауда-саттыққа қатысатын кез келген адам сатып алатын тауарлар үшін толық төлем жасалмайынша, өз борышына кепілдік береді» деп мәлімдейді. Джордж Шулоф бұл ереженің Нью-Йоркте және Финляндияда ешқандай заңды күші жоқ деп, кез келген жеке жауапкершілікті мойындамайды. JSF ақшалай төлем жасап, 30 328,39 АҚШ доллары үшін аударым векселін қабылдайды. Талап-арыз берушілердің пікірінше, 1989 жылдың қаңтарында Okobank белгілеген тәртіп бойынша аударым векселінің иесі ретінде 1989 жылдың шамамен 7 ақпанында Нью-Йорктегі Leumi банкіне ұсынған кезде ешкере болады. Аударым векселінде «Juliette Shulof Furs Inc.» деп баспа әріптерімен жазылған атаудың үстінде «Juliette A. Shulof» деген қолтаңба қойылған.

Джордж Шулофтың жауапкершілігі

Бұл істе Нью-Йорктің құқық таңдау ескертпелерінің қолданылуына талдау жасалуы қажет. «Шарттардың» 15-бөлімінде «бұл шарттар Финляндия заңнамасымен реттеледі» деп көрсетілген. Осы аймақтың соттары құқық таңдау ескертпесін («таңдауға ақылға қонымды негіз бар болған жағдайда») қолданады. Финляндияның даулы транзакцияларға қатысты байланыстары елеулі болып есептеледі, егер Финляндия заңының қолданысы Нью-Йорктің жария тәртібіне нұқсан келтірмесе, онда құқық таңдау ескертпесі орындалуға тиіс. Шулоф мырза Нью-Йорк заңы бойынша шарттардың 4-бөлімін жарамсыз деп санайды, себебі ол Нью-Йорктің корпорация қызметкерлеріне жеке жауапкершілікті жүктеуге қатысты саясатына қайшы келеді.

Нью-Йорк заңында, сондай-ақ Финляндия заңында да «Аукционда сатуға ұсынылған мүліктің иесі сатылым тәртібін, шарттарын және мерзімін белгілеуге құқылы». «Аукцион орын алған жерде және сол уақытта жарияланған аукционның шарттары сатып алушыға бұл туралы білетін-білмейтініне қарамастан міндетті болып саналады» деп анық көрсетілген. Бұл істе Джордж Шулоф «4-бөлімнің ережелері әділ емес және Нью-Йорк соты оны күшіне енгізбеуі керек» деп мәлімдейді. Дегенмен шарттармен таныса келе, мәтіннің көлемі бір ғана беттен тұратынын және 4-бөлімді қоса алғанда барлық шарттардың кішкентай болса да, бірдей көлемде басылғанын және анық жазылғанын көруге болады. Осы жағдайларға сәйкес, Нью-Йорк сотының тері аукционында саудаласып үйреніп қалған жауапкерлер қолдауымен болған дербес коммерциялық транзакцияға қатысты 4-бөлімді қолданудан бас тартуы екіталай. Нью-Йорк заңына және саясатына нұқсан келтіретіндей ештеңе болмағандықтан, бұл сот Нью-Йорк сотының осы мәселеге Финляндия заңын қолданатыны туралы қорытынды жасайды. Сондай-ақ сот осындай қорытынды құқық таңдау туралы келісімшарт ескертпесі болмаса да, Нью-Йорктің коллизиялық ережелеріне сәйкес жасалды деп атап өтеді. Осылайша Шулоф мырза 1987 жылғы FFS компаниясының аукциондарында сатып алған аң терілері үшін FFS компаниясына келтірген кез келген шығын үшін JSF компаниясымен бірге бірлескен және жеке жауапкершілікке тартылуға тиіс.

Джульетта Шулофтың жауапкершілігі

Тараптар Нью-Йорк заңы Джульетта Шулофтың жасаған аударым векселіне қатысты және оны Нью-Йоркте төлеуге болатыны туралы жауапкершілігін реттейтініне келіседі. Тараптар Нью-Йорк штатының қабылдаған Бірыңғай сауда кодексінің 3-бабының ережелеріне сәйкес, аударым векселінің төлем құжаты болатынына дау айтпайды. Кодекстің тиісті бөлімінің 3-403-параграфында уәкілетті өкілдердің қолдары мен қолтаңбасына қатысты мәселелер қарастырылады. (2) бөлімге сәйкес, құжатқа өз атынан қол қойған уәкілетті өкілдің:

- a) құжатта аты-жөні немесе өкіл ретінде қолтаңбасы көрсетілмесе, бұған жеке жауапты болады;
- ә) іске тікелей қатысы бар тараптар арасында анықталған өзгеше жағдайлардан басқа, құжатта уәкілетті тұлғаның аты-жөні көрсетіліп, бірақ оның уәкілетті тұлға ретінде уәкілеттігін көрсететіндей қолтаңбасы көрсетілмесе я болмаса құжатта уәкілетті тұлғаның аты-жөні көрсетілмесе, бірақ оның уәкілетті тұлға ретінде уәкілеттігін көрсететіндей қолтаңбасы көрсетілсе, онда бұған жеке жауапты болады.

Осы бөлімнің ресми түсініктемесінде әрбір қолтаңбаға және олардың заңды салдарына мысалдар келтірілген. Уәкілетті өкіл өзі жеке жауапты болмайды, егер уәкілетті тараптың атынан қол қойған болса: «Питер Прингл, агент Артур Адамстың атынан» немесе «Артур Адамс, агент» (сенім білдіруші құжатта көрсетілген жағдайда). Егер қолтаңба «Артур Адамс, агент» немесе «Питер Прингл, Артур Адамс» сияқты қойылған болса, онда сот ісіне тікелей қатысты тараптар арасында өкілдің уәкілеттігін дәлелдеу үшін сот талқылауында ауызша дәлелдемелер ұсынылуы мүмкін.

Қарастырылып отырған істе Шулоф ханым «Juliette Shulof Furs Inc.» деп баспа әріптерімен жазылған атаудың үстіне «Juliette A. Shulof» деп құжатқа қол қойған, ал құжатты теріп, құрастырған FFS компаниясы. Нью-Йорк заңына сәйкес, осындай қолтаңбалардың қыр-сырын ашуда аударым құжаттарына айрықша мән беріледі. Алдыңғы талқылаудан анық көрініп тұрғандай, қарастырылып отырған іс екіұшты болып жатса, Нью-Йорк заңы корпорация қызметкерлеріне жеке жауапкершілік жүктеуге қарсы. Алайда мұндай жария тәртіптен гөрі, Нью-Йорк Бірыңғай сауда кодексінің 3-403-параграфындағы жария тәртіпке басымдық береді. Бұл қағидалардың мақсаты – «коммерциялық құжаттарға, сондай-ақ «аударым құжаттарын қабылдаушылардың кімнің құжаттарын қабылдағанын бірден анықтай алатын қажеттіктен туындайтын талаптарға қатысты заңдардың сенімділігін және олардың анықтылығын қамтамасыз ету».

Әрине, Okobank-тің ешқашан Шулофтармен, не JSF компаниясымен ісі болған емес. Шулоф ханым белгіленген тәртіп бойынша аударым векселінің ұстаушысы ретінде Okobank-тің мәртебесіне күмән келтіретіндей немесе FFS тарапынан алаяқтық туралы жалған мәлімдемелерге қатысты маңызды мәселені көтеру үшін жеткілікті дәлелдемелер ұсынбайды. Осыған сай, сот Шулоф ханымның аударым векселіндегі қолтаңбасы оның тек уәкілетті тұлға ретінде қол қойғанына сену үшін ешқандай негіздеме бермейді, сондықтан ол вексельдегі сомаға жеке жауапты деп санайды. ШЕШІМ ҚАБЫЛДАНДЫ.

Түйін

- АҚШ-тың корпоративтік заңы бойынша, корпорация атынан жүзеге асырылатын іс-әрекеттер үшін корпорация қызметкерлеріне жеке жауапкершілік жүктеуге қарсы берік жария тәртіп бар.
- Финляндия заңнамасына сәйкес аукционда сатып алынған тауарлардың кепілі ретінде агент жеке жауапты болады.
- Аударым векселіне немесе жобаға қол қойған корпорация қызметкері жеке жауапкершіліктен құтылу үшін тек өкіл ретінде ғана қол қойдым деп мәлімдеуі керек.
- Айналым құжаттарын реттейтін заңның негізіндегі жария тәртіп бойынша сол вексельдің ұстаушысы тиісті уақытта қол қойылған құжатқа қатысты төлем жасата алады.
- Сот елінің берік жария тәртібіне қауіп төнбесе, таңдау мен транзакция арасында ақылға қонымды байланыс болған жағдайда, келісімшарттың құқық таңдау ескертпесі жүзеге асырылады.
- Аукциондағы тауар иелері сауда-саттық тәртібін, шарттарды және мерзімді белгілеуге құқылы.

Корпоративтік пердені түрудің тағы бір тәсілі – **корпоративтік жауапкершілік**. Бұл теорияны АҚШ соттары қабылдамаса да, кей шетелдік соттар мұны мойындайды. Корпоративтік жауапкершілікке сәйкес, еншілес кәсіпорындар тұтастай немесе жеке жауапкершілікке ие кәсіпорындар ретінде қарастырылады. Сондықтан бас компания өзінің еншілес компанияларының әрекеттеріне, немесе франчайзер өзінің франчайзилерінің әрекеттеріне жауапты болуы мүмкін. Кейбір жағдайларда әрбір жеке еншілес ұйым немесе франчайзи басқа еншілес ұйымдардың, немесе франчайзилердің әрекеттері үшін жауапты болады. Бұл тәртіпті *Touche-Ross & Co. компаниясының Bank Intercontinental, Ltd* банкіне қарсы ісі бойынша Кайман аралдарының Жоғарғы соты қадағалады (салыстырыңыз: Sandra K. Miller, «Piercing the Corporate Veil among Affiliated Companies in the European Community and in the U.S.: A Comparative Analysis of US, German, and U.K. Veil-Piercing Approaches», 36 Am. Bus. L. J. 73 [1998]). Бұл іс бойынша Кайман аралдарындағы Touche-Ross банкі Кайман аралдарындағы Intercontinental банкіне аудит жүргізеді. Содан кейін Intercontinental компаниясы Touche-Ross International және оның барлық еншілес компанияларының үстінен сотқа талап-арыз беруге әрекеттенеді. Нью-Йорктегі Touche-Ross компаниясы Intercontinental банкінің оны сотқа беруіне байланысты соттың тыйым салу шешімін алу үшін Кайман аралдарының сотына арыз береді. Кайман аралдары соты Нью-Йорктегі Touche-Ross, Кайман аралдарындағы Touche-Ross және штаб-пәтері Швейцарияда орналасқан Touche-Ross International компаниясы ортақ кәсіпорынды құрайды деп шешеді. Ортақ кәсіпорын болып саналғандықтан, еншілес компания қауымдастырылған мүшенің әрекеттері үшін ортақ жауапкершілікке ие.

Шетелде бизнес құру

Шетелде бизнес құру немесе кеңсе ашуға байланысты талаптар ел-елде уақыт өткен сайын елеулі түрде өзгеріп отырады. Сыртқы нарыққа шығудың ең қарапайым жолы – сыртқы сауда өкілін не болмаса агентін жалдау. Алайда кейбір елдерде шетелдік компанияларға жергілікті азаматтарды сауда өкілі немесе агенттер ретінде жалдауға тыйым салынған. Десек те шетелдік экспорттаушы **басқарушылық келісімдері** арқылы өз агенттеріне айтарлықтай бақылау жасай алады. Мұндай келісімдер шетелдік экспорттаушыға ешқандай салық міндеттемесін жүктемейді; шетелдік компанияның салық міндеттемесі әдетте өкілдікке тағайындалған кез келген шетел азаматының табыстарымен шектеледі.

Сыртқы нарыққа шығудың келесі тәсілі – өкілдіктің немесе филиалдың құрылуы. Бас компания тәуелсіз заңды тұлға құрмай-ақ, филиалмен бірге операцияның кез келген түрін, мәселен сауда кеңселерін, өндірістік және тарату нысандарын құра алады. Әдетте филиал бас компанияның сауда атауын қолданып жұмыс істейді. Мұндай операциялардың өзіндік артықшылықтары бар: филиал құрудың қарапайымдылығы, орталықтандырылған басқару, үшінші тарапқа кұпия ақпаратты ашудың қажеті жоқ. Олардың негізгі кемшіліктері: қабылдаушы елдің салық салу қаупі, филиал қызметі үшін шексіз жауапкершілік, мәселен өнімнің сапасы үшін жауапкершілік. Көптеген елдерде кәсіпкерлікпен айналысу үшін рұқсат қажет, ал кей елдерде шетел кеңсесін тіркеу үшін бірнеше мекеменің өтініштері талап етіледі. Индонезияда шетелдік өкілдік тек сатып алу-сату туралы келісімшартына қол қоюмен, төлемдер жинаумен және басқа да қарапайым бизнес операцияларын жүргізумен шектеледі. Әр елдің өзінің шектеу қоятын операциялары болуы мүмкін.

Сыртқы нарыққа шығу барысындағы маңызды мәселе – компанияның атауын қорғау. АҚШ-та корпоративтік және сауда атаулары жекелеген штаттардың жарғысына сәйкес қорғалған. Коммерциялық атау тіркелгеннен кейін барлық басқа тұлғалар мен компанияларға бұл атауды пайдалануға тыйым салынады. Көптеген шет мемлекетте компания атауын қорғаудың жалғыз жолы – компанияны шетел сауда маркасы ретінде тіркеу.

Басқа елде тұрақты бизнес жүргізуді ойлаған компаниялар тәуелсіз еншілес ұйымды құра алады немесе бұрыннан құрылған компанияны сатып ала алады. Көптеген елдер Америка Құрама Штаттарындағыдай жауапкершілігі шектеулі әртүрлі субъектілерді құруға рұқсат етеді. Мысалы, Франция азаматтық кодексі жеке серіктестікті (толық серіктестік және коммандиттік серіктестік), жауапкершілігі шектеулі компанияны (әдеттегі немесе қосымша жауапкершілік), акционерлік қоғамды (корпорация ашық және жабық) және өнеркәсіп кәсіпорнын (мемлекеттік немесе муниципалдық) мойындайды.

Корпоративтік ұйымды әлемнің барлық елдері біледі және таниды, бірақ әртүрлі құқық жүйелерінде корпорация атаулары мен қысқартуларының өзіндік ерекшелігі бар. Америка Құрама Штаттарында компанияның атауынан кейін қолданылатын «Inc» сөзі «incorporated», яғни біріктірілген корпорация дегенді білдіреді. «Limited» немесе «Ltd» Канадада және Ұлыбританияда қолданылады. *Sociedad Anonyme* дегенді қысқаша «S.A.» деп алады, бұл – Франция мен Испаниядағы корпоративтік белгілер. «SpA» немесе *Societa per Azioni* – корпорацияны білдіретін италиялық символ, ал «Y.K.» немесе «Yugen-Kaisha» – корпорацияны таңбалайтын жапондық белгі. Ресей және АҚШ кәсіпорындары түрлерінің номенклатурасы ұқсас

болғанымен, ресейлік кәсіпкерлік нысандарында елеулі айырмашылықтар бар. Мысалы, салық салу мақсаттары үшін ресейлік серіктестік – тәуелсіз субъект, ал АҚШ-та кәсіпорындарға салынатын қосарланған салық түрі ресейлік кәсіпорын үшін тиімсіз. Яғни мұндағы айтылып отырған қосарланған салық алдымен кәсіпорынға, содан кейін акционерлерге салынады.

АҚШ заңында жоқ тағы бір нұсқа – *қосымша жауапкершілігі бар жауапкершілігі шектеулі компания*. АҚШ компаниялары секілді ресейлік стандартты жауапкершілігі шектеулі компания – компания қарызына қатысты иелерінің жауапкершілігін өз салымдары құнының мөлшеріне дейін шектейді. Қосымша жауапкершілігі бар жауапкершілігі шектеулі компания – компания иелерін банкрот кезінде компания қарыздарын теңдей етіп бөліп төлеуге мәжбүрлейді. Бұл кредиторларға тиімді, мұны кредиторлардың қауіпсіздігін қосымша қамтамасыз ету үшін жасалған деуге де болатындай.

Акционерлік қоғам – корпорацияның ресейлік формасы және ол 1996 жылғы кәсіпорындар туралы заңмен реттеледі. Осы заңға сәйкес, акционерлік қоғам ашық және жабық болуы мүмкін. Жабық нұсқасындағы қоғамда акционерлер саны елуден аспайды. Олар акциялардың кез келген кезекті эмиссиясында пропорционалды үлесін сатып алуға қатысты айрықша құқығы арқылы меншік құқығын сақтай алады. АҚШ заңынан айырмашылығы, бұл ресейлік заң бойынша еншілес компаниялар бас компанияларға қарсы қолдануға болатын кейбір құқықтар береді. Бас компания еншілес ұйымдарына берген кез келген бұйрықтарына қатысты ортақ және жеке жауапкершілікке ие. Сондай-ақ ол бас компанияның кінәсінен кеткен еншілес ұйымдардың төлем қабілетсіздігіне де жауап береді. Бұған қоса, еншілес ұйымдардың акционерлері бас компанияның кінәсінен келтірілген шығындар үшін бас компанияға қарсы талап-арыз беруге құқылы.⁵

Шет мемлекеттердің бәсекені қорғау заңы

Егер сыртқы нарыққа шығудың стратегиясы ретінде бір шетелдік компанияны сатып алу туралы шешім қабылданса, онда қабылдаушы елдің заңнамасына сәйкес компанияны сатып алу заңдылығы, атап айтқанда, қабылдаушы елдің монополияға қарсы заңына немесе бәсекені қорғау заңына сәйкес келетінін мұқият зерделеу қажет. Бәсекені қорғау заңының озық жүйесінің пайдаланушысы ретінде Еуропалық одақты мысалға алуға болады. Еуропалық одақ елінде орналасқан компанияны сатып алу үшін сатып алушы Еуропалық комиссияның IV директоратынан рұқсат алуы керек. Төменде берілген Комиссияның 17/11/1999 жылғы шешімінде Еуропалық бәсекені қорғау заңының тұжырымдары туралы ақпарат қамтылған.

17/11/1999 жылғы Комиссия шешімі

1999 OJ C 357 (№ IV / M.1652 ici)

1999 жылғы 14 қазанда Комиссия Оңтүстік Африканың Plate Glass & Shatterprufe Industries Limited («PGSI») компаниясын Бельгияның SA D'Ieteren NV («D'Ieteren») компаниясы толық және ерекше бақылауға алатыны жөнінде №4064/89 Кеңес ережесінің (ЕЕС) 4-бабына сәйкес компанияларды біріктіру туралы хабарлама алады. Хабарламаны тексергеннен кейін, Комиссия осы операцияның №4064/89 Кеңес ережесінің қолданыс аясына сәйкес келеді әрі оның ортақ нарыққа және Еуропалық экономикалық кеңістіктің келісіміне (ЕЕА) сәйкес келетіні еш күмән туғызбайды деп шешеді.

D'Ieteren компаниясы автокөлік саласында түрлі кәсіпкерлік қызметпен айналысады, соның ішінде: 1) автокөлік құралдарын көтерме және бөлшектеп сату; 2) автокөліктерге арналған қосалқы бөлшектерді жеткізу, жөндеу және оларға техникалық қызмет көрсету; 3) автокөліктерді қысқа мерзімге жалға беру; 4) автокөлікті ұзақ мерзімге жалға беру және қаржыландыру. D'Ieteren компаниясының іс жүзінде ЕО-дан тыс жерде ешқандай қызметі жоқ, ал ЕО көлемінде оның тауар айналымының шамамен 70%-ы Бельгияда шоғырланған. PGSI – шыны мен картон өнімдерін өндіру, оларды тарату, жөндеу және ауыстырумен айналысатын компания.

Ол Оңтүстік Африкада, Орталық Африкада, Құрама Штаттарда, Австралияда, Жаңа Зеландияда және Бразилияда, сондай-ақ ЕО-да қызмет атқарады.

Транзакция бірнеше қадамдардан тұрады, оның көмегімен D'Ieteren компаниясы PGSI компаниясын толығымен өз бақылауына алады. D'Ieteren осы қадамдарды S.A. Dicobel бірлескен кәсіпорны арқылы жүзеге асырып, акциялардың 70%-ын иеленеді. Қалған 30%-ы бельгиялық S.A. Coreba Novo (Coreba) компаниясына тиесілі. Dicobel компаниясының акционерлер келісімінде Coreba компаниясының рөлі «қаржылық серіктес» ретінде анықталған және D'Ieteren компаниясының директорлар кеңесінде көпшілік дауысқа ие болуына байланысты компанияның стратегиялық шешімдерін қабылдайды. Dicobel, өз кезегінде, PGSI компаниялар тобын құрайтын үш компанияның, атап айтқанда «Old Belron Rest of the World», «Hold Co Southern Africa», «Glass SA» компанияларының әрқайсысының акцияларының басым бөлігін сатып алады. Осы компаниялардың директорлар кеңесінде Dicobel компаниясы өкілдерінің басым көпшілігіне және стратегиялық шешімдерді қабылдау артықшылығына ие болуына байланысты Dicobel компаниясы PGSI компаниясының бақылауын толықтай өз қолына

алады. Осылайша Dіcobel компаниясының толық бақылауының арқасында D'Ieteren компаниясы PGSI компаниясын толық қадағалауына алады.

Компанияларды біріктірудің қоғамдағы маңызы

Бұл операцияның өзі D'Ieteren тарапынан PGSI компаниясын толық бақылауға алу болғандықтан, яғни біріктіру жөніндегі қаулының (Merger Regulation) 3.1.b.-бабының мағынасына сай шоғырландыру дегенді білдіреді. D'Ieteren мен PGSI компанияларының тұтастай дүниежүзілік тауар айналымы 2 500 млн еуродан асады. Үш мүше-мемлекеттің әрқайсысында олардың жиынтық айналымы 100 млн еуродан асады. Демек, бұл операциялардың қоғамдағы алатын орны өте маңызды.

Тиісті тауар нарықтары

D'Ieteren және PGSI компаниялары өздерінің еншілес Belron International компаниясы арқылы өз қызметтерін өзара сағылы байланысатын екі бағытта атқарады: 1) бұған дейін Комиссия өзінің тауар нарығы деп қарастырып келген бірнеше тәуелсіз автосалоннан, гараждар мен автошеберханадан тұратын автобөлшектер нарығын («IAM») автокөлік әйнегімен қамтамасыз етеді; 2) тағы бір тауар нарығын құрайтын автокөлік әйнегін жөндеу және ауыстырумен айналысады.

Тиісті географиялық нарықтар

Комиссия автобөлшектер нарығын тұтастай қоғамды қамтыған географиялық кеңістік деп қарастырып келді және ол қазір де солай болып отыр. Автокөлік әйнегін жөндеу және ауыстыру мәселесі тұрғысынан қарастыратын болсақ, ұлттық баға белгілеу мен бірыңғай (тегін қоңырау шалу) телефон нөмірлері бар ұлттық тарату желілерінің болуы осы нарықтың ұлттық географиялық кеңістікті қамтып отырғанын білдіреді деп мәлімдеді D'Ieteren. Әртүрлі мүше-мемлекеттердегі әртүрлі тауар жеткізушілер және әр мүше-мемлекеттердегі елеулі баға айырмашылығы сияқты басқа да ерекшеліктер осы қызмет түрлерінің ұлттық нарықты қамтуының тағы бір қосымша көрсеткіші екенінің дәлелі. Дегенмен операцияның ұлттық немесе одан да көлемді деңгейде (D'Ieteren Бельгиядан тысқары жерде қызмет етпейді) елеулі мәселелер тудырмайтынын ескерсек, Комиссияға нарықтағы автокөлік әйнегін жөндеу және ауыстыру нарығының географиялық жағынан қаншалықты кең аумақты қамтып отырғанын анықтаудың қажеті жоқ.

Бағалау, автокөлік әйнегін жөндеу және ауыстыру

PGSI/Belron үлесінің шамамен 39%-ын D'Ieteren компаниясының жалпы үлесінің 1%-на қосуға байланысты автокөлік жөндеу және оның әйнегін ауыстыру Бельгиядағы ықпалды нарыққа айналды. D'Ieteren компаниясының қызметі Брюссель аймағында орналасқан көлік салондарында көрсетілетін қызметтермен шектелсе, PGSI/Belron Бельгияның 40 филиал желісі арқылы жұмыс істейтін тұтынушылар таңдап алған жерлерде немесе кеңселерде автокөлік әйнектерін ауыстырумен айналысады. Бұл операция D'Ieteren компаниясының нарықтағы үлесін әжептәуір көбейткенімен, компанияның өте шектеулі үлесін ескерсек, нарықтағы жалпы жабдықтау құрылымында орын алған нақты өзгеріс өте аз. Сонымен қатар D'Ieteren басқа да түрлі бәсекелестермен бетпе-бет келетінін атап өтті, оның ішінде: (1) PGSI/Belron ұсынып отырған өнім түрі сияқты желілік көмек көрсететін және сол нарықтың 5%-дан 15%-ға дейінгі үлесін құрайтын тәуелсіз қызмет көрсетушілер; (2) нарықтың 25%-дан 35%-ға дейінгі үлесін құрайтын тәуелсіз автокөлік салондар тобы; (3) нарықтағы қалған 15%-дан 25%-ға дейінгі үлесті құрайтын автошеберханалар мен гараждар. Комиссияның нарыққа жүргізген зерттеулері бойынша, бәсекелік қызметке қатысты басқа кәсіпорындар тарапынан алаңдайтын ешқандай мәселе жоқ. Жоғарыда аталған және орын алып отырған жағдайларды, яғни нарық құрылымындағы және бәсекелестер тобындағы болмашы өзгерістерді ескере келе, Комиссия бұл операция Бельгиядағы автокөлік әйнектерін жөндеу және ауыстыру қызметтері саласында үстемдік құруға немесе оны күшейтуге апармайды деп санайды.

Жоғарыда айтылған себептерге байланысты Комиссия аталған операцияны жүргізуге қарсылық білдірмеуге бұйырып, оны ортақ нарық пен Еуропалық экономикалық кеңістіктің (ЕЕА) келісіміне сай келеді деп жариялады.

Түйін

- Еуропалық комиссияның IV директоры Еуропалық одақтың бәсекені қорғау заңының орындалуына жауапты.
- Еуропалық компанияны сатып алмай тұрып, шетелдік инвестор IV директоратты *хабардар етуі* (кеңес алуы) керек.
- Компаниялардың бірігуі немесе қосылуы үстем жағдайды (монополияны) қалыптастырадынын анықтау үшін қолданылатын іс-шаралар біріктірудің қоғамдағы маңызы, тиісті тауар нарығы, нарықтың географиялық аумағы және компаниялардың нарық үлесі бар ма деген мәселелерді қамтиды.

ЕО-ның бәсекені қорғау заңы туралы қосымша ақпарат алу үшін «Еуропалық одақ» туралы 8-тарауды қараңыз.

Сыртқы сауда аймақтары

Сыртқы немесе еркін сауда аймағы шет елдегі заңның ықпалын барынша азайта алады. Шетелдік және отандық тауарлар ресми кеден рәсімдеусіз белгілі бір сыртқы сауда аймағына кіре алады. Демек, импортталатын және келесі қайта экспортталатын тауарларға кедендік баж немесе акциз салығы салынбайды. Сауда аймағында тауарлардың:

- сақталуы
- үлгісінің сынауға алынуы
- қайта таңбалануы
- жөнделуі
- жиналуы
- қайта өңделуі
- сынақтан өткізілуі
- көрсетілуі
- қайта оралуы
- тазартылуы
- шығарылуы
- араластырылуы мүмкін.

Дайын өнім экспортталса, кедендік баж немесе акциз салығы салынбайды. Егер дайын өнім елге әкелінсе, кедендік баж салығы мен акциздер сыртқы сауда аймағынан *өту кезінде* және елге ресми кіру кезінде төленеді. Тауарларға сауда аймағынан шығарылатын кезде ғана салық салынатыны баршаға аян. Ал бұл жағдайды шетелдік экспорттаушылар кедендік баж салығын төлеу мен тауарларды сатудан түсетін кірістер арасындағы уақытты қысқартып, ақша қаражатының ағымын жақсарту үшін пайдалана алады. Шетелдік экспорттаушы сатылмаған тауарын кедендік баж салығынсыз немесе ресми енгізу есебінсіз сақтауға арналған сауда аймағына түсіре алады. Тауарларды айыппұлсыз қайта тиеуге болады. Ықтимал сатып алушылар тауарды тексере алады, ал жарамсыз тауарларды баж салығынсыз есептен шығарып тастауға немесе жоюға болады. Сыртқы сауда аймақтары әлемнің көптеген елдерінде орналасқан және ГАТТ еркін сауда принциптеріне сәйкес келеді. Еркін сауда аймақтары туралы толығырақ танысу үшін «Еркін сауда келісімдері» туралы 7-тарауды қараңыз.

Халықаралық салық салу

Шетелдік компаниялармен қандай мәмілелер жасалса да, шетел инвесторы мемлекеттің шекарасынан тыс жерлерде бизнесін жүргізу үшін салық төлейді. Халықаралық салық салу – бұл халықаралық деңгейде бизнес жүргізу ісінің ең күрделі мәселелерінің бірі, себебі салық салу әлем елдерінің арасында әрқалай қарастырылады. Мысалы, АҚШ-та азаматтар немесе резидент шетелдіктер әлем бойынша түскен табыс есебінен федералдық табыс салығын төлеуге тиіс. Халықаралық салық келісімдері мен федералдық заңдарда екі елде қосарлы салық төлемеу үшін кейбір жеңілдіктер – шегерімдер мен кредиттер қарастырылған.

Америка Құрама Штаттарында резидент емес шетелдіктер АҚШ-тағы бизнес көзінен түсетін табысына ғана салық төлейді, яғни Америка Құрама Штаттарының территориясында шетелдік немесе америкалық жұмыс берушіге қызмет көрсететін резидент емес шетелдіктер АҚШ-та төленген жалақысынан немесе көрсеткен қызметі үшін берілген өтемақыдан табыс салығын төлеуі керек. Алайда (1) олардың Америка Құрама Штаттарында болуы бір салық салынатын жылға шаққанда 90 күннен аспаса; (2) олардың өтемақысы 3000 доллардан аспаса (Канада резиденттері үшін 10 000 доллар); (3) АҚШ-та қазіргі кезде бизнеспен айналыспайтын шетелдік жұмыс берушіге қызмет көрсетсе, онда резидент емес шетелдіктер Америка Құрама Штаттарында табыс салығын төлеуден босатылады. Керісінше, Америка Құрама Штаттарындағы резидент шетелдіктер барлық АҚШ азаматтары сияқты әлем бойынша түскен табыс есебінен салық төлейді.

Бірлескен кәсіпорындар және франчайзинг

Халықаралық бірлескен кәсіпорын немесе франчайзинг туралы келісімнің тиімділігінің бірқатар себептері бар.⁶ Біріншіден, тарапқа серіктесінің немесе франчайзидің жергілікті тәжірибесін, маркетинг дағдыларын және қалыптасқан тарату жолдарын пайдалануға мүмкіндік береді. Бірлескен кәсіпорындар мен франчайзинг қабылдаушы елдің ұлттық тілін, заңы мен мәдениетін білетін сол елдің азаматын пайдалану арқылы сыртқы нарыққа шығу үшін де қолайлы. Екіншіден, бірлескен кәсіпорын немесе франчайзинг қабылдаушы елдің протекционистік сауда талаптарынан аулақ болуға мүмкіндік береді. Мысалы, бірлескен кәсіпорындар өндіріс орындары бар және жергілікті нарыққа шығуға мүмкіндігі бар шетелдік серіктесті технологиямен қамтамасыз ету үшін пайдаланылады. Айта кету керек, «бірлескен кәсіпорын» термині кейбір шетелдік құқық жүйелерінде заңдық тұрғыдан айқындалмаған. Ұлттық заңнамада мойындалған бизнесті жүргізу формаларымен танысу үшін шетелдік заңнаманы зерделеу маңызды, себебі ол бірлескен кәсіпорын тұжырымдамасын жуықтату үшін қолданылуы мүмкін.

Бірлескен кәсіпорындар

Халықаралық бірлескен кәсіпорындар өндірісте, тау-кен өндірісінде және қызмет көрсету секторларында пайдаланылады және бірлескен кәсіпорын үшін АҚШ компаниясының технологияларды лицензиялауына қатысты жиі қолданылады. Қабылдаушы ел өндіріс немесе тау-кен жұмыстарының белгілі бір пайызының,

көбінесе 51%-ның сол елдің азаматтарына тиесілі болуын талап етіп, америкалық компанияларды бірлескен кәсіпорын арқылы жұмыс істеуге міндеттейді. Сонымен қатар америкалық компаниялар шетелдік операциялармен байланысты шығындар мен тәуекелдерді бөлісу үшін шетел компаниясымен бірге бірлескен кәсіпорын құруды қалауы мүмкін. Осымен бірге жергілікті серіктес бірлескен кәсіпорынға өз халқының әдет-ғұрпы мен талғамы, қалыптасқан дистрибуторлық желі, сондай-ақ құнды іскерлік және саяси байланыстар туралы білімімен бөліседі. Жергілікті серіктестердің болуы компанияның шетелдік компания ретіндегі мәртебесін төмендетеді және шарттар өзгеретіндей жағдай туындаған кезде кемсітушілік пен экспроприациядан сақтайды.

Әрине, халықаралық бірлескен кәсіпорындардың да кемшіліктері жоқ емес. Бірлескен кәсіпорынның негізгі ықтимал кемшіліктерінің бірі – шетелдік компаниялардың үлесі 49%-дан аспайтын елдерде тиімді басқарма бақылауынан айырылуы. Тиімді басқарма бақылауынан айырылу табыстың төмендеуіне, эксплуатациялық шығындардың өсуіне, өнім сапасының нашарлауына, сондай-ақ өнім сапасы үшін жауапкершілік, қоршаған ортаны қорғауға қатысты даулар мен айыппұл мәселелерін тудырады. Тиімді басқаруды сақтап қалғысы келетін америкалық компаниялар бұл мәселені бірлескен кәсіпорынның серіктестерімен және көбінесе қабылдаушы елдің үкіметімен жүргізілетін келіссөздерде көтереді.

Технологияларды лицензиялау туралы келісімдерге ұқсас, бірлескен кәсіпорындар белгілі бір жағдайда америкалық немесе шетелдік монополияға қарсы мәселелерді, әсіресе келешектегі бірлескен кәсіпорындардың серіктестері ұлттық нарықта бәсекелестер не болмаса ықтимал бәсекелестер болған жағдайда көтеруі мүмкін. Халықаралық бірлескен кәсіпорындар федералдық монополияға қарсы маңызды мәселелерді көтерген кезде компаниялар Сауда министрлігіне **экспорттық саудаға арналған тексеру куәлігін** алуға немесе Әділет министрлігінің жоспарланған **іскерлік операциялардың заңдылығы туралы сұрау салу хатын** алуға өтініш береді.

Бірлескен кәсіпорынды құруды мақсат еткен АҚШ компаниялары қабылдаушы елдегі тәжірибелі заң кеңесшісін жалдауды да ескеруі керек. Келіссөздер жүргізу және құқықтық кеңес беру мәселелері бойынша өзінің ықтимал бірлескен кәсіпорын серіктестеріне сенім арту америкалық компания үшін тиімсіз, себебі олардың бірінің мүддесі екіншісінің көздеген мүддесіне сәйкес келе бермейді. Білікті шетел заңгері мемлекеттік келісімдерді, қабылдаушы елдің патенттерін, сауда маркаларын, авторлық құқық, салық, еңбек, корпоративтік, коммерциялық, монополияға қарсы және валюталық бақылау заңдарына қатысты ұдайы кеңес беріп отыру үшін өте пайдалы.

Бірлескен кәсіпорын туралы келісім

Бірлескен кәсіпорынның қарапайым анықтамасы – іскерлік операциялардың қандай да бір түрімен айналысу үшін серіктестік құруға арналған келісімшарт.⁷ Іскерлік ынтымақтастық мақсатында бірлескен кәсіпорынның мүшелері ресурстарды, тәуекелдерді және пайданы өзара бөлісіп отырады. Мұндай кәсіпорындар, негізінен, бірлесе басқарылады және белгілі бір мақсаттар үшін нақты бір мерзімге құрылады. Бірлескен кәсіпорынның табысқа жетуі үшін болашақ серіктестер барлық істі мұқият ойластырып, зерделеп алған жөн. Тараптар бірлескен кәсіпорын туралы келісімшарт жасаспас бұрын, «техникалық және экономикалық зерттеулер жүргізіп, құпия ақпарат алмасады және бұған қомақты қаражат жұмсайды».⁸ Тараптар басқа қатысушылардың сеніміне ие болу үшін үлкен сақтықпен, абайлап әрекет етуі керек; тараптардың мүмкіндіктері, талап-тілектері, бұрынғы қарым-қатынастары мен жобаның мақсаттары келіссөздердің бастапқы кезеңдерінде талқылануға тиіс.

Бірлескен кәсіпорын – бизнес жүргізудің икемді құралы және ол көптеген нысандардың басын біріктіре алады. Мысалы, тараптар бірлескен кәсіпорынның қатысушылары ретінде белгілі бір бизнес мақсаттарына қол жеткізу үшін бірлесіп жұмыс істеу туралы келісім жасай алады, не болмаса бизнесті жүргізу үшін корпорация секілді толығымен дербес ұйым құра алады. Халықаралық бизнесті жүргізу үшін бірлескен кәсіпорын біртұтас жоба арқылы бизнес-альянс құрып та жұмыс істейді.⁹ Бірыңғай жобамен жұмыс істейтін кәсіпорынға бірнеше тараптар, не болмаса компаниялар өздерінің бизнес мүмкіндіктерін дамыту үшін бірыңғай, нақты мақсатпен кіруге келіседі. Мұндай біртұтас жоба үшін құрылған бірлескен кәсіпорындардың қызметі көбінесе қысқа мерзімге белгіленеді. Бұған мысал ретінде бір құрылыс жобасы бойынша бірлескен кәсіпорынды алуға болады. Бизнес-альянс түріндегі кәсіпорындар өзгеріп отыратын, ұзақмерзімді іскерлік қарым-қатынастарға құрылады.

АҚШ заңына сәйкес, бірлескен кәсіпорын әдетте толық серіктестік болып саналады. Серіктестік туралы келісімшартта қарастырылатын маңызды мәселелерге кәсіпорынның әрекет ету аясы, кәсіпорынды ұйымдастыру мен қаржыландыру, бизнесті басқару және тоқтату жатады. Бірлескен кәсіпорындар жөніндегі келісімдердің басты мәселесі – тиімді шешімдерді қабылдау механизмдерін қалыптастыру. Бірлескен

кәсіпорындар әбден қалыптасып алғаннан кейін туындайтын кейбір түйткілді мәселелерді шешуде өзара келісе алмай жатады. Сондықтан ұзақмерзімді бірлескен кәсіпорын туралы келісімде, яғни шешім қабылдау барысында тығырыққа тірелмес үшін оның алдын алатын механизмдерді ойластырып алған жөн.

Бірлескен кәсіпорындарды құру және құрылымын талқылау барысында акцияларды бөлу, кәсіпорындарды қаржыландыру, азшылықтың мүдделерін қорғау, құпиялықты сақтау, бизнесті табыстау және оны жалғастыру мәселелеріне ерекше көңіл бөлу керек. Акциялар әр тараптың салған қаржысының негізінде бөлінеді, не болмаса бірлескен кәсіпкерлер венчур капиталистері сияқты басқа инвесторларды тарту үшін акциялардың алуан түрін қарастыра алады. Қаржыландыру туралы шешім салық мақсаттары үшін пайда табу орындарына тікелей әсер етеді. Инвесторлар өз үлестерін жарналар немесе несие ретінде қалыптастыра алады, бұл жерде бухгалтерлік және салықтың барлық зардаптарын толық есепке алу керек. Мәселен, кейбіреулер компанияның капиталына салынатын Еуропалық одақтың 1% салығын да ауырсынады.

Кәсіпорынның қызмет ауқымы мен мақсатын көрсететін **мақсат ескертпесі** бірлескен кәсіпорын туралы келісімнің ұзақмерзімді өміршеңдігін сақтау үшін аса маңызды. Қызметтің ауқымы мынадай үш параметр бойынша анықталады: географиялық кеңістік, өнімдер мен қызметтер және оның мерзім-мөлшері. Келісімшарт жасаған кезде болашақта кәсіпорынның кеңеюін шектейтін нақты ескертпе мен әртүрлі бағытта дамуына рұқсат беретін ескертпе арасында теңгерім болуы керек, себебі кәсіпорынның мақсатын нақты түрде бекітіп тастау оның қызметінің тоқтатылуына әкеп соғуы мүмкін. Мұны жоғарыдағы параметрлерге сәйкестендірілген нақты мақсат ескертпесі мен **ерекше жағдайлар туралы ескертпесінің** қисынын келтіріп, реттеп отыруға әбден болады. Балама ережелер қайта қарау талабы бар мақсат ескертпесі мен келіссөздер талаптарын мерзімді уақытта қайта қарауға мүмкіндік береді.

Сонымен қатар бірлескен кәсіпкерлер капиталдандырудың бастапқы деңгейін, оның ішінде әрбір серіктестің салатын инвестициясының көлемі мен валюта түрін және шетел валютасындағы айырмашылықтарды реттеу әдісін көрсетуі керек. Егер валюталық емес салымдар түсетін болса, онда келісімде бағалау әдісі көрсетілуі қажет. Бұдан бөлек, тараптар АҚШ пен ЕО-ның бухгалтерлік стандарттары мен тәжірибесі сияқты бухгалтерлік стандарттарды қабылдауға нақты келісіп алуы керек. Сондай-ақ келісімде қарыздың меншікті капиталға арақатынасын белгілеу арқылы пайда болатын қарыздың деңгейі мен түрі көрсетілгені жөн.

Бірлескен кәсіпорынның жасасқан табысты келісімі арқылы болашақтағы қаржыландыру мәселесі туралы оңтайлы шешімдер жасауға болады. Кәсіпорын қызметінің сәтсіз болуының, ісінің алға жүрмеуінің ықтимал себебі – тараптардың келешек капитал салуға қатысты келіспеушілігі. Егер алдағы уақытта сыртқы қаржыландыру көзі қажет болатындай жағдай туындаса, серіктестіктердің сыртқы қаржыландыруды алуына кепілдік болатын келісім қажет. Бірлескен кәсіпорын туралы келісімде кәсіпорынға келген зиянның орнын толтыруға (әрқайсысы өз үлестеріне қарай) арналған **екіжақты кепілдік ескертпесі** болуы керек.

Егер бірлескен кәсіпорын бірнеше тараптардан құралған болса, онда азшылық тараптың мүддесін қорғайтын ережелер де қажет болуы мүмкін. Азшылықтың мүддесін қорғаудың бір жолы – шешімдерді «қарапайым» және «төтенше» деп екі санатқа бөлу. Төтенше шешімдер көпшілік дауысты қажет етеді, мәселен мұндай шешім қабылдау үшін ең кем дегенде көпшілік дауыстың үштен екісі немесе 75%-ы қажет. Төтенше шешімдер мынадай жағдайларда қабылдануы мүмкін:

- белгілі бір сомадан асатын күрделі қаржылық шығындар;
- белгілі бір сомадан асатын қарыздар;
- жарғылық капиталдың ұлғаюы;
- жаңа акциялардың шығарылуы және бірлескен кәсіпорынға жаңа серіктестіктің қосылуы;
- кепілдіктер беру, директорларды тағайындау немесе оларды жұмыстан босату;
- қызметкерлерге белгіленген деңгейден жоғары сыйақы белгілеу;
- іскерлік қызметтің немесе компания сипатының елеулі өзгерістері;
- активтерді сату немесе табыстау;
- бірлескен кәсіпорын басшыларымен келісімшарт жасасу;
- бюджеттерді бекіту.

Тараптар маңызды шешімге қатысты ортақ келісімге келе алмай тұйыққа тірелсе, онда белгілі бір тарапқа бірлескен кәсіпорыннан шығу құқығы беріледі; бұл жағдайда меншік құқығын басқа серіктестіктерге беру немесе сату туралы мәселелер туындайды. Акцияның бағасы әділ болуы үшін оны тәуелсіз аудиторлық компания анықтауы қажет. Сатылатын акциялар барлық қалған серіктестер арасында олардың меншік үлестеріне сәйкес шамалас, мөлшерлес етіп ұсынылуы керек. Сонымен қатар келісімде бірлескен кәсіпорынның қызметі тоқтатылған жағдайда серіктестіктердің кейін осы қызметпен айналысуын жалғастыру құқығы туралы мәселелер де көтерілуге тиіс.

Сонымен бірге құпиялық пен бір-біріне бәсекелес болмаудың қатаң шарттары да сақталуы қажет. Серіктестерге құпия ақпаратты сақтау мақсатында бірлескен кәсіпорынның қызметкерлерін белгілі бір уақытқа дейін жалдау мүмкіндігінен және бірлескен кәсіпорынның клиенттерін өздеріне тартуға тыйым салатын ережелер арқылы бірлескен кәсіпорынмен бәсекелесуге тыйым салынуы мүмкін. Әрине, бұл шектеулер қолайлы болуы керек немесе АҚШ-тың ортақ құқық жүйесіне сәйкес сауданы заңсыз шектеу ретінде, не болмаса ЕО-ның бәсекені қорғау заңы аясында қосымша шектеулер де қарастырылуы мүмкін.

Кәсіпорынның өміршеңдігін қамтамасыз ететін тағы бір маңызды нәрсе – басқару туралы ереже, яғни *қосарлы басшылық* мәселесі. Бұл жағдай кәсіпкерлердің әрқайсысы бірлескен кәсіпорынға тәуелсіз бақылау орнатуға ұмтылысынан туындайды. Келісімде әртүрлі бірлескен кәсіпкерлердің бақылау дәрежесі мұқият әрі тыңғылықты көрсетілуі керек. Неғұрлым үлкен үлестің иесі басқарушылық бақылауды да соғұрлым көбірек иелене ме? Жергілікті азшылық тарапқа жататын серіктесте оның өз меншік үлесінен асатын бақылауға ие болуы мүмкін бе? Басқару туралы ережеде қарастырылуы қажет басқа да мәселелер: 1) серіктестіктерге, соның ішінде азшылық серіктестіктерге маңызды шешімдердің кейбір түрлеріне veto құқығын беру керек пе? 2) бас менеджер мен басқару тобын таңдау қалай шешіледі? 3) бірлескен кәсіпорын мен оның иелері арасында өзара байланыс жасау үшін қандай есеп беру және нендей ақпараттық жүйелер пайдаланылады?¹⁰ Сайып келгенде, мұндай ережелер біреуі – бақылаушы бас компания ретінде, екіншісі – жалпы басқарушы құрылым ретінде бірлескен кәсіпорынның болмысын көрсетеді.

Сонымен бірге бірлескен кәсіпорынның тараптарға осы кәсіпорындағы қызметін тоқтатуына мүмкіндік беретін және оған қатысты жағдайларды бүге-шігесін қалдырмай қарастыратын тоқтату туралы ережелері болуы керек. Төмендегі тізімде тоқтату туралы ережені дайындау кезінде талқыға салынатын мәселелер берілген:¹¹

- қатысушының қажет капитал жарнасын төлеу қабілетсіздігі;
- қатысушының қажет мемлекеттік рұқсаттарды алуға қабілетсіздігі;
- кәсіпорынның алдын ала келісілген пайда мөлшеріне қол жеткізуге қабілетсіздігі;
- басқарудың тұйыққа тірелуі;
- серіктестердің біреуінің екінші серіктестің акцияларын сатып алуға қабілетсіздігі (сатып алу-сату шарты);
- заңға енгізілген өзгерістердің қолайсыздығы және нашарлығы;
- банкрот немесе қатысушылардың бірінің төлем қабілетсіздігі.

Тоқтату туралы ережеде кезектен тыс немесе *форс-мажорлық* жағдайлардың бірлескен кәсіпорын қызметінің тоқтатылуына қалай әсер ететіні көрсетілуі керек.

Қосымша келісімдер

Бірлескен кәсіпорын туралы келісім – жақсы жоспарланған бірлескен кәсіпорын құру үшін әзірленетін бірқатар құжаттардың бірі ғана. Басқа жиі қолданылатын құжаттамалардың қатарына ресми бизнес-жоспар, дистрибуция туралы келісім, зияткерлік меншік құқығын трансферлеу, не лицензиялау туралы келісім, басқару туралы келісім, қызмет көрсету келісімшарттары және қызметкерлерді ұсыну туралы келісімдер жатады. Тиянақты жазылған бизнес-жоспар бірлескен кәсіпорын әріптестерінің арасындағы шынайы қарым-қатынасты сақтау үшін маңызды. Бизнес-жоспар ұзақмерзімді болуы қажет, кірістер мен пайдаларға қатысты мақсаттар нақты қойылып, капитал мен уақытқа қатысты қауіпсіздік шараларын қамтамасыз етуге тиіс. Бизнес-жоспарда ұзақмерзімді стратегиялық жоспар және маркетинг жоспар сияқты басқа да қажет зерттеулер қамтылуы керек.

Қызметкерлерді ұсыну туралы келісім бірлескен кәсіпорын серіктестіктерінің бірлескен кәсіпорынға қызметкерлерді «жалдауды» талап етуі үшін пайдаланылады. Бұл қызметкерлердің тәуелсіз мердігерлер ретінде, не болмаса бірлескен кәсіпорынның қызметкерлері ретінде жұмысқа алынатынын анықтап алған маңызды. Бірлескен кәсіпорын тұрғысынан алғанда оларды тәуелсіз мердігер ретінде қабылдаған ыңғайлы. Сонда бірлескен кәсіпорынның серіктесі жалданатын қызметкерлер үшін жауапкершілік алады. Серіктестіктер мен олардың бірлескен кәсіпорны арасындағы қызметтерді ұсыну туралы келісімшарттар бірлескен кәсіпорынды басқару ісінде де кәдеге жарауы мүмкін.

Кейде бірлескен кәсіпорын серіктестіктерінің біреуіне бірлескен кәсіпорынды басқару жауапкершілігі жүктеледі. Мұндай жағдайда басқарушы серіктес бірлескен кәсіпорынмен ресми басқару келісімін жасауға тиіс. Басқару туралы келісімде басқарушы серіктестің негізгі бизнесі мен бірлескен кәсіпорынның бизнесі арасындағы шығындар бөлек қарастырылуы керек. Әсіресе бірлескен кәсіпорын серіктесінің қосар басты үлесінің бірі – өз елінде тауар мен қызмет ұсыну тәжірибесі. Серіктес пен бірлескен кәсіпорын арасында

дистрибьюторлық келісім жасалуы керек. Дистрибьюторлық келісімді тоқтату туралы ережелер бірлескен кәсіпорын туралы келісімде қамтылуға тиіс, себебі дистрибьютор серіктес ретінде бірлескен кәсіпорыннан шыққан кезде бұл келісімнің қажет болуы мүмкін.

Халықаралық бірлескен кәсіпорындар бірлескен кәсіпорын серіктестерінің бірінің ноу-хау немесе зияткерлік меншік құқығын пайдалануы мүмкін. Мұндай жағдайда **зияткерлік меншікті трансферлеу** туралы дербес келісім немесе лицензиялық келісім қажет және олар серіктес-лицензиарды қайтарып алуға қатысты болуы керек. Егер бұрыннан бар атау шыққалы жатқан серіктестіктің зияткерлік меншігімен байланысты болса, онда бірлескен кәсіпорынның атын ауыстыру талап етіледі. Лицензиар-серіктес лицензиардың бірлескен кәсіпорындағы қатысуын жалғастыратын зияткерлік меншік құқықтарын лицензиялау ережелерін талап ете алады. Бірлескен кәсіпорындар туралы қосымша ақпарат алу үшін «Тікелей шетелдік инвестициялар» туралы 20-тарауды қараңыз.

Шетелдік үкіметтік реттеу

Шетелдік үкіметтер әдетте бірлескен кәсіпорын транзакцияларын реттейді. Ең жиі қолданылатын шектеу – шетелдік компаниялардың қатысу талаптары, онда кәсіпорынды бақылау жергілікті компанияға берілуге тиіс. Алайда қатысу жөніндегі мұндай талаптарды ырықтандыруға бағытталған үрдістер де байқалады. 3.3-мысалды қараңыз: *«Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Индонезиядағы бірлескен кәсіпорын және лицензиялау»*. Мұнда Индонезиядағы бірлескен кәсіпорынның тәжірибесіне және олардың заңнамасына жалпылама шолу жасалады. Енді шетелдік инвестордың Индонезияның бірлескен кәсіпорнын толықтай иемдене алатынына назар аударыңыз.

Әр елде мемлекеттік реттеудің бірегей түрін кездестіруге болады. Мәселен, Қытай Халық Республикасы шетелдік бірлескен кәсіпорындарында еңбек менеджменті туралы ережені қабылдады. Ережеге сәйкес, бірлескен кәсіпорын мен кәсіподақ арасында Қытай үкіметі мақұлдаған еңбек келісімшарты жасалуы қажет. Сонымен қатар онда бірлескен кәсіпорынның барлық қызметкерлері жұмысқа орналасуы үшін «бірлескен кәсіпорынның арнайы емтихандары арқылы іріктелуге тиіс» делінген. Бірлескен кәсіпорынның қызметкерлерді жұмыстан шығару құқығы да шектеулі. «Жұмыстан босату туралы кәсіпорындарға жауапты департаментке хабарланып, еңбек менеджменті департаментінде мақұлдануға тиіс». Кез келген келіссөзді бастама бұрын Қытайдың бірлескен кәсіпорындар туралы жалпы заңдарын, Қытай Халық Республикасының қытай-шетелдік бірлескен кәсіпорындар туралы заңын мейлінше мұқият зерттеу қажет. 3.4-мысалды қараңыз: *«Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Қытайда бірлескен кәсіпорын құру»*. *Бірлескен кәсіпорын туралы келісімшартқа* сәйкес, тараптар серіктестіктің ережелері мен шарттарына, табыстарды немесе өнімдерді бөлуге, тәуекелдер мен шығындарды бөлісіп көтеруге, қызмет атқару формасы мен басқару нысанына және мүлікті иеленуге келісім беруге тиіс. Осындай келісімшарттардың барлығы да тиісті органдардың мақұлдауымен бекітілуі керек. Кез келген ірі шетелдік кәсіпорындары секілді компанияларға инвестициялық процестің басында міндетті түрде жергілікті адвокатты тауып, оны жалдауға кеңес береді.

Индонезия үкіметі отандық акционерлік және бірлескен кәсіпорындарға қойылатын талаптардың көбін алып тастады. Бастапқы меншік құқығының 100%-ын таңдаған шетелдік инвесторлар 15 жыл өткеннен кейін индонезиялықтарға үлестің бір пайызын ғана беруге міндетті. Мұны қор нарығы арқылы жүзеге асыруға болады. Іс жүзінде осы нарықта табысқа жету үшін жергілікті бірлескен кәсіпорынның серіктесі қаншалықты маңызды болса, индонезиялық агент пен дистрибьютор да шетелдік сауда өкілеттігі үшін соншалықты артықшылыққа ие. Индонезиялық бірлескен кәсіпорынның серіктесін таңдау көптеген себептерге байланысты, әсіресе қызметтің табысты болуына кепіл болатын жергілікті жердің хал-ахуалы және жүртшылықпен

қарым-қатынас жасау үшін маңызды саналады. Индонезиядағы серіктестік қатынасты бұзу қиын, сондықтан бірінші таңдау дұрыс болуға тиіс. Индонезияда кез келген коммерциялық талпыныс үшін іскерлік қарым-қабілеттің маңызы зор. Алайда ол қаншалықты маңызды болса да, жергілікті серіктестің іскерлік дағдыларының орнын баса алмайды. Индонезиялықтар жеке қарым-қатынас пен өзара түсіністікке үлкен мән береді. Ал әріптестік қарым-қатынастар жазбаша келісімшартқа қарағанда анағұрлым маңызды рөл атқаратын шынайы келісімге негізделеді. Сондықтан кез келген келісімді екі тараптың да терең түсінгені жөн. Қайшылықтары бар келісімшарт уақыт өте келе қилы кедергілердің туындауына себепші болады.

3.3-мысал. *Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Индонезиядағы бірлескен кәсіпорын және лицензиялау*

3.4-мысалдағы тізімнен Қытайда бірлескен кәсіпорын құру және оны пайдалану мемлекеттік реттеу арқылы іске асатынын көруге болады. Мұндай мемлекеттік реттеу кеңінен қолданылады. Бірлескен кооперативтік кәсіпорын туралы заң – жай ғана шектеу немесе құқық беру туралы заңнамалық акт десе де болады; бірлескен

кәсіпорын құру алдында ережелер туралы мұқият кеңесіп алу керек. Бұдан бөлек, қосымша заңдар бірлескен кәсіпорынның қызметіне сәйкес қайта қарастырылуға тиіс. Қытай заңының 13-бабында «Жұмыспен қамту, қызметтен босату, сыйақы төлеу, әлеуметтік қамсыздандыру, еңбекті сақтандыру және еңбекті қорғау сияқты мәселелер заңға сәйкес келісімшарт жасасу арқылы қарастырылуға тиіс» делінген. Іс жүзінде шетелдік инвестор бірлескен кәсіпорынды бекіту үшін еңбек шартын жасауға міндетті. Еңбек шарты муниципалитетке немесе жергілікті үкімет органына мақұлдауға берілуге тиіс. Сонымен бірге қызметкерлер мен басшылық арасындағы еңбек қатынастары бүкіл жұмыс мерзімі ішінде реттеліп отырады. Қызметкерлердің көпшілігі жергілікті мемлекеттік еңбек басқармасы ұсынатын қызметкерлер қатарынан жалданады. Олар арнайы бекітілген емтихан арқылы жұмысқа іріктеліп алынады. Кез келген қызметкердің жұмыстан босатылуы туралы ақпарат еңбек әкімшілігі бөліміне хабарлануы керек. Қытайда бірлескен кәсіпорын құру мәселесін қарастыру барысында қытайлық кәсіпорындар пайдаланатын келісімшарттардың көшірмелерін (ағылшын тіліндегі нұсқасын) алуды және сыртқы сауда келісімшарттарын жеделдету үшін 1982 жылы құрылған Қытай Халық Республикасының Сыртқы экономикалық байланыстар және Сауда министрлігінен (MOFETR) кеңес алуды дағдыға айналдырған жөн.

1-қадам. Бірлескен кооперативтік кәсіпорын туралы келісімшартқа қол қою.

2-қадам. Бірлескен кәсіпорын келісімшартын және Ассоциациялар жарғысын «сараптама және бекіту органына» ұсыну (Мемлекеттік кеңес тағайындаған) [бекіту органы 45 күн ішінде шешім шығаруы керек].

3-қадам. Тіркеу туралы өтініш (тиісті салалық және коммерциялық агенттікке).
[Бекіту органынан рұқсат куәлігін алған сәттен бастап 30 күн ішінде]

4-қадам. Бизнес жүргізу лицензиясын алу (құрылған күні).

5-қадам. Кәсіпорынды тиісті салық органдарында тіркеу.

6-қадам. Құрылғаннан кейінгі мәселелер.

- Бірлескен кәсіпорын туралы келісімге енгізілген кез келген өзгеріс бекіту органына жіберіледі.
- Есепке алу және сертификаттау құжаттарын тіркелген қытайлық бухгалтер құптауға тиіс. Бірлескен кәсіпорын өз қызметкерлерінің мүддесін қорғау үшін кәсіподақ құруға және қолдау көрсетуге тиіс.
- Шетелдік валюта шотын ашу.

3.4-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Қытайда бірлескен кәсіпорын құру

Франчайзинг

Франчайзинг келісімшарттарының бірнеше түрі бар, олар: (1) өндіру немесе шығаруға қатысты; (2) дистрибьюторлық франчайзинг; (3) даму туралы келісімдер; (4) мастер-франчайзинг келісімдері. Өндіруге қатысты франчайзинг бойынша франчайзер өзінің сауда маркасының лицензиясын лицензиатқа береді, ол франчайзинг нұсқауларына сәйкес өнімді шығаруға және сатуға құқылы. Дистрибьюторлық франчайзингке сәйкес франчайзер тауар шығарып, оны дистрибьютор франчайзиге сатады. Ал франчайзи оны дайын өнім тұтынушыларына қайта сатады. Аймақтық дамыту туралы келісімдері деп аталатын территориялық франшиза бойынша франчайзер франчайзиге бүкіл аймақты дамытуға құқық береді. Франчайзер франчайзимен кеңесе отырып аймақта қанша орын ашу керегін анықтайды. Мастер-франчайзинг келісімдері арқылы франчайзи қосалқы франшизаға рұқсат алады, яғни франчайзи қалаған жерді таңдай бермейді, бірақ бұл құқықты басқа тараптарға бере алады. Мұндай келісім түрі арқылы мастер-франчайзерден мастер-франчайзиге, қосалқы франчайзерден қосалқы франчайзиге бағытталған қарым-қатынас тізбегі қалыптасады.

Франчайзингтің жақсылығымен бірге қиындықтары да қатар жүреді. Франчайзинг – Америка Құрама Штаттарында бизнес жүргізудің ерекше түрі. Әлемнің көптеген елдерінде франчайзингке рұқсат берілген, бірақ шетелдік заңдардың көбі франчайзингті бизнес жүргізудің формасы ретінде мойындамайды. Мысалы, франшиза Германияда тіркелсе де, франчайзингтің өзі сол елдің заңында нақты бекітілмеген, сондықтан да франчайзинг қарым-қатынастарын реттеу үшін басқа да жалпы заңдар жинағы, мысалы лицензиялау немесе серіктестік туралы заңдар ұқсастығына қарай қолданылады. Германияда франчайзинг Германияның коммерциялық, сауда маркасы туралы, бәсекені қорғау және тұтынушылық несиелеу туралы заңдарды қолдану арқылы реттеледі.

Кей елдерде франшиза нақты мойындалмағандықтан, оны ерекше аймақтарға енгізу бәсекені қорғау немесе монополияға қарсы заңнамаға сәйкес қудалауға әкеп соқтырады. Еуропада франчайзинг келісімшарттарына қойылатын тыйымнан толық босататын Еуропалық одақтың заңдар блогынан босату шарасы бұл мәселені жеңілдетті. Осылайша Еуропадағы франчайзинг саласы енді өзін-өзі реттейтін болды. Еуропалық франчайзинг федерациясы – түрлі ұлттық франчайзингтік қауымдастықтар үшін франчайзинг операцияларын басқаратын басты ұйым. Еуропалық франчайзинг федерациясы Еуропада франшизаны пайдалануға

ниеттенген шетелдік тарап қолдана алатын этика кодексін қабылдады. Сонымен қатар ұлттық франчайзинг қауымдастықтары Германия франчайзинг қауымдастығының келісімшартқа дейінгі ақпаратты ашуға қойылатын талаптары сияқты нұсқаулықтарды қабылдады.

Шетелдік компаниямен франчайзинг келісімшартын жасаспас бұрын қабылдаушы елдегі инвестициялық жағдайды мұқият зерттеу қажет. Мысалы, Индонезияда франчайзинг рупия девальвациясына дейін шетел компанияларының кіруіне ыңғайлы болғанымен, франчайзиге тұрақты валютамен (АҚШ долларымен, еуро, йен, британдық фунт) жасалатын франшиза төлемдерін жүргізуге қиындық тудырды. Валютаның айырбасталу қабілеті мәселесінен басқа, Индонезия кірістерді репатриациялауға ешқандай шектеу қоймайды және капиталдың қозғалысын бақыламайды, сондықтан шетел валютасы ел ішінде және елден тыс жерде де еркін жүре береді. Шетелдік инвесторлар капитал мен табысты басым айырбас бағамы бойынша репатриациялауға құқылы.

Индонезия үшін АҚШ-тың Мемлекеттік департаменті қабылдаған коммерциялық нұсқауы франчайзингке қатысты заңды төмендегідей тұжырымдайды:

Франчайзингті реттейтін нақты заң болмаса да, франчайзингтің құқықтық негізі Индонезияның Азаматтық кодексінің (KUH Perdata-Kitab Undang Hukum Perdata) 1338-бабында іскер адамдардың келісімшарттарды еркін жасай алатыны айтылған. Франчайзингке арналған мұнан былайғы заңды негіздеме 1992 жылғы №19 сауда маркалары туралы заңның 44-50-баптарында жазылған.

Франчайзинг келісімдерін қамтитын бизнес келісімшарттарының жалпы қабылданған үлгілері жоқ. Дегенмен шетелдік принципиал франчайзиді жергілікті бизнес-кәсіпорынмен франшиза әзірлеу үшін негіз ретінде пайдаланылатын стандарт келісімшарт форматымен қамтамасыз етеді. Франчайзинг туралы келісімнің заңды күші болуы үшін ол тексеріліп, Индонезияда мемлекеттік нотариус арқылы куәландырылуы керек.

Франчайзинг туралы келісімдер, мысалы: несие келісімдері, жер телімдерін жалға алу, құрылыс келісімшарттары, кестелер, қызметкерлерді іріктеу, стандарт сипаттау және ынталандыру сияқты басқа да келісімшарт міндеттемелерімен қоса жүруі керек. Франчайзинг келісімдерінде келісімшартты бұзудан туындайтын даулар және келісімшарт тараптарының арасындағы келіспеушіліктер нәтижесінде туындауы мүмкін дау арбитраж арқылы реттеу туралы ережелер қамтылуға тиіс.

Индонезия заңнамасында қандай да бір нақты форманы немесе франчайзинг келісімдерін тіркеу талаптары қарастырылмаған, сондықтан шетелдік франчайзер өзінің стандарт формаларын еркін пайдалана алады.

Мемлекеттік департамент нұсқауы бірлескен кәсіпорынның нарыққа шығуының ең қолайлы әдісі – бұрыннан құрылған индонезиялық компаниямен бірлесе жұмыс істеу екенін атап өтеді. Нарыққа шығудың мұндай әдіс-тәсілдерінің орын алуына соңғы өзгерістер дем берді. Біріншіден, 1994 жылы Индонезия үкіметі жергілікті қатысу талаптарының көпшілігінің күшін жойды. Екіншіден, бірқатар компания индонезиялық компаниялардың нарықтағы қызметі туралы мәліметтер мен кредит төлеу қабілетін анықтау үшін тексерістер жүргізетін болды. Үшіншіден, Индонезия компаниялары қажет білім мен ақпаратты беріп, жергілікті нарықпен байланыс орнатады.

Жоғарыда айтылғандай, индонезиялық франшиза қатынастарын орнатудың бір кемшілігі, ол – Индонезия заңы бойынша бірлескен кәсіпорынды немесе франчайзинг серіктестігін таратудың немесе жоюдың қиындығы. Сондықтан бұл іс мұқият зерттеуді, алдын ала қатынастар жасап, айқын және нақты келісімдер жасасуды қажет етеді.

Шетелде франчайзинг, лицензиялау немесе бірлескен кәсіпорын құруға ниеті бар тұлғалар үшін басқа да қызығушылық тудыратын мәселелерге зияткерлік меншік құқықтарын (IPR) қорғау, жергілікті заңгерді пайдалану, меншік құқығын беру, сондай-ақ экспроприациялау мен дауды реттеу саясаты сияқты басқа да салалар кіреді. Индонезияда зияткерлік меншік туралы заңдар әрдайым сақтала бермейді, сондықтан контрафакт өнімдерді анықтау, содан кейін заңды лицензияларға қол қою секілді зияткерлік меншік құқықтарын қорғау стратегиялары қажет. Десек те зияткерлік меншікті мүмкіндігінше тез тіркеп, рұқсат етілмеген кез келген тіркеуге қарсы тұрған жөн. Коммерциялық нұсқаулық бойынша, зияткерлік меншік құқықтарын бұзудан қорғаудың ең жақсы тәсілі – жергілікті серіктесті жұмысқа алу.

Зияткерлік меншікті қорғау сияқты индонезиялық арбитраж сотының шешімдерін орындау туралы статистикалық ақпарат та нашар болып шықты. Дау шешу саласына келер болсақ, Индонезия – шетелдік арбитраж сотының шешімдерін орындау жөніндегі *Нью-Йорк Конвенциясының* қатысушысы. Индонезия соты Индонезияның арбитраж сотының комиссиясы шығарған шешімді орындауға басымдық беретіндіктен, нұсқаулық Индонезияны арбитраж орны ретінде қарастыратын арбитраж ескертпесін жасасуды ұсынады.

Индонезия үкіметінің табыстау және экспроприация саясаты шетелден кіруге ықпал етеді. Шетелдік инвесторлардың капитал мен пайданы репатриациялауға құқығы бар, ал шетел валютасын аудару үшін ешқандай рұқсаттың қажеті жоқ.

Франчайзинг туралы заң

Франчайзингтің артықшылығы сонда, ол компанияларға ноу-хау трансферлеуді және тәжірибемен бөлісуді жеңілдететін, сондай-ақ франчайзердің тез арада елге орналасуын қамтамасыз ететін нәтижелі әдіс. Типтік франчайзинг келісімшарттарында франчайзи франчайзердің зияткерлік меншік құқығын және қызметтерді сатуға немесе өнім өндіруге арналған құпия ақпараттарын пайдаланғаны үшін роялти мен ақы төлейді. Франчайзер оқу-үйрету және нұсқаулықты қамтамасыз етеді.

Франчайзердің тәжірибесі франчайзинг келісімшарттарына қатысты салада, оның ішінде франшиза ашу мен оны қаржыландырудан, жарнаманың мазмұны мен құралдарынан айқын көрінеді. Келісімшарт ережелерінде франчайзиге франшизаны ашу және қаржыландыру қаражатын алу үшін франчайзердің көмегіне қатысты нақты міндеттемелер болуы керек. Жарнамаға қатысты салада франчайзердің жарнаманы орналастыратыны және оның мазмұнын бақылайтыны туралы ескертпе болуы қажет. Сонымен қатар ол франчайзидің жарнамаға жұмсайтын төлемдерінің төмен болуын қадағалауы мүмкін.

Кейбір франчайзинг келісімдерінде франчайзердің жарнама орналастыруы үшін франчайзи тарапынан жұмсалатын қаражат қоры қарастырылған. Франчайзинг келісінде франчайзердің жарнама шығындарын қалай жұмсау керектігі де анық көрсетілуге тиіс. Франчайзилер ұлттық немесе халықаралық науқан мен жергілікті жарнама арасында жарнамалық ақшаны бөлуге қатысты ережені де талап етуі мүмкін.

Broussard компаниясының *Meineke Discount Muffler Shops* компаниясына қарсы ісінде жарнамаға қатысты осындай дау қарастырылған. Онда АҚШ-тың франчайзинг туралы заңының кейбір ерекшеліктері және франчайзингте қарастырылған франчайзердің шектеулі жауапкершілігін қорғауға соттың соншалықты зауқының болмағаны баяндалады.

Broussard компаниясының Meineke Discount Muffler Shops компаниясына қарсы ісі *155 F.3d 331 (4th Cir., 1998)*

Уилкинсон – бас судья. Бұл істе – франчайзер мен франчайзи арасындағы әбден шиеленіскен қарым-қатынас талқыға түседі. *Meineke Discount Muffler Shops* франшизасының он иесі *Meineke Discount Muffler Shops, Inc.* («Meineke») франчайзеріне, *Meineke* компаниясының *New Horizons Advertising, Inc.* («New Horizons») ішкі жарнама агенттігіне, *Meineke* компаниясының үш қызметкеріне, *Meineke* компаниясының корпоративтік бас компаниясы *GKN* және *GKN Parts Industries Corporation* («PIC») компаниясына қарсы сотқа шағым түсіреді. Талап-арыз берушілер *Meineke* компаниясының франчайзинг жарнамасымен айналыса отырып, әрбір франчайзимен жасасқан Франшиза және сауда маркалары жөніндегі келісімдерін («FTA») бұзды деп айыптады. Талап-арыз берушілер сондай-ақ осындай әрекеттерден туындаған заңсыз және әділетсіз сауда тәжірибесіне қатысты көптеген талап-арыз беріп, *Meineke* мен оның аффилирленген тараптарына қарсы істе 390 млн доллар жеңіп алды.

FTA келісімінің барлық нұсқаларына сәйкес, әрбір франчайзи *Meineke* компаниясына франшиза үшін бастапқы жарнаны, содан кейін оның апталық жалпы табысының пайызын (әдетте 7%-дан 8%-ға дейін) роялти ретінде төлеуге міндетті болды. Франчайзилер *Meineke* компаниясына ұлттық және жергілікті жарнамаларды қаржыландыру үшін апта сайынғы кірістің 10%-ын төледі. Бастапқыда франчайзилер осы жарнамалық жарналарды тікелей үшінші тарап – *M&N Advertising* агенттігіне («M&N») жарнаманы орналастырғаны үшін комис-

сия ретінде беріп отырған. 1982 жылы франчайзилер *Meineke* компаниясының орталық шоты, яғни апталық жарнамалық депозитке (*Weekly Advertising Contribution «WAC»*) 10% мөлшерінде ақша салған.

Франчайзинг жарнамасы FTA келісімінің екі бөлімінде қарастырылған. FTA келісімінің барлық нұсқаларына сәйкес, *Meineke* компаниясына «Франчайзидің сататын өнімдері мен көрсететін қызметтерін таратуға ықпал ететін жарнаманы сатып алып орналастыру» міндеттемесі жүктеледі. FTA келісінде «ұлттық, аймақтық немесе жергілікті жарнаманы немесе олардың кез келген түрін пайдалану туралы, сонымен қатар белгілі бір бұқаралық ақпарат құралдарын және жарнама контентін таңдау туралы барлық шешімдер *Meineke* мен оның тағайындай алатын агенттіктерінің қалауы бойынша қабылданады» деп қарастырылған. Осы талап-арыздың негізінде WAC шотындағы жалпы сомасы 32,2 млн долларды құрайтын төлемдердің үш санаты жатыр. 1993 жылғы сәуірдегі дилерлер жиналысында *Meineke* компаниясының ресми өкілі 1992 жылғы желтоқсан айының франшиза жөніндегі бірыңғай циркуляр (*Uniform Franchise Offering Circular – «UFOC»*) ресми есебі бойынша *New Horizons* жарнама агенттігінің 5%-дан 15%-ға дейінгі комиссиялары анықталғаны туралы айтты. Талап-арыз берушілер осы жиналыстан бұрын *New Horizons* жарнама агенттігінің WAC қорынан комиссиялар алғанын білген, бірақ олар комиссиялардың соншалықты жоғары екенін білмейтінін айтты.

Сот алқасы Meineke компаниясының келісімшартты бұзғаны үшін және Meineke мен New Horizons-ға қарсы немқұрайдылық, негізсіз баю және фидуциарлық міндеттемелерді бұзу деген баптар бойынша үкім шығарды. Сот алқасы GKN және PIC компанияларының Meineke мен New Horizons жарнама агенттігін өз пайдасына асыру үшін қолданғанын, ал PIC болса GKN компаниясының «корпоративтік пердеден» өтіп, GKN компаниясына субституттық жауапкершілік жүктеуден ақтап алу үшін қолданылып келді деп шешім шығарды. Meineke және New Horizons компанияларымен қоса, GKN, PIC және Meineke компаниясының үш қызметкерінің алаяқтық және жалған мәлімдемелер жасағаны дәлелденді. Сот алқасы Meineke компаниясының қарсылықтарына байланысты әртүрлі жауапкершілік тұжырымдары бойынша және жауапкерлер арасында бөлінбей қалған 196 млн долларды келтірілген залалдың орнын толтыру үшін өтемақы ретінде талап-арыз берушілердің пайдасына шешті. Сот алқасы бас-аяғы 150 млн \$, оның ішінде Meineke компаниясына 70 млн \$, New Horizons жарнама агенттігіне қарсы 7 млн \$, PIC компаниясына 1,8 млн \$; GKN компаниясына 70 млн \$ және Meineke компаниясының үш қызметкеріне, жалпы, 1,2 млн \$ айыппұл салды.

Солтүстік Каролина заңында франчайзер мен франчайзи арасындағы фидуциарлық қарым-қатынастың бар екенін мойындайтын ешқандай нұсқаудың жоқтығына қарамастан, аймақтық сот талап-арыз берушілердің фидуциарлық міндеттемелердің бұзылғаны туралы талап қоюына рұқсат беріп қателік жасады. Солтүстік Каролинада «керісінше, келісімшарттың тараптары бір-біріне фидуциар тұлғалар болып саналмайды; жалпы олардың келісімшарт талаптарынан және Бірыңғай сауда кодексында (U.C.C.) белгіленген міндеттемелерден тыс ерекше міндеттемелері жоқ». Алайда талап-арыз берушілер франчайзер Голиафтың алдында франчайзилерді дәрменсіз Давид ретінде бейнелесе де, сол оқиға үйреткендей, өлшем ешқашан күш-қуаттың, не болмаса беделдің

сенімді көрсеткіші бола алмайды. Басқа да көптеген юрисдикцияларда соттың франчайзер мен франчайзи қатынастарына фидуциарлық міндеттемелерді жүктеуден бас тартуы арқылы біздің тартыншақтық сезіміміз күшейе түседі.

Сонымен қатар корпорацияның істеріне қызығушылық танытатын акционерлер «сырттан келгендер емес» және олар корпорация басшылары мен қызметкерлері сияқты тура сондай заңсыз араласуға қарсы талап-арыздардан қорғайтын артықшылықтарға ие. Егер бұл акционерлер корпорация істеріне толығымен үстемдік жүргізбесе, онда «корпоративтік перде» ашылмайды және олар субституттық жауапкершіліктен босатылады. Осындай қауіпсіздік шараларын жасау шектеулі жауапкершіліктің артықшылықтарын сақтап, акционерлерді корпоративтік істерді белсенді түрде қадағалап отыруға шақырады.

ШЕШІМНІҢ КҮШІ ЖОЙЫЛЫП, ІС ҚАЙТА ҚАРАУҒА ЖІБЕРІЛДІ

Түйін

- Франчайзинг келісімшарттық сипатқа ие, алайда АҚШ ережелері франшиза жөніндегі бірыңғай циркуляр (UFOC) арқылы белгілі бір ақпараттың жария болуын талап етеді.
- Франчайзинг болмысының келісімшарттық сипатына байланысты франчайзердің франчайзиге қатысты фидуциарлық міндеттемесі жоқ.
- Сот алқасы белгілеген айыппұлдың мөлшеріне назар аударыңыз. Айыппұлдар тек АҚШ заңына тән, шетел құқықтық жүйелерінде қарастырылмаған.
- Бас компания немесе акционерлер корпоративтік формализмді сақтамай, корпорацияға немесе оның еншілес ұйымына үстемдік еткен жағдайда, акционерлерге немесе бас компанияға жанама жауапкершілікті жүктеу үшін «корпоративтік пердені» түруге болатынын ескеріңіз.

Франчайзинг қатынастары – америкалықтар ойлап тапқан бірегей дүние. «АҚШ-та жарты миллионнан астам франшиза қолданыста жүр және ол бөлшек сауданың үштен бір бөлігін құрайды».¹² АҚШ-та франчайзинг қатынастарын реттейтін бірқатар заңдар жетілдірілді: көптеген штаттарда франшизаны ұсыну мен оны сату қызметтері реттелді; көптеген штаттардың заңына сәйкес франчайзер франчайзидің келісімін алмас бұрын ұсынысты мұқият түрде тіркеуі қажет; кейбір заңнамалық актілер бойынша франчайзи келісімшартта белгіленген шарттың орындалмауына байланысты орын алған олқылықтардың кез келгенін жоюға құқылы және франчайзердің келісімшартты тоқтатуына дейін ескерту ретінде оған ең қысқа мерзім тағайындалады. Осындай мемлекеттік реттеудің күшеюіне байланысты АҚШ-та франчайзингтің танымалдығы артып қана қоймай, осы салада кеңінен қолданылып та, мойындалып та үлгерген бірқатар ережелердің пайда болуына мүмкіндік берді. Осыған орай келесі бөлімде франчайзинг келісімінде жиі кездесетін кейбір ережелер қарастырылады.

Франчайзинг келісімі

Төмендегі кеңінен қолданылатын ережелер франчайзи мен франчайзерге әртүрлі міндеттемелер артады. Бұл ережелер франчайзинг келісімдерін жасасқан кезде толық түсіндірілуі қажет. Орын таңдау процесінде **орын таңдау туралы ескертпесі** арқылы франчайзердің жауапкершілігі анықталады. Мұндай ережелер франчайзердің тиісті орынды таңдауынан бастап, оның мақұлдауын алуға дейінгі нақты міндеттемелерді қамтиды. Мақұлдау туралы ескертпеде франчайзердің сол орынды мақұлдауына қатысты критерийлер де

енуі керек. *Бреннанның Carvel Corp.*¹³ корпорациясына қарсы ісінде сот франшизаның орын таңдау ескертпесі аясынан шығып, франчайзердің орын таңдау процесінде өз міндеттемелерін орындамағанын анықтаған. Сот франчайзердің депозит туралы келісімшартында франчайзер «дүкен үшін қолайлы орынды іздеуге, қарауға және көрсетуге көп уақыт пен күш жұмсайтыны» туралы айтылғанын мәлімдеді. Бұл іс арқылы барлық франшиза құжаттамаларының сәйкестігін тексеріп алудың қаншалықты маңызды екенін көруге болады. Ал соңғы франчайзинг келісіміндегі келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпе (негізгі келісім туралы ескертпе) соттың алдын ала жасалатын келісімдерді, қосымша келісімдерді, жарнамалық материалдарды және түсініктеме беру немесе заңсыздықты талап етуді негіздеу үшін үкіметтік өтініштерді қарауына кедергі келтіруі екіталай.

Пайдалану стандарттарымен қатар, франшизаны орналастыру мен оның белгісінің өзі франчайзер үшін бақылаудың маңызды бағытына жатады. Осы мәселелерге қатысты ескертпелер барлық жүйенің тұтастығы мен стандарттардың біркелкілігін сақтау үшін қажет. Бөлшек сауда франчайзерлері франшиза орналасқан жердің бәрінде сыртқы көрінісінің біркелкілігін сақтау мақсатында макеттерді пайдаланады. Франшизаның орналасқан жерінің сыртқы келбеті (дизайны немесе көрінісі) жеке сауда маркасы арқылы қорғалуы мүмкін немесе түрлі сауда маркаларынан, қызмет көрсету маркаларының және авторлық құқықтардан тұратын бөлек сауда маркасынан тұруы мүмкін. Франчайзидің осы белгілерді және басқа да пайдалану стандарттарын сақтамаған жағдайда франчайзердің франшиза операциясын тоқтатуына негіз бар. Орналастыруға қатысты ескертпелердің көпшілігі франчайзерге айрықша рұқсат құқығын береді.

Пайдалану стандарттары туралы ескертпеде сапа стандарттарының және пайдалану мақсаттарының толық сипаттамасы беріледі. Айтып отырғанымыз – франчайзер ұсынған пайдалану жөніндегі нұсқаулық. Келісімшартты бұзу туралы шешімді қорғап қалу үшін франчайзер франчайзинг туралы келісімшартта хабарлама туралы нақты ереженің қамтылуын және онда кемшіліктерді түзету үшін жеткілікті мерзімнің қарастырылғанын қамтамасыз етуге тиіс. Осындай мәселелердің бірі – франчайзиді және оның қызметкерлерін дайындау, себебі франчайзердің беретін білімі мен кеңесі көптеген франчайзинг келісімдерінің негізін құрайды. Франчайзидің маңызды қызметкерлері бизнестің барлық саласында оқытылады. Көрсетілетін ақыл-кеңестер мезгіл-мезгіл туындап отыратын мәселелерді қамтиды. Франчайзер осы ескертпелер бойынша тиісті оқыту және кеңес беру міндеттемелерін орындамаған жағдайда франчайзидің талап-арыз беруіне толық негіз бар.

Франчайзинг жүйелерінің көпшілігі франчайзер мен оның барлық франчайзилері арасындағы байланыстың біркелкілігіне негізделген. Алайда франчайзерлер кейде франчайзинг келісімшарттарына әртүрлі франчайзилердің арасында келісімшарт талаптарын түрлендіруге мүмкіндік беретін ескертпелер қосады. Мұндай ескертпелер алалауға қатысты талап-арыздардың негізін құрайды. Басқа жалпы ескертпелерге аумақтық ерекшелік, қорғау, бәсекелікке тыйым салу, бизнесті табыстау мен кері қайтару, тоқтату және қайта ұзартпау, сондай-ақ баға белгілеу, қажет жабдықтарды сатып алу, жұмыс істеу уақыты, франчайзиді тексеру құқықтары мен аудит жатады. **Территория туралы ескертпелер** франчайзиге франчайзердің бәсекелесуіне тыйым салатын ерекше территорияны ұсынады. Мұндай ережелерден франчайзер мен франчайзидің сол территорияда франчайзинг операцияларын кеңейтуге қатысты келіспеушілік мәселесін тудыруы мүмкін. Балама ретінде франшиза территориясын толық игеру үшін франчайзиге белгілі бір уақыт беріледі. Мерзім аяқталғаннан кейін франчайзерге территориядағы нарықты одан әрі дамытуға рұқсат етіледі. Франчайзи сол территориядағы кез келген жаңа орынды сатып алуда басым құқыққа ие.

Франшизаның франчайзерді белгілі бір себептермен, не болмаса қайта ұзартпауы себебінен де тоқтатуы сот ісіне әкелуі мүмкін. Франчайзинг келісімдерінің көпшілігінде кез келген ережені бұзғаны үшін франчайзердің бизнесті тоқтатуына мүмкіндік беретін тармақ бар. Алайда кішігірім заңбұзушылық үшін бизнесті тоқтату көптеген соттар үшін қолайсыз. Сонымен қатар келісімшартты **ұзарту ескертпесінде** франчайзердің келісімшартты ұзартпауына айрықша құқық берілген. Келісімшартты бұзу немесе ұзартпау туралы айрықша құқықтарға қарағанда, бұзу немесе ұзартпау туралы ережелерде келісімшартты бұзуға елеулі себеп бола алатын және ұзартпауға негіз бола алатын заңбұзушылықтар көрсетілуге тиіс. Жалға берілетін мүліктің жоғалуы, бизнесті басқару қабілетсіздігі, франчайзидің төлем қабілетсіздігі, франчайзердің тексеріс жүргізуіне қарсы болу және сапа стандарттарын бірнеше рет бұзу келісімшартты тоқтатуға немесе ұзартпауға негіз бола алады. Халықаралық деңгейде келісімшарттың негізсіз себептермен немесе олқылықтарды түзету үшін тиісті уақыттың берілмеуі себебінен тоқтату заң тарапынан қиындықтарды туғызуы мүмкін. Франшизаны бұзу үшін Америка Құрама Штаттарының бірқатар штаттық заңдары дәлелді себептерді талап етеді.¹⁴

Басқа ережелер франшиза қарым-қатынасының механизміне қатысты. Ең негізгісі – франшиза немесе **роялти ескертпесі**. Франчайзинг келісіміне сәйкес алғашқы төлем әдетте франшизаға құқықты алу үшін

жасалуы керек, ал сонан соң сатудан түскен жалпы немесе таза пайда мөлшерінен роялти төленеді. Келісімде басталу күні және аяқталу мерзімінің күні қарастырылады. Күндерді белгілеудің ең кең тараған тәсілі – франшизаның бизнесті ашу күнінен бастап немесе ашылған сәттен бастап бірнеше жыл өткеннен кейін қолданылу мерзімінің өтуін көрсету. Көптеген франчайзинг келісімдерінде зияткерлік меншік құқығын трансферлеу ережесі қамтылған, сондықтан бұл құқық келісімшартта міндетті түрде франчайзерге тиесілі болып қалу керек. 3.5-мысалдағы «Салыстырмалы құқық: Зияткерлік меншік құқығын трансферлеу туралы ескертпеде» коммерциялық құпияларды және зияткерлік меншікті трансферлеу туралы франшиза ескертпесі қарастырылған. Ескертпеде франчайзер лицензияланатын зияткерлік меншікке ие екені және франшизаны тоқтатқаннан кейін барлық меншік құқықтары франчайзерге қайтарылатыны нақты көрсетілген.

Талқыланатын соңғы екі ескертпе – сақтандыру ескертпесі мен франчайзидің қайта қарау ескертпесі. Халықаралық қатынастарда франчайзиден сақтандырудың нақты түрлері мен көлемін талап ету франчайзер үшін өте маңызды. Франчайзиден жалпы жауапкершілік пен өнімнің сапасы үшін жауапкершілікті сақтандырудың белгілі бір көлемі талап етуі мүмкін. Келісімшартта франчайзердің осындай жағдайларда «қосымша индоссат» болуға тиіс екені көрсетілуі керек. Франчайзи франчайзерді оның франшизаны қолдануынан немесе соның әсерінен туындаған талаптардан қорғау керек деген жауапкершіліктен босату ескертпесі **сақтандыру ескертпесімен** үйлесуі қажет.

Франчайзидің қайта қарау туралы ескертпесі франчайзердің бұрмаламауы немесе шамадан тыс бақылауына қатысты шағымдардың алдын алу үшін қолданылады. Олар әдетте бірнеше шарттарды, соның ішінде «франчайзидің сатып алатын франшизасының табыстылығына қатысты ешқандай кепілдікті, растаманы, кепілдік міндеттемелерді т.б. алмағаны және франчайзидің инвестициялардың мән-жайын білу мақсатында өз бетінше зерттеу жүргізгені туралы мәлімдемені» қамтиды. Франчайзерді қателесуден сақтандыратын маңызды бір ескертпе бар, ол – келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпе. Келісімшарттың түпкілікті екені туралы ескертпе кейінгі сот талқылауы барысында (жазбаша келісімде «қамтылмаған») ауызша дәлелдерге (куәгерлік) жол бермейді. Келісімшарт дауларындағы ауызша дәлелдердің рөлі 11-тарауда «Салыстырмалы және халықаралық келісімшарт құқығы» және «Халықаралық сатып алу-сату құқығы» деп аталатын 12-тарауда талқыланады.

Халықаралық мастер-франчайзингке арналған UNIDROIT нұсқаулығы

Шетелде жеке франчайзилермен бірнеше франчайзинг келісімдерін жасасуға жол бермейтін – **мастер-франшиза** жөніндегі келісім. Мастер-франшиза туралы келісімде франчайзер қосалқы франчайзермен немесе негізгі франчайзимен франчайзинг территориясын дамыту үшін келісімге отырады. Қосалқы франчайзер франчайзинг орындарын құру үшін немесе оның территориясында әрекет ету үшін қосалқы франчайзилерді іздеп табуға құқығы бар. Келісімшарттық қарым-қатынастар қосалқы франчайзи мен қосалқы франчайзер арасында, көбінесе қосалқы франчайзи мен франчайзер арасында орнатылады. Шындығында, мастер-франчайзинг келісімшарты франчайзинг жөніндегі ЕО қаулысында анықталған. Онда «франчайзер мен франчайзилер арасындағы қатынас үшінші тарап, яғни мастер-франчайзер арқылы жүзеге асырылады» делінген. Осылайша франчайзер әр франчайзинг операциясын тікелей бақылай алады.

ФРАНЧАЙЗИ АВС франчайзинг жүйесінің барлық құқығы, атауы және оның белгілері франчайзер меншігінде екенін және тек қана франчайзер меншігінде қалатынын мойындайды және ФРАНЧАЙЗИ кез келген құқықтан немесе мүддеден немесе осылардан туындайтын фирманың беделінен бас тартады. ФРАНЧАЙЗИ осы келісімшарттың аяқталу мерзіміне дейін немесе оның барысында франчайзинг жүйесіне қатысты, ешқандай шектеусіз тұтастай нұсқаулықты, қаржылық ақпаратты, маркетинг стратегиясын және бағдарламаны франчайзердің коммерциялық құпиясы ретінде қарастыруға және құпиялықта сақтауға тиіс және ФРАНЧАЙЗИ

оған берілген барлық материалдарды франшиза операциясына байланысты ғана пайдаланатынына келіседі.

ФРАНЧАЙЗИ қажет деңгейде тек франчайзинг қызметін жүзеге асыру мақсатынан өзге кез келген коммерциялық құпияны өз қызметкерлерінен басқа ешкімге жарияламауға, нұсқаулықтың кез келген бөліктерін ешкімге көбейтіп таратуға, көшіруге, не көрсетуге немесе франчайзердің кез келген басқа коммерциялық құпияларын жарияламауға келіседі. ФРАНЧАЙЗИ франчайзерге назарына түскен франчайзердің сауда маркаларына қатысты кез келген заңбұзушылық немесе шектеулер туралы хабарлауы керек.

3.5-мысал. *Салыстырмалы құқық:* Зияткерлік меншік құқығын трансферлеу туралы ескертпе

Жеке құқықты біріздендіру жөніндегі халықаралық институт (UNIDROIT) *Халықаралық мастер-франшиза туралы келісімдер жөніндегі UNIDROIT нұсқаулығы* деп аталатын құжатты басып шығарды. Ол мастер-франшиза келісімдерін әзірлеу кезінде қолданылатын стандарт ескертпелермен қатар, көптеген

ақпараттарды ұсынады. Бұл басылымның принципі – барлық мүдделі тараптарды әділетті және үздік тәжірибеге негізделген ережелермен қамтамасыз ету. Нұсқаулықта қамтылған кейбір мәселелер франчайзинг келісімдерінің түрлерін, франчайзинг туралы келісім мен басқа да келісімдердің арасындағы қатынасты (коммерциялық агенттік, лицензия, технологияларды трансферлеу, дистрибуция) және франчайзер-франчайзи мен қосалқы франчайзер-қосалқы франчайзи қарым-қатынастарындағы айырмашылықтарды қамтиды. Келісімшартта талқыланған мәселелерге мыналар жатады: берілген құқықтардың сипаты мен көлемі (мысалы, қосалқы франчайзерге берілген құқықтардың айрықша болуы); келісімнің мерзімі және оны ұзарту туралы ереже; балама сыйақы құрылымдары; төлемдерді есептеу (мерзім, бухгалтерлік есеп, валюта, салық мәселелері); жарнамалау шығындары және бақылау; жабдықтар мен өнімдерді және қызметтерді жеткізу; зияткерлік меншікті трансферлеу және қорғау (құпиялық туралы ескертпе, бәсекеге тыйым салу туралы ескертпелер, кері табыстау ескертпелері, келісімді бұзғаннан кейінгі ескертпелер); құқық беру және құқықты басқаға трансферлеу; залалды өтеу және сақтандыру (үшінші тарапқа франчайзердің жауапкершілігі); заңбұзушылық жағдайында құқықтық қорғау; келісімшартты тоқтату.

Халықаралық франчайзинг

ЕО ережелері франчайзингті «дайын өнім тұтынушысына тауарларды немесе қызметтерді қайта сату үшін сауда маркасы, коммерциялық атау, ерекшелік белгісі, пайдалы үлгі, дизайн, авторлық құқық, ноу-хау немесе патенттерге қатысты өнеркәсіптік немесе зияткерлік меншік құқығының жиынтығы»¹⁵ деп анықтайды. Осы анықтамаға сәйкес, франчайзер франчайзиге белгілі бір тауарды немесе қызметті коммерциялық айналымға енгізу үшін франшизаны пайдалану құқығын сатады. Франчайзинг келісімі бойынша франчайзинг операцияларының жалпы және бірыңғай түрде жүргізілуі, франчайзердің франчайзимен тәжірибе және ноу-хаумен бөлісуі және франчайзердің техникалық көмек көрсетуі талап етіледі. Алайда америкалық франчайзинг заңының қағидалары басқа құқық жүйесінде әрдайым іске аса бермейді. Мысалы, АҚШ мемлекеттік департаментінің Ресейге арналған мемлекеттік коммерциялық нұсқаулығында ресейлік нарыққа шығудың нұсқасы ретінде франчайзингтің маңызы төмен: «Ресейде франчайзингті әлі ешкім көп түсіне бермейді. Франчайзингті енгізу үшін күні кеше жасалған бірнеше әрекеттер, мәселен франчайзинг келісімін жасасуда тараптардың меншік пен жауапкершілікке қатысты түсінбестігінің кесірінен сәтсіз аяқталды». Дегенмен бұл нұсқаулықта «олардың кейбіреулері өте сәтті, әлеуеті едәуір жоғары деңгейде» деп алдыңғы мәлімдемені осылай сараптайды. *McAlpine* компаниясының *AAMCO Automatic Transmission, Inc.*¹⁶ компаниясына қарсы ісінде сот франчайзингтің қатынастарындағы бірігіп қызмет етудің артықшылықтарын және мұндай қатынастардың бұзылуының негізгі себептерін сипаттайды:

Франчайзинг келісімі өзара тиімді іскерлік қатынастар ретінде басталады. Франчайзер мен франчайзидің әрқайсысы жеке-дара таба алмайтын пайданы табу үшін осындай келісім жасайды. Франчайзердің қосар үлесі: сауда маркасы, танымал өнім немесе қызмет, тәжірибе, жарнама және менеджментке қолдау көрсету сынды факторлардың үйлесімдігін қамтиды. Франчайзидің үлесіне капитал, күнделікті басқару және франшиза төлемдерін жасау кіреді. Франчайзер франчайзи капиталы мен төлемдерін пайдалану және орта буын басшыларын қолдау арқылы пайда көреді, бұл, өз кезегінде, франчайзинг ұйымының жылдамырақ кеңеюіне мүмкіндік береді. Франшизаның сәтті жүргізілуіне қарай, алғашында тиімді болып көрінген серіктестік механизмі, енді франчайзиге ауыртпалық салатындай болып сезіледі, себебі ол франшиза төлемдері оның табыстылығын шектейді деп ойлайды.

Төменде берілген Дайанның *McDonald's Corp.* корпорациясына қарсы сот ісіне қатысты қосымша мысал халықаралық франчайзингтің екі негізгі тәуекелін сипаттайды, атап айтқанда: франчайзинг операцияларының бақылауынан айырылу және франчайзинг қатынастарын тоқтата алмау.

Шетелде франчайзинг жүргізу үшін мынадай мәселеге ерекше назар аудару керек, ол – бизнесті тоқтату және **коммерциялық құпияны** сақтау үшін тиісті құралдармен қамтамасыз ету. Коммерциялық құпия ұғымының жалпы қабылданған анықтамасы жоқ. Бұл заңмен қорғалған зияткерлік меншік құқықтарын қорғауға қарағанда (патент, авторлық құқық, сауда маркасы) әлдеқайда кең түсінік. Бірыңғай коммерциялық құпия заңында бұған төмендегідей анықтама берілген:

«Коммерциялық құпия» формуланы, үлгіні, құрастыруды, бағдарламаны, құрылғыны, әдісті, тәсілді немесе процесті қамтитын ақпаратты білдіреді, оның: (1) тәуелсіз экономикалық, нақты немесе

ықтимал құндылығы бар, себебі ол жалпыға бірдей мәлім емес және оның жария болуынан немесе қолданылуынан экономикалық құндылыққа ие бола алатын басқа тұлғалар оны тиісті құралдармен оңайшылықпен анықтай алмайды; (2) коммерциялық құпия – құпиялықты сақтау үшін нақты бір жағдайларда орынды деп есептелетін ерекше күш-жігердің нысаны.¹⁷

Раймонд Дайанның McDonald's Corp. корпорациясына қарсы ісі 466 N.E.2d 958 (Илл.1984)

Бұл шағым Францияның Париж қаласында орналасқан Раймонд Дайан мейрамханасының франшизасын тоқтату туралы McDonald's корпорациясына қарсы талаптан туындады. Осы дауға байланысты басқа да мәселелер осы сотта бұған дейін екі рет қаралған. 65 күндік сот ісін жүргізгеннен кейін, Кук аймағының соты талап-арыз берушінің біржола тыйым салу туралы өтінішін қабылдамай тастады. Бірінші инстанция соты 114 беттен тұратын меморандум және Париж қаласы мен оның айналасында талап-арыз берушінің McDonald's мейрамханаларының жұмыс жүргізуі жөнінде франшизасын тоқтату туралы бұйрық шығарды.

Бұл істің бұрынғы сот ісімен байланысты ұзақ уақытқа созылған құқықтық және тарихи негізі бар. Дайан жауапкердің корпорациясы оның белгілі бір франшизаны сатып алуға және Париждегі белгілі мейрамханаларды дамытуға және пайдалануға рұқсат берген алдын ала келісімді бұзды деп айыптап, 1970 жылы McDonald's корпорациясына қарсы сотқа арыз берді. 1971 жылғы лицензиялық келісімнің ерекше сипаты сотта шешуші фактор болды. Келісімнің шарттары McDonald's пен Дайан арасындағы ауқымды келіссөздер тақырыбы болатынын және McDonald's стандарт лицензиялық келісімінен айтарлықтай ерекшеленетінін көрсетеді. McDonald's Дайанға үш балама ұсыныс жасады. 1-ұсыныс – жалпы түсімнен үш пайыздық роялти төленетін стандарт McDonald's лицензиялық келісімшарты, жылжымайтын мүлікті McDonald's АҚШ-тағы жалдау мөлшерлемесіне сәйкес келетін мөлшерлеменен сатып алады және өндіріске енгізіледі. 2-ұсыныс – әрқайсысы 50 пайыздық үлесі бар McDonald's пен Дайанның бірлескен кәсіпорыны. 3-ұсыныс – канадалық түпнұсқа франшизасына ұқсас 1% роялтиі бар дамыту лицензиясы, Дайан өзінің жылжымайтын мүлкін өндіріске өткізіп, Дайанның берген тапсырысы мен төлеген сомасынан басқа McDonald's ешқандай қызмет көрсетпейді.

1-ұсыныста көрсетілген McDonald's лицензиясының стандарты бойынша McDonald's мейрамхана қызметінің барлық бағыттарында ауқымды қызметтерін Дайанға көрсетуге міндеттенеді, ал Дайан, тиісінше, жоғары роялти төлейтін болады. Дайан бір пайыздық дамыту лицензиясын талап етті. Сапа, қауіпсіздік және тазалық стандарттарын (QSC) сақтау қажеттілігі негізгі лицензиялық келісімде (MLA) мақұлданған. Ол QSC стандарттарын сақтауға негіз болады: «Әлемнің кез келген жеріндегі мейрамханалардың осы стандарттардан ауытқуы бүкіл әлемдегі мейрамханалардың жетістікке жетуіне кедергі келтіреді және оның [McDonald's] патенттерінің, сауда маркаларының, сауда атаулары мен мүлігінің құнына залалын тигізеді».

Сонымен қатар жеке пайдалану лицензиясы туралы келісімдер (OLA) тоқтату туралы келесі ережелерді қамтиды:

Лицензиат аталған жүйені пайдаланатын лицензиаттың және басқа лицензиаттардың коммерциялық кәсіпорнының табысты жұмыс істеуі үшін тағамның біркелкі сапасы мен дәмін, көрсетілетін қызметінің жоғары сапалы, таза болуын, сыртқы келбеті және жалпы өнімділігінің маңызды екенін мойындайды. Лицензиат осы тармақтың қандай жолмен болсын бұзылуы «осы Келісімнің елеулі бұзылуы» деп санайды және лицензиарға осы Келісімді тоқтатуға құқық береді.

McDonald's шақырған куәгерлер Дайанның мейрамханаларының күйі нашар екеніне куә болды. Атап айтқанда, куәгерлердің айтуынша, Дайан мақұлданған өнімдерді пайдаланбай келген; ол тұздалған қиярды пайдаланбаған; ол кетчуп пен қыша үшін қосымша ақша алып отырған; түтікше мен майлықтарды касса сөресінің астына жасырған; McDonald's компаниясының «Гамбургер университетіндегі» қайта даярлау курстарынан өтуден бас тартқан; дәмханалары лас және көптеген қажет заттары болмаған; дәмхана қызметкерлерінің дайындығы нашар және арнайы киімдері жоқ; клиенттерден көптеген шағым түскен. McDonald's халықаралық бөлімшесінің президенті Барнс мырзаның айтуынша, 1976 жылдың маусым айында ол Дайанға мейрамханаларының деңгейін стандарттарға сәйкестендіру үшін алты ай уақыт берілген және осы мерзімнің соңында McDonald's оны ресми тексерістен өткізетін болған. Инспекторлар барған дәмханалардың барлығында McDonald's компаниясының QSC стандарттарының өрескел бұзылғанын анықтады. 1977 жылдың шілдесінде Дайанға қатаң ескерту-хаты жіберілді, онда QSC стандарты бойынша кемшіліктердің көлемі, алуандығы мен ауырлығы борышкердің әдепкі міндеттемелерді орындамағанының дәлелі бола алады, бірақ мұндай мәлімдеменің «түзету шараларын дереу қабылдауға мүмкіндік беру» үшін алты айға қалдырылатыны айтылды. Ақыр соңында, McDonald's Парижде негізгі лицензиялық келісімшартты тоқтату туралы іс қозғап, нәтижесінде Дайан Иллинойс штатында тыйым салуды тоқтату үшін осы талап-арызды берген.

Иллинойс штатындағы көптеген америкалық юрисдикциялардағыдай, *адалдық* пен *әділдік нактісі* әр келісімшартта көрсетілген. Әдетте адалдыққа байланысты мәселелер келісімшарт жасасқандардың бір тарапына әрекет ету еркіндігі молынан берілгенде туындайды. Содан кейін тәуелді тарап осы құқықты әділ жүргізу үшін бақылауға алынған тарапқа сенім артуы керек. Өйтсе де франчайзердің франшиза келісімін тоқтату ниеті туралы адалдық презумпциясының қандай шектеуі бар екенін анықтауы қажет. Юта Жоғарғы соты адалдық презумпциясының франчайзердің франчайзинг туралы келісімін тоқтату құқығын негізсіз шектегені туралы шешім қабылдады. Сот: «Егер тараптар осындай сипаттағы

келісім жасасса және оны негізсіз жоюға болатындай нақты ереже болмаса, онда екі тарап та келісімшартты адал ниетпен жасасқан деп санауға болады, егер қызмет қанағаттанарлық дәрежеде орындалса, ол ерікті түрде жойылмайды», – деп мәлімдеді. Бұл жағдайлар франчайзинг қатынастарының ұзақ уақыт бойы теріс пайдаланылғаны, әсіресе келісімшарт ережелеріне сәйкес франчайзердің өз еркінше тоқтатуына біржақты өкілеттік берілуі соттың алаңдаушылығын туғызды. Жалпы алғанда, олар негізді себептер болған жағдайда адалдық презумпциясының франчайзердің франшиза келісімшартын тоқтату жөніндегі дискрециялық өкілеттігін шектейтіні туралы ұсынысты қолдайды. Алайда талап-арыз беруші біздің осы істі әрі қарай жалғастыруымызды қалаған болса, тіпті McDonald's компаниясының тоқтату туралы негізді себебі болып, бұл себептің өзі заңсыз болса, онда тоқтату адалдық презумпциясын бұзумен тең деп есептейді. Дайан McDonald's компаниясының Париждегі табыс әкелетін нарығын қайтарып алуға деген ұмтылысын мүмкін емес мотив деп есептер еді. Біз мұнымен келісе алмаймыз. Заңның жалпыға ортақ ережесі бойынша, негізді себеп болған жағдайда, адалдықты анықтау үшін мотивтің еш маңызы жоқ деп саналады.

Біздің дәлелдемелер күмән туғызбайды. Сот осы мәселені McDonald's пайдасына шешті. Дайан мейрамханаларының жайын McDonald's компаниясының QSC стандарттарына сай емес деп сипаттауы мәселенің бергі жағы ғана. Сот талқылауы барысында әртүрлі куәгерлер осы мейрамханаларда байқалған антисанитарлық жағдайларды сипаттау үшін тиісті сөздерді табуға тырысты, соттың меморандумында да осындай жағдай орын алған. Осындай жағдайды сипаттайтын сөздер «тілмен айтып жеткізуге болмайтын», «санитарлық жағдайы өте төмен», «лас, дөрекі», «өкінішті», «тазалыққа жатпайтын», «зарарлы», «антисанитарлық», «өте кір», «өте, өте лас», «адам жиіркенетіндей», «кірдің көптігі...», «шошқанікіндей...» – оқиганың бір бөлігі ғана. Осы эпитеттердің дұрыстығын бірнеше аптаға созылған сот процестері мен стенограмма, мыңдаған беттерге созылған нақты айғақтар және дәлелдемелер ретінде танылған 1000-нан астам фото-

суреттер растайды. Сондай-ақ Дайан оның QSC стандарттарына сай болуы үшін McDonald's компаниясының жедел көмек көрсетуге міндеттенгенін де мәлімдейді. Сот барысында дұрыс айтылып өткендей: «желдеткіштердің тесіктерінен аққан майды төбеге ілінген ыдысқа жинап қоймай тоқтату, иттердің азық-түлік сақталатын жерде зәр сындырмауы, кепкен нан ұнтағының шыбын-шіркеймен араласпауы, мерзімі өтіп кеткен өнімдерді қоқысқа тастау, картоп аршығыштың вулканизаторының дөңгелегінен таза болуы керектігін және қамырдың жұмсақ иленуі үшін қосылатын майдың қосиін майынан таза болуын француз тілінде сөйлейтін McDonald's компаниясының дайындығынан өткен адамға үйретудің қажеті жоқ».

Егер ол мұндай көмекке зәру болса, не істеу керектігі өзі жасасқан негізгі лицензиялық келісімшартта анық көрсетілген, ол оны жазбаша түрде сұрап, төлеуге тиіс еді. Сондықтан біз Дайанның келісімді тоқтатпас бұрын оның стандарт лицензия ретінде жедел көмек алуға құқығы болғаны туралы дәлелін қабыл алмаймыз. Жауапкердің біржола тыйым салу туралы өтінішін қабылдамау туралы және McDonald's франчайзинг келісімін дұрыс тоқтатқан деген фактісі туралы соттың шешімі РАСТАЛДЫ.

Түйін

- Франчайзинг келісімін тоқтатуға байланысты сот ісін жүргізу ұзақтығына, күрделілігі мен шығындарына назар аударыңыз.
- Негізгі лицензиялық келісімшарт (MLA) бүкіл аймақты дамыту үшін жиі пайдаланылады, ал әр франшизаның орналасқан жері жеке пайдалану лицензиясы туралы келісіммен (OLA) реттеледі.
- АҚШ заңына сәйкес, франчайзердің франшизаны тоқтату құқығы адалдық пен әділдік міндеттемелерімен, сондай-ақ жекелеген штаттық заңдармен шектелген.
- Сапа, қауіпсіздік және тазалық стандарттары (QSC) бүтіндей франчайзинг жүйесінің тұтастығы мен беделін сақтау үшін маңызды.

Франчайзер берілетін ақпараттың коммерциялық құпия болып саналатынын не саналмайтынын көрсетуі керек. Егер ол құпия болып саналса, онда франчайзинг келісінде коммерциялық құпия ретінде қарастырылатын ақпарат нақты көрсетілуге тиіс. Келісімде әдетте коммерциялық құпия болып есептелмейтін ақпарат болуы мүмкін, ал ол міндетті түрде «құпия және жасырын» ақпарат деп көрсетілуі қажет. Мысалы, франчайзер ұсынатын клиенттер тізімі заңды түрде қорғалған коммерциялық құпия болып саналады. Келісімдегі (1) ақпаратқа балама дерек арқылы қол жеткізу қиын болса және (2) франчайзер тізімді «құпия және жасырын» деп қарастырған жағдайда олардың коммерциялық құпиялығы күшейтіледі. Келісім франчайзерді бөлек құпиялық туралы ескертпемен және бәсекеге тыйым салу туралы ескертпе арқылы қорғауды қамтамасыз етеді. Бәсекеге тыйым салу туралы ескертпеде франчайзерді қорғаудың мақсаты мен көлемге, мерзімге және территорияға қатысты шектеулерді қою арасында теңгерімі болуы керек. Көптеген соттар бәсекеге тыйым салу туралы ескертпелердің асыра шектейтін сипатына орай оларды қайта қарастыруы және түзетуі мүмкін.

Франчайзинг келісіндегі франчайзерге қойылған бақылаудың көптігі қабылдаушы елдің ережелері аясында мәселе тудыруы мүмкін. «Мұндай бақылаудың шамадан тыс болуы немесе көпшілікке жария етілуі шетел құқығына сәйкес франчайзер мен франчайзи арасындағы қатынастардың агенттік сипат алуына әкеп соғуы мүмкін».¹⁸ Егер ол тәуелді агенттік қатынас ретінде қарастырылатын болса, франчайзерге қабылдаушы елдің салық және еңбек заңдарына, сондай-ақ өнім сапасына қатысты жауапкершілік жүктеледі. Келесі бөлімде франчайзинг келісімшартының шетелде қалай реттелетіні қысқаша қарастырылады.

Франчайзингті шетелде реттеу

Франчайзингке арналған бірсыпыра шектеу АҚШ пен шетел заңдарында кездеседі. Мысалы, Америка Құрама Штаттарының бірқатар франшиза туралы штаттық заңдарында франчайзердің франшизаны өз қалауы бойынша тоқтату мүмкіндігі шектелген. Америка Құрама Штаттарымен салыстырғанда, әлемнің бірқатар мемлекеттері франчайзингке қолайлы жағдай жасай алмай отыр. Қабылдаушы елдің заңдары, тіпті бизнес жүргізудің франчайзинг формасын мойындамайтын заңдардан бастап келісімшарт талаптарының түрлерін де шектейтін заңдарға дейін өзгеріп отырады. Өртүрлі өнеркәсіп саласындағы келісімшарттарда айтарлықтай айырмашылықтың болуы және қабылдайтын елдің заңнамасына сәйкес туындайтын айырмашылықтарға байланысты типтік формаларды пайдаланудың тиімділігі шектеле береді. Тараудың келесі бөлігінде заңдық күші бар франчайзинг келіссөздерін жүргізу мақсатында Еуропалық одақтың франшиза туралы қаулысы қарастырылады. Қаулыда халықаралық франчайзинг келісіміне қандай ескертпелер енгізілуі мүмкін екені туралы пікірлер айтылады.

Еуропалық одақтың франчайзинг туралы қаулысы

Еуропалық одақ өздерінің бәсекені қорғау туралы заңнамасын сақтау үшін франшизаға шектеулер қояды. **Франчайзинг келісімдері туралы ЕО қаулысында** Рим шартының¹⁹ 85-бабында қамтылған ЕО-ның бәсекені қорғау туралы заңын қолданыстан алып тастау қарастырылған. Алайда ол – франчайзинг келісімін жасауда қолданылатын дереккөздерінің ажырамас бөлігі. 4087/88 комиссия қаулысы тауарлар немесе көрсетілетін қызмет түрлері, сондай-ақ мастер-франшиза туралы келісімдерді қамтиды. Бұл қаулының ықпал ету аясынан зияткерлік меншік құқығын трансферлеу арқылы өнім өндірісін қамтитын өнеркәсіптік франшиза алынып тасталады. Ережеде франшизаның осындай түрлері аясында патенттер мен ноу-хау лицензияларын заңдар блогынан босату шарасы қолданылатыны айтылады. Бұл салаларға қатысты ЕО қаулылары «Зияткерлік меншік құқығы» атты тақырыппен 18-тарауда және «Зияткерлік меншікті лицензиялау» деген тақырыппен 19-тарауда талқыланады.

Еуропалық одақтың ережелерінде «желінің біркелкілігін және қызмет түрлері мен ұсынылатын өнімдердің тұрақты сапасын қамтамасыз ету [мақсатындағы] франчайзи мен франчайзер арасындағы үздіксіз ынтымақтастықты» қолдау үшін франчайзидің құқықтарына қатысты кейбір шектеулер қажет деп нақтыланған. 2-бапта бәсекені шектейтініне қарамастан, жоғарыда аталған философиялық мақсаттармен тығыз байланысты ережелер тізімі қамтылған. Олар айрықша франшиза территориясын дамытуға мүмкіндік беріп, франшиза территориясынан тыс жерлерден клиенттерді білек сыбанып белсене тартуға тыйым салады.

Осы қағидаттарға сәйкес, мастер-франчайзиге мастер-франшиза аймағынан тыс жердегі заңды тұлғамен қосалқы франчайзинг келісімін жасасуға жол жоқ. Келісім бойынша франчайзиге бәсекелестің тауарларын немесе қызметтерін сатуға тыйым салынуы мүмкін. Франчайзер франчайзиге «минималды объективті сапа ерекшеліктеріне» сәйкес келетін тауарларды немесе қызметтерді сатуды талап ететін ескертпелерді енгізе алады. Негізі, тауар жеткізу көздерін анықтау кезінде франчайзиді шектеуге болмайды. Алайда «объективті сапа ерекшеліктеріне» сай келу үшін франчайзерден немесе тағайындалған басқа үшінші тарап жеткізушілерінен сатып алу қажет болған жағдайда франчайзи мұндай тыйымнан босатылады.

Тікелей рұқсат берілген басқа да ережелерге мыналар жатады: мейлінше күш салу, сатуға арналған минималды квота, клиенттерге қызмет көрсету және кепілдік талаптар, жарнамаға қойылатын талаптар, құпиялық (бизнесі тоқтатқаннан кейінгі құпиялық), кәсіби дайындық талаптары, франчайзердің зияткерлік меншік құқықтарын жетілдіруге арналған құқықтары, орналастыру шектеулері, алдын ала келісімсіз франшиза құқығын табыстамау, шарттардың бұзылуы туралы хабарлама, сондай-ақ дайын өнім тұтынушыларына және басқа да франчайзилер мен делдалдарға сату.

Тыйым салынған ережелер қатарына франчайзиді басқа франчайзиден сатып алу, арнайы іздестіріп тапқан тараптар болмаса өз аумағынан тыс жерлердегі тараптардың тапсырыстарын орындау, жеткізушілердің немесе клиенттердің франчайзидің таңдауына негізсіз шектеу қою, баға белгілеуді шектейтін ережелер жатады. Мұндай тыйым салынған шектеулер «франчайзилер арасындағы параллель импорт пен тоғыспалы тауар жеткізудің әлі де мүмкін екеніне» кепілдік беретін ережелердің белгіленген мақсаттарына қатысты. Егер келісімшарт ережелеріндегі шектеулер «ережеде қамтылған шектеулердің біріне сәйкес келмесе, онда тараптар оны мақұлдау немесе келісімнің тыйым салынған түрі ретінде қарастыру туралы Еуропалық комиссияны хабардар етуге тиіс».

Тарау түйіні

1. Шетелде бизнес жүргізудің көптеген әдіс-тәсілдері мен стратегиялары бар, бұлардың кейбіреулері басқаларына қарағанда қымбатқа түседі және тәуекелі де мол. Шетелдік қатысудың жалпы әдістеріне филиал ашу, басқа компаниямен бірлескен кәсіпорын құру және жеке шетелдік еншілес компания құру (корпорация, жауапкершілігі шектеулі серіктестік, қайырымдылық корпорациясы) жатады.
2. Шетелдік корпорациялар туралы заң АҚШ-тағы заңнан ерекшеленуі мүмкін. Америкалық корпоративтік заң акционерлердің рөліне баса назар аударады, ал басқа елдерде корпоративтік заңдар акционерлер мен қызметкерлерді бірдей мүдделі тараптар ретінде қарастырады, сол себепті де қызметкерлерді құқықтық тұрғыдан қорғап отырады. Мәселен, Германия корпорацияларында екі кеңес болады – Жоғарғы кеңес және Төменгі кеңес. Жоғарғы кеңес мүшелерінің тең жартысын акционерлер сайласа, екінші жартысын қызметкерлер сайлайды. Төменгі кеңесті «қадағалау кеңесі» деп те атайды.
3. Америка Құрама Штаттарында жоқ ұйымдар кейбір елдерде бар. Мәселен, акционерлік қоғам.
4. Басқа елдер көбінесе «корпоративтік пердені түруге» бейім келеді және корпоративтік қарыздар үшін акционерлерге жауапкершілік жүктейді, ал мұндай қағидалар америкалық заңда жоқ.
5. Кейбір салаларда Еуропалық бәсекені қорғау туралы (монополияға қарсы) заң қатаңырақ болып келеді және АҚШ-тың заңымен салыстырғанда тұтынушыға жүктемесі де молырақ. Еуропалық компанияны сатып алмас бұрын немесе онымен бірігу алдында компания Еуропалық комиссияның IV директоратының рұқсатын немесе мақұлдауын алуы керек.
6. Бірлескен кәсіпорындар – сыртқы нарықтарға шығудың ортақ формасы болып саналады, яғни елдегі компания елден тыс компаниямен серіктес болады. Бұл елден тыс жерде орналасқан компанияға қолданыстағы тарату желісі мен шетел заңы туралы білімін және серіктестерімен қарым-қатынасын жетілдіруге мүмкіндік береді.
7. Бірлескен кәсіпкерліктің негізгі құжаты – бірлескен кәсіпорын туралы келісім. Бұл келісім мұқият келісілуі және тыңғылықты жасалуға тиіс. Бірлескен кәсіпорын туралы келісім бірлескен кәсіпорынның мүмкіндіктерін арттыру үшін стратегиялық сипатта жасалады. Халықаралық бірлескен кәсіпорын туралы келісімдегі кейбір маңызды ескертпелерге мыналар жатады: мақсат туралы ескертпе, ерекше жағдайлар және келтірілген зиянды өтеу туралы ескертпелер.
8. Бірлескен кәсіпорын туралы келісім әдетте тарату келісімшарты, зияткерлік меншік немесе лицензиялау, сондай-ақ қызметкерлерді ұсыну сияқты бірқатар қосалқы келісімшарттармен қатар жүреді.
9. Қытай сияқты кей елдерде бірлескен кәсіпорындарды реттейтін және бұлардың технологиялық бірлескен кәсіпорын сияқты басқа да түрлерін реттейтін арнайы заңдар бар.
10. Франчайзинг тікелей франшиза, мастер-франчайзинг, аймақтық даму және тарату франшизасы туралы келісімдер арқылы шет мемлекеттерде жедел дамуға арналған әдіске айналды. Еуропалық одақтың бәсекені қорғау туралы заңына сәйкес, франчайзингке заңдар блогынан босату жеңілдігі берілген.
11. Америка Құрама Штаттарында франчайзинг туралы көптеген құқықтық нормативтік актілер дүниеге келді және бұл үрдіс Еуропа елдері мен Қытайда дами бастады.
12. Франчайзинг келісімінің кейбір негізгі ескертпелеріне мыналар жатады: орын таңдау, пайдалану стандарты, территориялық, роялти, зияткерлік меншік трансфері және оны ұзарту ескертпелері. Десек те кейбір ескертпелердің қайбір нұсқалары ЕО-дағы франчайзинг туралы қаулыға сәйкес қолданылмауы мүмкін.

Негізгі терминдер

Аффилирленген кәсіпорын – Affiliate
Қайырымдылық корпорациясы – Benefit Corporation
Заңдар блогынан босату – Block Exemption
Компания филиалы – Branch Office
Іскерлік операциялардың заңдылығы туралы сұрау салу хаты – Business Review Letter
Бәсекені қорғау заңы – Competition Law

Келісімшарт негізінде бірлескен кәсіпорын – Contractual Joint Venture
Корпорация – Corporation
Екіжақты кепілдік ескертпесі – Counter-Indemnity Clause
Краудфандинг – Crowdfunding
Дистрибьюторлық келісім – Distribution Agreement

Кәсіпорын жауапкершілігі – Enterprise Liability
Бірлескен акционерлік кәсіпорын – Equity Joint Venture
ЕО-ның франчайзинг келісімі жөніндегі қаулысы – EU Regulations of Franchise Agreements
Ерекше жағдай туралы ескертпе – Exceptions Clause
Сақтандыру ескертпесі – Insurance Clause
Экспорттық саудаға арналған куәлік – Export Trade Certificate of Review
Компанияның шетелдік еншілес компаниясы – Foreign Subsidiary
Франчайзидің қайта қарау туралы ескертпесі – Franchisee Review Clause
Толық серіктестік – General Partnership
Зияткерлік меншік құқығын трансферлеу – Intellectual Property Transfer
Акционерлік компания – Joint Stock Company
Бірлескен кәсіпорын – Joint Venture
Жауапкершілігі шектеулі компания – Limited Liability Company (LLC)
Шектеулі серіктестік – Limited Partnership

Басқару келісімі – Management Agreements
Басқарушылар кеңесі – Management Board
Мастер-франшиза – Master Franchise
Пайдалану стандарттары туралы ескертпе – Operational Standards Clause
Корпоративтік пердені түру – Piercing the Corporate Veil
Мақсат туралы ескертпе – Purpose Clause
Ұзарту туралы ескертпе – Renewal Clause
Компания өкілдігі – Representative Office
Роялти туралы ескертпе – Royalties Clause
Қызметкерді ұсыну туралы келісім – Secondment Agreement
Акционерлер кеңесі – Shareholders' Council
Орын таңдау ескертпесі – Site Selection Clause
Әлеуметтік кәсіпорын – Social Enterprise Company
Әлеуметтік кәсіпкерлік – Social Entrepreneurship
Бақылау кеңесі – Supervisory Board
Бақылау комитеті – Supervisory Committee
Территория туралы ескертпе – Territorial Clause
Коммерциялық құпиялар – Trade Secrets
Трансферттік бағаны белгілеу – Transfer Pricing

Пысықтау сұрақтары

1. Төмендегі мақалаларды оқып шығыңыз және салыстырмалы талдау жасаңыз: Ronald J. Gilson and Mark J. Roe, «Lifetime Employment: Labor Peace and the Evolution of Japanese Corporate Governance», 99 Columbia Law Review 508 (1999); Mark J. Roe, «German Codetermination and German Securities Markets», 1998 Columbia Business Law Review 167 (2011); Mark J. Roe, «Some Differences in Corporate Structure in Germany, Japan, and the United States», 102 Yale Law Journal 1927 (1993).
2. Төмендегі елдердің ішінен екеуін таңдаңыз: Қытай, АҚШ, Жапония, Германия. Сіз таңдаған екі елдегі корпоративтік құқықты салыстырыңыз. Корпоративтік құқықтың корпорациялардың рөліне деген қоғамның негізгі көзқарасын қалай көрсететінін талқылаңыз.
3. «Корпоративтік пердені түру» деген ұғым нені білдіреді? Корпоративтік пердені қалай түруге болады? Бұл философия Америка Құрама Штаттарының көптеген сауда серіктестерінің философиясымен қалай салыстырылады?
4. Келісімшарт жасамас бұрын, ықтимал бірлескен кәсіпорын серіктестіктерінің егжей-тегжейлі талқылауы қажет мәселелер қандай? Ықтимал қақтығыстарды мейлінше азайту үшін келісімшартқа енгізілуге тиіс кей ескертпелерді талқылаңыз.

Интернет-жаттығулар

1. АҚШ мемлекеттік департаментінің елдерге арналған коммерциялық нұсқаулықты қолдану арқылы осы тарауда талқыланған бизнес жүргізудің әртүрлі жолдары бойынша мүмкіндіктер мен шектеулерді анықтау үшін бір немесе бірнеше шет мемлекеттерге зерттеу жүргізіңіз. Белгілі бір елге арналған коммерциялық нұсқаулықты мына сайттан алуға болады: <http://www.state.gov>
2. Шетелдегі франчайзингтің жай-күйін зерттеңіз. Зерттеуді Халықаралық франчайзинг қауымдастығының веб-сайтынан <http://www.franchise.org>, бастағаныңыз абзал. Сондай-ақ саны жөнінен артып келе жатқан ұлттық франчайзинг қауымдастықтары мен Еуропалық франчайзинг федерациясын да бағалап өтіңіз.

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

Cornell Legal Information Institute:

<http://www.law.cornell.edu/topics/corporations.html> (overview of corporation Law).

UNIDROIT Халықаралық мастер-франшиза туралы келісімдер жөніндегі нұсқаулық:

(2nd ed. 2007): <http://www.unidroit.org/instruments/franchising/guide/second-edition-2007>

Халықаралық франчайзинг қауымдастығы: <http://www.franchise.org>

Сілтемелер

1. Microbanking Bulletin, December 2009 (Issue No. 19).
2. Қараңыз, <http://www.grameenfoundation.org/our-impact/personal-stories>.
3. Timothy L. Fort and Cindy A. Schipani, «Corporate Governance in a Global Environment: The Search for the Best of All Worlds», 33 Vanderbilt Journal of Transnational Law 829 (2000).
4. 699 N.Y.S.2d 503 (1999).
5. Қараңыз, Edward C. Vandenberg, «The Evolution of Russian Forms of Business Enterprise», 28 Ottawa Law Review 343 (1997).
6. Қараңыз, Karen J. Hladik, International Joint Ventures (1985).
7. William F. Fox, Jr., International Commercial Agreements: A Primer on Drafting, Negotiating and Resolving Disputes 79 (1992).
8. Denis Philippe, «Drawing Up a Joint Venture Contract», 20 The Comparative Law Yearbook of International Business 25, 27 (1998).
9. Mark Pery-Knox-Gore, «Joint Ventures» in Structuring International Contracts 87 (ed. Dennis Campbell 1997).
10. Steven R. Salbu and Richard A. Brahm, «Strategic Considerations in Designing Joint Venture Contracts», Columbia Business Law Review 253 (1992).
11. William G. Frenkel, «Legal Protection against Risks Involved in Doing Business in the Republics of the Former U.S.S.R.», International Quarterly 395, 467 (1998).
12. Robert W. Emerson, «Franchise Contract Clauses and the Franchisor's Duty of Care Toward its Franchisees», 72 North Carolina Law Review 905, 909 (1994) (the article is the source of much of the material covered in this section).
13. 929 F.2d 801 (S.D. Fla. 1992).
14. Қараңыз, Robert W. Emerson, «Franchising and the Collective Rights of Franchisees», 43 Vanderbilt Law Review 1503, 1511, n. 27 (1990).
15. Regulation EEC 4087/88.
16. 461 F. Supp. 1232, 1238-39 (E.D. Mich. 1978).
17. Uniform Trade Secrets Act § 1(4), 14 U.L.A. 541 (1980).
18. Ralph H. Folsom and Michael W. Gordon, International Business Transactions 428 (1995).
19. Commission Regulation (EEC) No. 4087/88 of 30 November 1988 on the Application of Article 85(3) of the Treaty to Categories of Franchise Agreements.

ХАЛЫҚАРАЛЫҚ КОММЕРЦИЯЛЫҚ ДАУДЫ ШЕШУ

Шетелдік азаматпен немесе компаниямен ықтимал сот процесінің бағасы мен белгісіздігі халықаралық бизнес транзакцияларын жасасуға кедергі келтіруі де кәдік. Шетелдік сотқа талап-арызбен жүгіну немесе шетелдік заңға сүйене отырып, белгілі бір талап-тілектеріңді қорғау кейбір бизнесмен үшін тәуекелі тым жоғары шаруа болуы да мүмкін. Шетелдіктермен іскерлік операция жүргізетін кез келген тұлға кем дегенде мынадай сұрақтарға жауап іздегені жөн: (1) Трансұлттық сот процесінің баламалары қандай? (2) Болашақта дау қайда талқыланады немесе шешіледі? (3) Мұндай дауға қай елдің заңы қолданылады? (4) Келісім не болмаса шешім басқа елде орындала ма? Бұл мәселелер келіссөздердің бастапқы сатысында талқылануға тиіс, ал халықаралық келісімшарт сотты таңдау, қолданылатын құқықты таңдау және дау шешудің балама жолдарын таңдау жөнінде ескертпелер жасау арқылы осы сұрақтарға жауап беруі керек. Сұрақтың жауабы: (1) Халықаралық коммерциялық арбитраж халықаралық сот ісіне балама бола алады. Қолданылатын құқық таңдау және сотты таңдау жөніндегі келісімшарт ұсыныстары (2) және (3)-сұрақтарды шешуге мүмкіндік береді. Ал ұлттық заңдар мен халықаралық конвенцияларға шолу (4) сұраққа жауап береді.

Халықаралық сот процесі

Халықаралық сот ісін жүргізуге бекінген кез келген адамды үш мәселе алаңдатады. Біріншіден, шетел компаниясына қарсы сот ісін қалай бастаған жөн? Екіншіден, сот процесі басталғаннан кейін тараптар шетелдерде дәлелдемелерді қалай жинайды? Үшіншіден, егер сот процесінде сәтімен жеңіп шықса, олар үкімді басқа мемлекетте қалай орындата алады?

Сот процесінің басталуы: процессуалдық хабарлама және юрисдикция

Шетелдік компанияға қарсы талап-арыз беру үшін сот ісінің басталуы туралы хабарлама тиісті нысанға міндетті түрде табыс етілуі керек. **Процессуалдық хабарлама** – жауапкерге оның сотта өзін қорғауға тиіс екені жөніндегі ресми мәлімдеме. Тиісті процессуалдық хабарлама сотқа жауапкерге қатысты **дербес юрисдикция** алу үшін қажет. Заңды тұрғыдан негізделген процессуалдық хабарлама алмаған жауапкердің сотқа келмейтіні де белгілі, мұндайда жауапкердің келмеуіне байланысты талап-арыз берушінің пайдасына *сырттай шешім* шығуы да мүмкін, жауапкер келмеген кезде алынған сырттай шешімнің бәрі бірдей орындала бермейтіні тағы бар. Америка Құрама Штаттарында талап-арыз берілген кезде шетелдік тараптан сотта өзін қорғау талап етілгенде процессуалдық хабарлама Америка Құрама Штаттары мен сотқа шақырылып отырған тарап елінің талаптарына сай болуы керек. Егер шешім басқа мемлекетте орындалатын болса, мұның маңызы онан әрі арта түседі. Процессуалдық хабарлама процесіне қойылатын талаптар бүкіл әлем бойынша әртүрлі болып келеді. Америка Құрама Штаттарының Азаматтық іс жүргізудің федералдық ережелері бойынша «Сот хатшысы жіберген хабарламаны алғаны туралы сотқа шақырылып отырған шетелдік тарап қол қойған түбіртек кез келген пошта арқылы кері жіберілгенде шет мемлекетке процессуалдық хабарлама жеткізілген» болып саналады. Керісінше, поштамен жеткізуді әдетте шетелдік сот жүйелері қабылдамайды.

Азаматтық және сауда істері бойынша сот ісі және соттан тыс құжаттардың шетелде тапсырылуы туралы арнайы конвенцияның немесе құжаттарды тапсыру жөніндегі **Гаага конвенциясының** қабылдануы процессуалдық хабарламаны қалай жеткізу мәселесіне халықаралық тұрғыдан жауап береді. Гаага конвенциясы процессуалдық хабарламаға кепілдік беретін тиімді және сенімді мемлекеттік шаралардың болуын қамтамасыз етеді. Конвенцияға қол қойған елдер шетелдік талап-арыз берушілердің процессуалдық хабарламаға қатысты талаптарын мүлтіксіз орындайтын орталық орган құрулары қажет. Бұл орган сот туралы хабарламаларды тікелей жауапкерге береді немесе тиісті мемлекеттік орган арқылы жеткізуді ұйымдастырады. Көптеген елдер Гаага конвенциясын қабылдаған жоқ, ал сауда-саттыққа айрықша маңыз беретін АҚШ, Жапония, Қытай, Франция, Германия, Ұлыбритания, Италия, Испания және Канада сияқты мемлекеттер бұл

конвенцияны қабылдады. Конвенцияны қабылдамаған елдерге қосарлы процессуалдық хабарлама қызметтері ұсынылады. Қосарлы процессуалдық хабарлама келешектегі кез келген сот шешімдерінің орындалуын қамтамасыз ету үшін сот ісін жүргізуші ел мен жауапкер тарап елінің талаптарын орындауға арналған. Шетелдік жауапкерге қатысты дербес юрисдикция мәселелері *Alpine View Co., Ltd. компаниясының Atlas Corco AB компаниясына қарсы ісінде* талқыланады.

Alpine View Co., Ltd. компаниясының Atlas Corco AB компаниясына қарсы ісі **205 F.3d 208 (5th Cir. 2000)**

Кинг – сот төрағасы. Бұл іс швед холдингінің еншілес компаниясы болып есептелетін Alpine View Company, Limited (Alpine View) және Uniroc AB (Uniroc), Atlas Corco AB (АСАВ) компаниялары арасындағы 1992 жылғы келісімшарттың бұзылуынан туындайды. 1989 жылы Alpine View компаниясының президенті Бьорн Хансенге қытайлық Shankhai Machinery & Equipment Import-Export Corporation (SMEC) компаниясы шығаратын теңіз бұрғысының үшкір бастарын дүниежүзі бойынша таратуға және сатуға айрықша құқық берілді.

Осы өнімдерді сатуды жеңілдету мақсатында Хансен беделді әрі танымал дистрибьютор табуға ұмтылды да, ақырында, 1992 жылы Uniroc компаниясымен келісімге отырды. Ол келісім бойынша, Uniroc компаниясы Бьорн Хансеннен теңіз бұрғысының үшкір бастарын сатып алып, оларды қайта сату және тарату арқылы әлемдік нарықтың белгілі бір саласында бірегей дистрибьюторға айналуға тиіс болатын. Uniroc компаниясы АСАВ және оның 71 еншілес компаниясынан тұратын Atlas Corco Group компаниясынан басқа барша пайдаланушылар мен дистрибьюторларға таза сатылым негізінде Alpine компаниясына комиссия төлеу керек еді. SMEC корпорациясымен тікелей қарым-қатынасты орнату үшін Uniroc сол корпорациямен бөлек дистрибьюторлық келісім жасайды. Бөлек дистрибьюторлық келісімнің жасалуы 1992 жылғы келісімшарттың нәтижелі екеніне алғышарт рөлін атқарды десе де болғандай. Alpine View британдық Виргин аралдарының заңнама-сына сәйкес тіркелген, ал Хансен – Норвегия резиденті. Comppressors және Comptec – Дэлавэр штатының компаниялары: Comppressors компаниясының коммерциялық кәсіпорны Массачусетсте орналасқан, дәл сол сияқты Comptec компаниясының коммерциялық кәсіпорны Нью-Йоркте. Robbins – вашингтондық корпорация және коммерциялық кәсіпорны осы штатта орналасқан. Comppressors, Comptec және Robbins – АСАВ-тың еншілес компаниялары.

Дербес юрисдикцияның болмауы себебінен талап-арызды қабылдаудан бас тарту

Біз федералдық аудандық соттың дербес юрисдикциясының болмауына байланысты талап-арызды қабылдаудан бас тартуын қарастырамыз. Тиісті құқықтық процедура туралы ескертпе (1) егер жауапкер сот елінің артықшылықтары мен қорғауын сот елімен минималды байланыс орнату арқылы мақсатты түрде пайдаланса; (2) жауапкерге қатысты юрисдикцияның жүзеге асуы әділдік пен адалдық туралы дәстүрлі ұғымдарына нұқсан келтірмесе, онда резидент емес жауапкерге қатысты дербес юрисдикция жүргізуге мүмкіндік береді. Минималды байланыс арнайы юрисдикцияны бекіту үшін де, жалпы юрисдикцияны бекіту үшін де жеткілікті байла-

ныстар арқылы жүргізіледі. Егер корпорацияның қызметі сот еліне тікелей қатысты болса және сот елінің талап-арызы бойынша басталған «сот процесі сол корпорация қызметінің сот еліне тигізген залалы туралы болса», онда сот елі резидент емес корпорацияға *арнайы юрисдикциясын* жүргізе алады. Ал *жалпы юрисдикция* резидент емес жауапкердің сот елімен байланысы талап-арыз берушінің талабына қатысты болмаса да «үздіксіз және жүйелі» түрде жүргізіледі.

1. Арнайы юрисдикция және коммерциялық айналым теориясы

Жоғарғы сот мәлімдегендей, тиісті құқықтық процедура сараптамасын жасау үшін шешуші рөл атқаратын болжам түсінігінің мәні мынадай: жауапкердің іс-әрекеті және оның сот елімен байланысының болуы оның сотқа шақырылуына негіз бола алады. Талап-арыз берушілер коммерциялық айналым теориясына сүйенеді. Коммерциялық айналым теориясының өнім сапасы үшін жауапкершіліктен басқа жағдайларға да қолданылатынының дәлелі ретінде, арыз берушілер бұл теорияны монополияға қарсы заңдарға немесе зияткерлік меншікке қойылатын талаптардан туындаған істерге қолданып отырған соттарды атап көрсетеді. Резидент еместің сот елімен байланысы шетелдік жауапкердің сатқан немесе өндірген өнімімен байланысты болып, ол өнімнің сот еліне зияны тисе және сот жауапкердің тұтынушылар оны сатып алады немесе пайдаланады деген сенімімен өнімді коммерциялық айналымға енгізгенін анықтаса, онда сот арнайы юрисдикцияға ие болады. Дей тұрғанмен, өнімдерді коммерциялық айналымға жеткізу АСАВ және Robbins компанияларына қатысты нақты юрисдикцияны бекітуге мүмкіндік бермейді. Талап-арыз берушілер техастықтардың осы өнімді сатып алады немесе пайдаланады деген үмітпен коммерциялық айналымға енгізуі «кез келген талап-арызға» юрисдикция жүргізуге жеткілікті деп санайды. Мұндай дәлел арнайы юрисдикциядан гөрі жалпы юрисдикцияға жақынырақ. Талап-арыз берушілер жауапкердің Техаспен байланысы мен шұғыл сот ісі арасында байланыс орнатуға тырыспайды. Арнайы юрисдикцияның талап ететіні нақты осы байланыс. Талап-арыз берушілер болжамды құқықбұзушылықтың Техаста орын алғаны немесе 1992 жылғы келісімге байланысты келіссөздердің Техаста жүргізілгені және жасқаны туралы мәлімдеме жасамаған. Alpine View және Хансен екеуінің ешқайсысы да Техас резиденттері емес.

2. Жалпы юрисдикция және alter-ego доктринасы

Талап-арыз берушілер бұл жағдайда жалпы юрисдикция туралы өтініштің дұрыс екені көрсетілмеді деп

федералдық аудандық соттың қорытындысына қарсы болып отыр. Жалпы юрисдикцияның дұрыс екенін дәлелдеу үшін, талап-арыз берушілер сот ісіне еш қатысы жоқ АСАВ пен Robbins компанияларының Техаспен байланысы тиісті құқықтық процедура талаптарын қанағаттандыру үшін жеткілікті екеніне дәлелдеме беруі керек. Бұл қатысы жоқ байланыстар елеулі, үздіксіз және жүйелі болуы керек. Ұсынылған дәлелдемелерді тексере келе, талап-арыз берушілер тиісті уақыт аралығында Robbins компаниясының Техаспен тікелей байланысы болғанын көрсетпегені жалпы юрисдикцияны жүргізу үшін жеткілікті екенін көрсетті. Сонымен қатар Robbins компаниясының жеке жағдайларда өнімдерді Техастағы мекемелерге сатқаны және қызметкерлерінің Техасқа жергілікті жерде қызмет көрсету үшін барғаны дәлелденген. Бұл байланыстар елеулі де, үздіксіз де, жүйелі де емес.

Тура осындай қорытынды АСАВ компаниясына да қатысты. Талап-арыз берушілер АСАВ-тың еншілес компанияларының өнімдері Техаста сатылғаны жөніндегі дәлелге сеніп отыр. Алайда «шетелдік бас корпорацияға өзінің еншілес компанияларының сот елінде орналасқанына немесе жұмыс істегеніне байланысты ғана сот елінің юрисдикциясы жүргізілмейді; бас және еншілес компаниялар арасындағы байланыстың өзі шетелдік бас компанияға қатысты юрисдикция жүргізу үшін жеткіліксіз». Талап-арыз берушілер АСАВ компаниясына юрисдикция жүргізу үшін АСАВ-тың басқа ұйымдарды бақылайтыны туралы және ол ұйымдардың қызметі шын мәнінде АСАВ-қа тиесілі екенін көрсететін *алдын ала дәлелдерді* ұсынуы керек. Техас заңына сәйкес, бас және еншілес компаниялар арасында осындай бірліктің болуы және екі корпорацияның бөлінуі тоқтатылып, тек еншілес компанияны ғана жауапты деп санау әділетсіз болып саналса *alter-ego* доктринасы қолданылады. Алайда біз «акциялардың 100% үлесін иеленуі және ортақ қызметкерлер мен директорларының болуы екі корпорация арасында *alter-ego* қатынасын орнату үшін жеткіліксіз» деп айтқан болатынбыз. Керісінше, «бас компанияның бақылауы әдеттегі жалпы меншік пен басқарманың бақылау дәрежесіне қарағанда біршама қатаң болуы керек».

Мұндай бақылау бұл жерде көрсетілмеген. Корпорациялар арасындағы несиелердің болуы қажет басымдықты көрсетпейді, шын мәнінде пайыздық несиелер заңды тұлғалардың бөлінетінін білдіреді. Біз талап-арыз берушілердің Robbins пен АСАВ компанияларына қарсы талаптарын дербес юрисдикцияның жоқтығына байланысты федералдық аудандық соттың қабылдаудан бас тартқанын кате емес деп есептейміз.

Түйін

- Тараптардың әралуандығына байланысты халықаралық сот процесі әдетте қиын өтеді. Бұл жолғы тараптар Қытай, Швеция, Норвегия, Британ Виргин аралдарынан және Нью-Йорк, Массачусетс, Вашингтон және Делавэр штаттарынан болған еді.
- АҚШ конституциясының тиісті құқықтық процедура ескертпесі бойынша, жауапкерге қатысты арнайы дербес юрисдикция үшін ең аз байланысқа негізделу керек те, ал жалпы юрисдикция үшін елеулі, үздіксіз және жүйелі байланыстар қажет.
- Арнайы юрисдикция минимал байланыс пен тигізген зиян арасындағы өзара байланыстарды талап етеді, ал жалпы юрисдикция қатысы жоқ талап-арыздан туындаған сот процестеріне рұқсат береді.
- «Коммерциялық айналым теориясы» жауапкер тауарды сот елінде сатылады деген үмітпен коммерциялық айналымға шығарған жағдайда ғана қолданылады.
- Шетелдік бас компанияға шетелдік соттың юрисдикциясы жүрмейді, себебі оның еншілес компанияларының барлығы да сол мемлекеттің юрисдикциясының ықпалында болады.
- Бас компания сот елінің үкіметімен жеткілікті байланыста болатын еншілес ұйымнан басым болса, онда «Alter-ego теориясы» бас компанияға қатысты юрисдикцияның жүргізуіне мүмкіндік береді.

Сот процесіндегі қорғаныс жолдары: шетелдік үкімет пен лауазымды тұлғалардың иммунитеті

Тіпті тиісті процедураның талаптарына сәйкес шетелдік соттың юрисдикциясына да қарсы қолданар бір-қатар шара бар. Егемен иммунитет тәуелсіз мемлекет пен тұлғаның келісімсіз оларды талап-арыз бойынша жауапкершілікке тартудан қорғайды. **Егемен иммунитет туралы доктрина** – мемлекеттің басқа елдердің соттарындағы талап-арызға қарсы иммунитетінің болатынын білдіретін принцип. Америка Құрама Штаттарының Жоғарғы соты 1812 жылы *The Schooner Exchange компаниясының Мак Фаддонға*¹ қарсы ісінде егемен иммунитетті таныған болатын. АҚШ Мемлекеттік департаментіне жолдаған шетелдік лауазымды тұлғалардың сұрауы бойынша оларға иммунитет берілді. Шетелдік егемен иммунитет туралы заң (FSIA) 1976 жылы қабылданды. FSIA шетелдік иммунитеттен «коммерциялық қызмет» дегенді алып тастауды ұйғарды, осындай коммерциялық қызмет үшін «ерекше жағдай» шынында да маңызды болды. Шетел үкіметі жеке компаниялардан тауарлар мен қызметтерді сатып алу сияқты коммерциялық қызметке қатысқан кезде олар егемен иммунитеттен айырылады. FSIA заңы сонымен бірге егемен иммунитет мәселелерін шешудің айрықша құқығын Мемлекеттік департаментке емес, соттарға тапсырды.

Central Bank of the Philippines банкінің *Фердинанд Е. Маркосқа қарсы ісі* шетелдік егемен иммунитетті, мемлекет басшысы иммунитетін және дипломатиялық иммунитетті бейдискрециялық қорғау жағдайымен таныстырады. Юрисдикцияға қатысты бұл қорғаныс шет мемлекеттердің және олардың лауазымды тұлғаларының қатысуымен жүргізілетін сот ісімен шектелді.

Central Bank of the Philippines банкінің Фердинанд Е. Маркосқа қарсы ісі 665 F. Supp. 793 (N.D. Cal., 1987)

Оррик – федералдық аудандық судья. Филиппин Республикасының бұрынғы президенті Фердинанд Маркос Америка Құрама Штаттарының Гавайи аймақтық сотында ашылған сот ісіне қатысты. Филиппиннің (Central Bank of Philippines) Орталық банкі алтын және валютаның белгілі бір мөлшерін қайтаруды талап ете отырып, елдің бұрынғы президенті Маркостың үстінен АҚШ-тың Гавайи федералдық аудандық сотына талап-арыз түсірді. Мәліметтерді жариялау барысында Маркос дәл осы кезде Сан-Францискоға арнайы сапармен келген Филиппин әділет министрінің орынбасары Ордонезді сот алдында түсінік беру үшін сотқа шақыруға өтініш берді. АҚШ Ордонездің иммунитетке құқығы бар деген себеппен оны сотқа шақырудың күшін жою үшін осы өтінішті берген болатын. АҚШ Мемлекеттік департаменті бұл жерде, негізінен, шетелдік егемен иммунитет доктринасына және «мемлекет басшысының иммунитетіне» сүйенді.

Шетелдік егемен иммунитет

Біріншіден, шетелдік егемен иммунитеттер туралы заң (FSIA) Мемлекеттік департамент шығарған иммунитет туралы ұсыныстардың міндетті сақталу сипатының күшін жойды. FSIA шет мемлекеттің қай кезде иммунитеті болатынын анықтау үшін жан-жақты стандарттар белгіледі. Екіншіден, егемен иммунитет доктринасы бұл жерде Ордонездің иммунитетіне негіз бола алмайды, себебі ол жеке мемлекеттік лауазымды тұлғаларға қатысты қолданылмайды. FSIA «кейбір ерекшеліктер ескерілгенде, шет мемлекеттер Америка Құрама Штаттары соттарының юрисдикциясына қарсы иммунитетке ие болады» деп қарастырады.

Мемлекет басшысының иммунитеті

Үкімет Ордонездің жоғарғы билік иесі де, сыртқы істер министрі де болмағанына қарамастан (бұлар – мемлекет басшысы иммунитетін беру немесе тану үшін жеткілікті дәстүрлі негіз) оның мемлекет басшысының иммунитеті құқығы бар деп табады. Шын мәнінде, үкімет бұл жерде шет мемлекеттің барлық лауазымды тұлғаларын қамту үшін мемлекет басшысының иммунитет туралы доктринасын кеңейтуге тырысып отыр. Әйтпесе

бұрынғы әдет-ғұрыптан бұлай түбегейлі ауытқитындай ешқандай қисын жоқ.

Дипломатиялық иммунитет

Ордонездің иммунитетін тану үшін бұған түпкілікті негіз бола алатын тірек «Дипломатиялық иммунитет» доктринасында кездеседі. Дипломатиялық иммунитеттің халықаралық іс-тәжірибесіне қатысты бай заңнамалық және сот ісінің тарихы бар. 1978 жылғы «Дипломатиялық қатынастар туралы заң» Дипломатиялық иммунитет туралы Вена конвенциясын қалыптастырды. Бұл Америка Құрама Штаттарының осы мәселе бойынша жалғыз заңы ретінде белгілі. Конвенцияның 31-бабына сәйкес, кейбір ерекше жағдайларды ескермегенде, дипломатиялық қызметкер «қабылдаушы мемлекет соттарының азаматтық юрисдикциясынан қорғалуы керек» және «куәгер ретінде куәлік беруге міндетті емес».

Маркос Филиппин Орталық банкінің осы талабына орай филиппиндік дипломатиялық агенттердің барлық иммунитеттерінің жойылғанын айтты. Жіберуші мемлекет сот ісінің ашылуына бола өз агенттерін дипломатиялық иммунитетін айырмайды. Егемен иммунитеттен айырмашылығы сол, дипломатиялық агенттің дипломатиялық иммунитетке құқығы бар ма, жоқ па деген мәселе Мемлекеттік департаменттің қарауына беріледі. Атқарушы билік органының сыртқы саяси шешімдерін құрметтей отырып, бұл сот Ордонез дипломатиялық иммунитет құқығына ие деп есептейді.

Түйін

- Дипломатиялық иммунитетті беру мәселесі Мемлекеттік департаменттің мақұлдауымен атқарушы биліктің дискрециялық шешімі бойынша шешіледі.
- Шет мемлекеттер мен ведомстволарға, шетелдік мемлекеттік органдарға FSIA шетелдік егемен иммунитетін береді.
- Мемлекет басшысының иммунитеті ең жоғарғы лауазымды тұлғаларға ғана тиесілі және шетелдік мемлекеттік лауазымды тұлғалардың бәріне бірдей қолданылмайды.

Сонымен қатар соттар «*forum non conveniens*» доктринасы деп аталатын жалпыға ортақ дискрециялық принципті енгізді. «*Forum non conveniens*» тіркесі латын тілінен аударғанда «сот ісін жүргізуге қолайсыз орын» дегенді білдіреді. Сот бұл ұғымды істі талқылауға басқа да ыңғайлы орынның бар екенін анықтаған кезде қолдануы мүмкін. Бұл доктрина талап-арыз берген тараптың таңдаған соты куәгерлер үшін қолайсыз болғанда немесе жауапкерлер үшін шамадан тыс қиындықтар туындаған кезде қолданылады. Мұндай жағдайларда жауапкерлер сотқа істен бас тарту немесе оларды ыңғайлы сотқа беру туралы өтініш жазады. *Capital Currency Exchange компаниясының National Westminster Bank-ке қарсы ісінде* осы соттар жасаған доктринаның кейбір қырлары қарастырылады.

Capital Currency Exchange компаниясының National Westminster Bank-ке қарсы ісі (155 F.3d 603 (2d Cir., 1998))

Маклафлин – аймақтық судья. Capital Currency Exchange N.V. (CCE) – Нидерландтық Антиль аралдарының заңдары бойынша ұйымдастырылған қаржы компаниясы. CCE және оның аффилирленген компаниялары, негізінен, халықаралық қаржы операцияларының екі түрімен айналысады: (1) бөлшек валюта айырбастау және (2) Америка Құрама Штаттарынан Англияға ақша аударымдары. CCE және оның аффилирленген компаниялары Barclays UK компаниясымен ұзақ уақыт бойы қаржылық қарым-қатынаста болды. CCE 1991 жылы Worldcash атынан Нью-Йоркке ақшаны аудару үшін лицензия алуға кірісті. Бұл лицензияға ие болу үшін Worldcash Нью-Йорк штатының банк басшылығының пайдасына 500 000 доллар облигацияны орналастыруға мәжбүр болды. CCE Barclays UK компаниясының Нью-Йорктегі кеңсесімен бірге облигацияның кепілдігі ретінде қайтарылмайтын аккредитивтер шығаруды ұйымдастырды. 1995 жылдың мамыр айында Barclays UK тараптар арасында туындаған даудың салдарынан CCE компаниясынан басқа банк табуын сұрады. 1995 жылдың тамыз айында NatWest UK CCE компаниясына банктік қызметтерін ұсынудан бас тартады. CCE компаниясының мәлімдеуінше, бұл екі компания, атап айтқанда, NatWest UK және Barclays UK компаниялары CCE компаниясына банктік қызмет көрсетуден бас тартып, оны ақша аударымдарына қатысты істен шығарып тастау үшін өзара келісімге келеді. Ал бұл монополияға қарсы заңның, әсіресе Шерман заңының 1 және 2-бөлімдеріне қайшы келетін әрекет еді. 1996 жылғы 6 қарашада жауапкерлер *forum non conveniens* доктринасына сілтеме жасай отырып, бұл істі тоқтатуды сұрады.

Сот ісінің қаралатын орны қолайлы емес екенін сараптау барысында сот ыңғайлы, балама соттың бар екенін анықтауға тиіс. Егер (1) жауапкерге процессуалдық хабарлама сол жерде берілсе; (2) сот орны «даудың мәселесі бойынша сот талқылауын жүргізуге мүмкіндік берсе», балама сот орны орынды деп есептеледі. Біз орынды балама сот бар деп есептейміз. Талап-арыз беруші ағылшын соттары үшін қолдануға міндетті болып саналатын Рим шартының 85 және 86-баптарына сәйкес жауапкерлердің бәсекеге қарсы іс-әрекеттерін даулай алады. Ағылшын соттары монополияға қарсы іс бойынша өтемақы әлі де болса төлеткен жоқ, алайда ағылшын соттарының мұны істеуге құзыреті бар. Десек те соттың келтірілген шығынның орнын үш еселеп өтеуге қатысты шешім шығара алмауы бұл сот орнын орынсыз деуге негіз бола алмайтыны өз-өзінен түсінікті. Осылайша Шерман заңына сәйкес берілген талап-арыздар *forum non conveniens* доктринасына сәйкес қабылданбауы керек.

БЕКІТІЛДІ.

Түйін

- Сот *forum non conveniens* доктринасына сәйкес істі тоқтату үшін орынды балама сот бар екенін анықтауы керек.
- Балама соттың заңдарына сәйкес кейбір құқық қорғау құралдарының жоқтығы сот орнының орынсыз екенін білдірмейді.

Егемен иммунитеттің доктринасы шетел үкіметтерін коммерциялық әрекеттерден емес, негізінен, үкіметтің әрекеттерінен қорғайды. Әрекет немесе қызмет түрлерін осындай категорияларға бөлу мәселесі мемлекеттік сатып алудың коммерциялануына әкеп соғып отыр, бұл мемлекеттік және коммерциялық әрекеттер арасындағы айырмашылықтарды анықтауды қиындатады. Бұл мәселенің қаншалықты күрделі екені дамушы елдерде айқын көрінеді, ол елдерде үкіметтік мекеме міндетті түрде халықаралық транзакцияларға қатысады. Мысалы, үкімет көбінесе дамушы елдердегі бірлескен кәсіпорындарға серіктес болып алады. Осындай мәмілелерде мемлекеттік мекеменің ықтимал егемен иммунитетінен және **мемлекет атынан әрекет ету мүмкіндігінен**² бас тартуы туралы келісімшарт ескертпесін талқылау маңызды. Самантардың Юсуфқа қарсы ісінде Жоғарғы сот FSIA заңы бойынша *шетелдік лауазымды тұлғаның иммунитетін* шектегенін көруге болады.

Самантардың Юсуфқа қарсы ісі (130 S. Ct. 2278 2010)

Стивенс – судья. 1980 жылдары Сомали үкіметі қудалаған жауапкерлер келтірген залалы үшін талап-арыз берушіні сотқа берді. Олардың мәлімдеуі бойынша, талап-арыз беруші жоғары лауазымды қызмет атқарған кезінде зорлық әрекеттер жасаған, қарулы күштерді басқарған және бақылаған. Федералдық аудандық сот «пәндік юрисдикциясы» жоқ деп, талап-арыз берушінің талаптан бас тарту туралы өтінішін қанағаттандырды және шешімін 1976 жылғы Шетелдік егемен иммунитет

заңына негіздеген болатын. Төртінші аймақтық сот FSIA заңы шетелдің лауазымды тұлғаларына қолданылмайды деп шешті.

Шетелдік егемен иммунитеттің ортақ құқық доктринасына сәйкес, Мемлекеттік департамент жоғарғы билік иесінің «иммунитет туралы ұсыныс» жөніндегі дипломатиялық талабын қанағаттандырса, аймақтық сот өзінің құзыретінен бас тартады. Ал Мемлекеттік департамент бас тартса, онда сот иммунитет мәселесін дербес шеше

алады. 1952 жылы АҚШ-тың Мемлекеттік департаменті достас мемлекеттерге қатысты иммунитетті сұрау саясатын қолданудан бас тартып, «шектеу» теориясына, яғни шетелдік жоғарғы билік иесінің жария әрекеттері жөніндегі талап-арыздарға байланысты иммунитеттерді шектеуге көшті. Егемен иммунитеттің жүйесіз қолданылуы FSIA заңының қабылдануына әкелді. Бұл заңның басты мақсаттары мынадай: (1) шектеу теориясын бекіту және енгізу; (2) «шет мемлекеттердің иммунитет туралы талаптары» бойынша шешім қабылдаудың негізгі жауапкершілігін соттарға арту. Бұл заң енді шет мемлекеттің егемен иммунитеті бар немесе жоқ екенін анықтауды реттейді.

Жалпы, FSIA заңын оқығанда «шет мемлекет» түсінігі осы мемлекеттің атынан әрекет ететін ресми тұлғаны да қамтиды дейтіндей еш нәрсе жоқ. Заңда шет мемлекет түсінігінің «осы мемлекеттің саяси-әкімшілік бірлігін немесе құрылымын, не болмаса мемлекеттік органын» қамтитыны туралы айтылған. «Тұлға» әдетте ұйымға қатысты. Онда берілген тізімде, тіпті ол бірегей емес көрнекі құрал ретінде қолданылса да, лауазымды тұлғалар енбеген, себебі аталған жауапкерлердің барлығы да – заңды тұлғалар.

FSIA заңының тарихы мен міндеттері де талап-арыз берушінің «бұл заң оның иммунитетке қатысты талаптарын реттейді» деген мәлімдемесін қолдамайды. Мемлекеттік және ресми иммунитеттер бірдей болуы мүмкін емес. Кейбір жағдайларда шетелдік егемен иммунитет ресми қызметі үшін тұлғаны қамтыса да, Конгресс осы иммунитетті FSIA заңына енгізуге ниеттенді деген сөз

емес. Бұл істе жауапкерлер талап-арыз берушінің өзін сотқа берді және шығындарды өз қаражатынан өтеуді талап етті. Бұл мәселе ортақ құқықпен реттеледі, себебі бұл FSIA заңында анықталғандай, шет мемлекетке қарсы талап емес. Сот тек қана федералдық аудандық соттың «талап-арыз беруші халықаралық құқықты бұзып, өзінің өкілеттіктерінен тыс әрекет етті» деген дәлелдерін қабылдамағанын атап өтті.

Осылайша FSIA бойынша талап-арыз берушінің иммунитет туралы талаптары қаралмайтыны белгілі болды. БЕКІТІЛДІ.

Түйін

- FSIA шет мемлекеттерді америкалық сот процесстерінен қорғау иммунитетін қамтамасыз етеді.
- FSIA шетелдік жоғарғы билік иесінің «жария әрекеттеріне» қатысты талаптарға иммунитетті шектеді және иммунитетті беру құқығын АҚШ Мемлекеттік департаментінен соттарға ауыстырды.
- Иммунитет шетел үкіметінің лауазымды тұлғаларына автоматты түрде берілмейді. Бұл жағдайда ол қолданылмайды, себебі бұрынғы лауазымды тұлға жеке әрекеттері үшін айыпталуда және талапкер шығындарын шетелдік үкіметтен емес, ресми қызметкерден өтеп алуға тырысады.
- FSIA заңы халықаралық құқықты бұзған, өзінің өкілеттіктерінен тыс әрекет еткен шетелдік үкіметтің лауазымды тұлғаларына қатысты қолданылмайды.

Ресми лауазымы бар кезде жасаған әрекеті үшін *сотқа тартылған* қандай да бір тұлғаның FSIA заңына ешқандай үміт арта алмайтыны белгілі болса да, бұл шешім талап-арыз беруші арызының жергілікті сотта қаралуына қатысты мәселені әлі шешкен жоқ.³ Осылайша іс талап-арыз берушінің федералдық ортақ құқық бойынша иммунитетке құқығы бар-жоғын анықтау үшін қайта қарауға жіберілді. Халықаралық иммунитеттер енді жай ғана рақымшылық, өзара құрмет және ыңғайлылық мәселесі ретінде қаралмауы керек, бірақ олар халықаралық әдет-ғұрып құқығымен жасалған нақты қарым-қатынасқа негізделуі қажет.

Бұл дәстүрлі әдіс мемлекет басшысының және үкімет басшысының иммунитетіне қатысты көптеген жағдайларда қолданылған еді. Соңғы уақытта ерекше дипломатиялық миссия жағдайында да сақталып отыр, ал мұның қолданатын принциптері халықаралық әдет-ғұрып құқығынан туындайды.

Тұтастай алғанда, құқық қорғаушылар жеке лауазымды тұлғалардың FSIA заңына сәйкес иммунитетті талап ете алмайтынына қанағаттануы мүмкін. Тараудың келесі бөлігінде АҚШ-тың соттарында шетелдік тараптардың талап-арыз беруін және кейбір жағдайларда АҚШ-тан тыс жерде болған құқықбұзушылықтар үшін талап-арыз беруіне мүмкіндік беретін **Шетелдіктерге қатысты құқықбұзушылық туралы заңы (АТСА)** қарастырылады.

Шетелдіктерге қатысты құқықбұзушылық туралы заң

АТСА – бұл 1789 жылы қабылданған ескі АҚШ заңы, онда: «АҚШ-тың федералдық аудандық соттары шетел азаматы тек қана халықаралық құқықты немесе АҚШ келісімін бұзған құқықбұзушылықтан туындаған кез келген азаматтық іс бойынша бірінші инстанция соты ретінде юрисдикцияға ие» делінген. 1789 жылдан 1980 жылға дейін тек екі сот қана АТСА заңы берген юрисдикцияға негізделген істерді қарады. АТСА заңының экстерриториялық сипаты мен ықпал ету аясы қандай деген сұрақ жауапсыз қалды. Бұған жауап ретіндегі оқиға 1980 жылы осы соттың тарихында елеулі із қалдырған *Филартиганың Пени-Иралага⁴ қарсы ісінде* көрініс берді, онда екінші аймақтың апелляциялық соты АТСА заңы АҚШ-тан тыс жерлерде халықаралық жария құқықты немесе Америка Құрама Штаттары тарабы болып саналатын кез келген келісімдерді бұзуға қатысты АҚШ азаматы болып есептелмейтін тұлғаларға қатысты юрисдикция

бергенін мәлімдеді. Бұл іс АҚШ-та тұратын парагвайлық екі азаматқа қатысты, ал екеуі АҚШ-та тұратын парагвайлық полицияның бұрынғы басшысын сотқа берді, айыпталушы олардың жақынын азаптап өлтірген екен. Сот талап-арыз берушілердің пайдасына 10,4 млн доллар өндіріп беруге шешім шығарды. Сот жоғарыдағы азаптау фактілері халықаралық құқықтың бұзылғанын нақты көрсетеді және талап-арыздың екі тарап та Америка Құрама Штаттарында болған кезде берілуіне байланысты АҚШ бұл істе юрисдикцияға ие деген қорытындыға келді.

Филартигаға қатысты шешім шығарылғаннан кейін, адам құқықтарының бұзылуы жөнінде, оның ішінде адам құқықтарын бұза отырып шетелдік үкіметтерге «көмек көрсету және қылмысқа арандату» айыптары тағылған жеке корпорацияларға қатысты қозғалған істерге байланысты АТСА заңына сай көптеген арыз-шағымдар түсірілді.

Адам құқығын бұзушыларды қудалаудың белді құралы болумен қатар, АТСА заңы АҚШ-тан тысқары жерлердегі құқық бұзуды жүзеге асыратын америкалық компанияларға да қолданылады. 1980 жылдан бастап соттар шетелдік азаматтарға Америка Құрама Штаттарынан тыс жерлерде жасалған адам құқықтарын бұзу ісіне кеңінен қолдануына және АҚШ соттарында құқық қорғау құралдарын қалпына келтіруіне мүмкіндік беру үшін бұл заңға көптеген түсініктеме жасады. 2013 жылы АҚШ-тың Жоғарғы Соты *Киобелдің Royal Dutch Petroleum Co. компаниясына қарсы ісінде* Нигерияда жасалған деликттерге байланысты Америка Құрама Штаттарында заңды тұрып жатқан тұлға шетелдік компанияларға қарсы АҚШ сотына жүгінуге құқылы ма деген сұраққа орай шешім қабылдады.⁵ Жоғарғы соттың жақында ғана қабылдаған жалғыз шешімі 2004 жылғы *Сосаның Альварес-Мачайнга*⁶ қатысты ісі еді. Бұл іс Мексикада АҚШ-тың Есірткімен күрес агенттігінің агентін өлтіргені үшін айыпталған Мексика азаматы туралы. Есірткімен күрес агенттігі жалдаған Мексика азаматтары әлгіні ұрлап, Америка Құрама Штаттарына жіберген, бірақ ол мұнда дәлелдемелердің жоқтығына байланысты ақталған. Ол АТСА заңына сәйкес АҚШ үкіметіне қарсы талап-арыз берді. Жоғарғы сот АТСА заңы XVIII ғасырда өркениетті әлем мойындаған құқықбұзушылықтардан, атап айтсақ, қарақшылық және елшілердің қауіпсіздігін сақтауға қатысты юрисдикцияны соттардың қарауына ұсынуға ғана ниеттенген деп бірауыздан шешім қабылдады. Талап-арыз беруші осы дәстүрлі санаттардың біріне де кірмегендіктен, ол АТСА заңының аясына ене алмайды. АҚШ соттарында адам құқықтары жөніндегі халықаралық сот процестерінің елеулі түрде азаюына әкеп соқтыруы мүмкін шешімге сәйкес, *Киобелдің Royal Dutch Petroleum Co. компаниясына* қарсы ісінде сот «экстерриториалдыққа қарсы презумпцияға» сілтеме жасады.

Киобелдің Royal Dutch Petroleum Co. компаниясына қарсы ісі

133 Sup. Ct. 1659 (2013)

Нигерияның он екі азаматы АҚШ-тан саяси баспана алды, содан кейін бұлар голландтық және британдық мұнай компанияларына қарсы шағымданды. Талап-арыз берушілердің айтуынша, жауапкерлер өздерінің нигериялық еншілес компаниялары арқылы адам құқықтарының бұзылуына, оның ішінде мәжбүрлі қуғын-сүргінге ұшыратуға және кісі өлтіруге көмектескен. Жауапкерлер мен Нигерия әскерилері бірігіп алып, Нигерияның Огони Нигер өзенінің сағасындағы мұнай өндірісін игеруге байланысты бейбіт қарсылықты күштеп басқан. Талап-арыз берушілер жауапкерлердің нигериялық әскерилерді көлікпен қамтамасыз еткенін, өздерінің мүлік-мүкәммалын оларға шабуыл алаңы үшін пайдалануға рұқсат еткенін мәлімдейді; сонымен бірге шабуыл жасаған сарбаздарды тамақтандырған және осы сарбаздарға ақы төлеген. АҚШ-тың Апелляциялық соты (екінші аймақ) АҚШ-тың шетелдіктерге қатысты құқықбұзушылықтар туралы заңына (АТСА) сәйкес, жеке корпорацияларға қарсы сотқа арыз беруге болмайтынын көлденең тартты.

Робертс – бас судья. Жоғарғы сот бірауыздан екінші аймақтың істі қабылдаудан бас тартуын растайды, бірақ себебімен келіспейді. Көпшіліктің пікіріне үш қорытынды пікір қосылды. «Экстерриториалдық жағдайға қарсы

презумпцияны» қолдану біздің заңдарымыз бен басқа елдердің заңдары арасында халықаралық келіспеушіліктерге әкелетін болжаусыз қереғарлықтан қорғайды.

Сот АТСА заңының «бағалы қағаздар мен биржа» туралы заңы сияқты заңдардан айтарлықтай айырмашылығы бар екенін және АТСА заңының «қатаң юрисдикциялық» заң екенін мойындайды. Алайда көпшілік «экстерриториялық жағдайға қатысты презумпцияның негізіндегі принцип АТСА заңы бойынша берілуі мүмкін талап-арыз себептерін ескере отырып, соттарды шектейді» деп шешті. Шын мәнінде, сыртқы саяси контексте соттың негізсіз араласуының қаупі АТСА контекстінде де күшейе түседі, себебі мәселе Конгрестің не істегенінде емес, соттардың не істей алатынында. АТСА заңы халықаралық құқықты бұзғаны үшін шетелдіктердің талап-арыздарын қамтитыны бұл заңның экстерриториялық ықпалы барын білдірмейді, өйткені мұндай құқықбұзушылықтар «АҚШ-та да, одан тыс жерде де» болуы мүмкін. Сот транзиторлық деликт доктринасы АТСА заңының экстерриториялық қолданылуын қолдамайды, себебі бұл доктрина шетелдік деликт құқықты қолдануды қарастырады. Ал АТСА істерінде АҚШ заңнамасына сәйкес берілген талап-арыздардың себептерін анықтау қарастырылған.

АТСА АҚШ-қа сыртқы қарым-қатынастардағы текетірістерден аулақ болуға көмектесу үшін қабылданған, мәселен осы елде зардап шеккен лауазымды шетелдік тұлғалар бар болса, соларға келтірілген зиянның орнын толтырудың амал-әдістерін қарастырады. Сот АТСА заңының шетелдік іс-әрекеттерге қолданылуын шет мемлекеттермен текетіресуді жеңілдетудің орнына, ауырлата түсетініне алаңдаушылық білдірді.

Осы фактілер бойынша барлық тиісті әрекеттер Америка Құрама Штаттарынан тыс жерлерде орын алған. Талап-арыз Америка Құрама Штаттарының аумағына қатысты болса да, олар экстерриториялық қолдануға қарсы презумпциядан бас тартуға жеткілікті күш жұмсауы керек. Америка корпорациялары көптеген елдерде кездеседі, ал оларды шетелде жай ғана қызмет жүргізеді деп пайымдау орынсыз.

Судья Кеннеди келіседі. Соттың пікірінше, Шетелдіктерге қатысты құқықбұзушылықтар туралы заңның ықпалы және оны түсіндіруге байланысты бірқатар маңызды мәселелерді шешуге аса сақтықпен қарау керек. Біздіңше, бұл – дұрыс ұстаным. Конгресс 1991 жылы қабылдаған Азаптау құрбандарын қорғау туралы заңда шетелде жасалған адам құқықтарын бұзуға қатысты көптеген маңызды мәселені қарастырды.⁷

Судья Брейер Гинзбург, Сотомайор және Каган сияқты судьялармен келіседі. Экстерриториялық жағдайға қатысты презумпцияны қолданудың орнына сот АТСА заңына сай сот талқылауын үш жағдайға шектеуі керек: 1) АҚШ жерінде жасалған болжамды деликт; 2) жауапкер америкалық азамат; 3) азаптаушы немесе

адамзаттың басқа да ортақ жауына арналған «қауіпсіз айлақты» қоса алғанда жауапкердің әрекеті АҚШ-тың ұлттық мүддесіне елеулі түрде және теріс әсер етеді. Судья Брейер атап өткендей, қарақшылық – АТСА заңына сәйкес АҚШ аумағынан тыс жерлерде ғана емес, іс жүзінде шетел территориясындағы шетел туын ілген кемелерде орын алған құқықбұзушылыққа қатысты берілген талап-арыздың бірі. Соған қарамастан, сот жауапкерлердің Америкаға минималды және жанама қатысы бар екенін ескере отырып, осы нақты істің қабылданбауы жөнінде келісімге келді.

Түйін

- АТСА Америка территориясымен тығыз байланысы болмаса, шетелдік корпорацияға қарсы талап қоюға тілек білдірген шетелдік тараптарға юрисдикция жүргізбейді.
- Жоғарғы Соттың бұл шешімі қызықты болды, себебі бірауыздан қабылданды, бірақ шешімнің себептері көпшіліктің пікірі мен өзара сәйкес келген үш пікірге қатысты әртүрлі болды.
- Көпшіліктің пікірі америкалық құқықты экстерриториялық жағдайда қолдануға қарсы презумпцияға негізделген. Төрт судьяның төртеуі де презумпцияның дәйектерін қабылдамады. Керісінше, америкалық территорияға талаптың жақындығы «адамзатты азаптауға немесе басқа ортақ жауға қарсы талап қою юрисдикциясына кедергі келтірмеуі керек» деп мәлімдеді.

Киобелге қатысты шығарылған шешім АҚШ-тағы АТСА аясындағы адам құқықтарына қатысты халықаралық сот процестерінің айтарлықтай азаюына әкелуі мүмкін. Талап-арыз берушілер Азаптау құрбандарын қорғау туралы заңға сәйкес, жеке айыпталушыларға қарсы шетелде жасалған азаптау әрекеттеріне және сотсыз өлім жазасына кесуге қарсы талап қоюға құқылы.⁸

Халықаралық деңгейде мәліметтерді жариялау

Жауапкер тиісті түрде хабардар етілгеннен кейін және дербес юрисдикцияны алғаннан кейін, келесі мәселе – оған қарсы мәліметтерді жариялау. Сотқа дейінгі мәліметтерді жариялау – қарсылас пен басқа үшінші тұлғалардың дәлелдерді жинау процесі. Бұл – халықаралық сот процестерінің ең күрделі және көп шығынды талап ететін бөлігі. Америка Құрама Штаттарындағы Азаматтық іс жүргізудің федералдық ережелері айғақтарды жинаудың және алдын ала тергеудің көптеген әрі ауқымды әдістеріне жол ашады; ал либералдығы кемшін әдістерге ие басқа елдер азаматтарының сотқа дейінгі дәлелдерді ұсыну туралы талаптарына онша мән бере қоймайды. Шетелде азаматтық немесе коммерциялық істер бойынша дәлел жинау жөніндегі Конвенцияның (**Дәлелдер туралы Гаага конвенциясы**) мақсаты – шетелдік тараптардың дәлелдерін алдын ала жинауға және зерттеуге жәрдемдесу. Осы Конвенция шетелдік соттардың **сотқа дейінгі айғақтарды ұсынды** талап ететін сот тапсырмасының орындалуын қадағалайды. Сондай-ақ ол «дипломатиялық қызметкерлердің, консулдық агенттердің және арнайы уәкілетті тұлғалардың беретін түсініктерін» алуды қамтамасыз етеді.

Бірқатар фактор Конвенцияның тиімділігін шектейді. Біріншіден, Америка Құрама Штаттары мен Батыс Еуропадан тыс аз ғана мемлекет конвенцияны қабылдады. Екіншіден, егер сот өзінің ұлттық заңнамасына қайшы келеді деп тапса, шетелдік сот тапсырмасынан бас тарта алады. Дей тұрғанмен, АҚШ-тың шетелдік айғақтарды жинау немесе алу мәселесі бар талап-арыз беруші АҚШ Мемлекеттік департаментінен Айғақтар жөніндегі Гаага конвенциясы арқылы айғақ жинауға көмек сұрай алады.

Сот шешімдерінің орындалуы

Халықаралық сот процесінде шешім қабылданғаннан кейін жеңген тарап кей жағдайларда, мәселен шетелдік жауапкердің бұл шешімді сот елінде орындауға қаражаты жеткіліксіз болса, онда шешімді шетелде орындатуға мәжбүр болады. Халықаралық сот шешімдерін арбитраждық шешімдерге қарағанда орындау әлдеқайда күрделі. *Ханттың BP Exploration Ltd.⁹ компаниясына қарсы ісінде* сот АҚШ-тың шетелдік сот шешімдерін орындау туралы заңын қарастырады. Бұл іс АҚШ жауапкеріне қарсы шығарылған Англия сотының шешімін орындауға қатысты. Сот *Хилтонның Гийога қарсы ісіндегі¹⁰* заңдық негіз әлі де өз күшінде екенін таниды. *Хилтон* ісінде Жоғарғы сот жауапкердің әділ сот талқылауына мүмкіндігі болса, шетелдік сот шешімі орындауға жатады деп шешті. Әділ сот талқылауы әділ сот төрелігін қамтамасыз ете алатын сот практикасы жүйесіндегі жүйелі рәсімдер мен іс-әрекеттер арқылы сот ісін жүргізу үшін дербес және пәндік юрисдикциясы бар шетел сотына негізделеді. Алайда халықаралық сыпайылық принциптеріне қарамастан, Хилтон соты **өзара әрекеттестік ережесіне** сәйкес француз сотының шешімінің орындалуын қамтамасыз ете алмады. Өзара әрекеттестік ережесі белгілі бір мемлекеттің сот шешімдерін тиісті түрде орындамаған шет мемлекетте қабылданған шешімдерді орындамайтынын білдіреді. Ұлттық құқықтық жүйелердің жақындасуы мен Америка Құрама Штаттарының басқа да құқықтық жүйелерді тануына байланысты, соңғы жылдары шетелдік шешімдердің мәжбүрлеп орындалуына қарсы қорғаныс ретінде өзара әрекеттестік ережесі сирек пайдаланылады.

Шетелдік шешімге қарсы қолданылатын ең тиімді құралдар – тиісті процедураға және жария тәртіп мүделеріне негізделген ережелер. Сот *Хант* ісінде ағылшын сотының шешіміне құрмет көрсете отырып, құқықтық жүйелердің ұқсастығын ескергенде Хилтон ісіндегі тиісті құқықтық процедура стандарттарының сақталғанын мәлімдеді. Десек те сот шешімін шығарған және оны орындаған соттың заңдарындағы басты айырмашылық шешімді орындау сатысында жан-жақты қарастырылады. Мысалы, АҚШ соттары шет мемлекеттердің қылмыстық және салық шешімдерін орындамайды.¹¹ *Ханттың BP Exploration Ltd компаниясына қарсы ісінде* ағылшын сот жүйесіне шағым жасамағанға дейін сот ағылшын сотының шешімдерін орындамаған. Бұл ретте ақшалай қаражатты өндіріп алуға қатысты шетелдік шешімдерді тану туралы бірыңғай заңға сілтеме жасалады, онда былай делінген: «егер жауапкер өз шағымының сотта қаралып жатқанын немесе шетел сот шешіміне шағымдануына ниеті барын не болмаса құқығы барын сот алдында дәлелдей алса, онда сот апелляция шешімі аяқталмайынша немесе жауапкердің апелляция шешіміне қол жеткізетін мерзім аяқталғанша процесі тоқтата алады».¹²

Халықаралық деңгейде сот шешімдерінің орындалуын қамтамасыз ету үшін бірқатар халықаралық конвенция қабылданды. Олардың үшеуі аймақтық сипатқа ие. Еуропалық одақтың мүшелері **Азаматтық және коммерциялық істер бойынша юрисдикция мен сот шешімдерін орындау жөніндегі Брюссель конвенциясын** пайдалана алады. **Лугано конвенциясы** Еуропалық еркін сауда аймағының барлық елдеріне қолданылады. Соңғысы, яғни **Шетелдік сот шешімдерінің экстерриториялық күші туралы америкааралық конвенция** Америка мемлекеттері ұйымының мүшелеріне қолданылады. Жалғыз, шынайы «халықаралық» конвенция – **Азаматтық және коммерциялық істер бойынша халықаралық юрисдикция және шетелдік сот шешімдері жөніндегі Гаага конвенциясы** қанатын кеңге жая алмады және шетелдік шешімдердің орындалуына ықпал етуде тиімді болмады.

Керісінше, Біріккен Ұлттар Ұйымының Шетелдік арбитраждық шешімдерді тану және орындау туралы конвенциясы немесе **Нью-Йорк конвенциясы** кеңінен мойындалады және қолданылады. Осылайша шет мемлекетте шешімді орындау сол елдегі сот шешімдерін орындау нюанстарына байланысты. Мәселен, Франция мен Швейцарияда, егер осы елдің азаматы өз еркімен шетел сотының юрисдикциясына бойсұнуға ниет білдіретіні нақты көрсетілмесе, олар өз азаматтарына қатысты шетелдік шешімді орындаудан бас тартады. Көптеген елдер өздерінің жария тәртібіне қайшы келетін АҚШ шешімдерін орындамайды. Мысалы, шетелдік соттардың жазалаушы шараларды қабылдау және зиянды үш есе өтеу туралы шешімді орындауы екіталай, өйткені олардың заңдарында бұлардың баламасы жоқ. Мұндай кедергілерге тап болған жағдайда, талап-арыз беруші өзінің талап-арызын тікелей жауапкердің елінде беруге немесе арбитражға жүгінуге құқылы.

Құқық таңдау

Белгілі бір жағдайда соттар қай елдің ұлттық заңдарының қолданылатынын қалай анықтайды? Әдетте келісімшарт тараптары қандай да бір дауды реттейтін құқықты нақты анықтайтын **құқық таңдау ескертпесі** болмағандықтан, дау келісіммен тығыз байланысты елдің заңымен реттеледі. Кейде соттар келісімнің әртүрлі бөліктеріне түрлі құқықты қолдануға арналған *депесаж (dépêche)* принципін қолдануы кәдік. Қысқаша

айтқанда, келісімнің әртүрлі бөліктері әртүрлі елдермен тығыз байланысты болуы мүмкін. Ең тығыз байланысы бар ел деп көп жағдайда орындаушы тарап тұрғындарының елі қарастырылады. Соттар қолданылатын құқықты таңдау бойынша шешім қабылдауға көмектесу үшін **коллизиялық нормаларды** әзірледі. Бұл ережелер – іс жүзінде осы іспен тығыз байланыста болатын елді анықтау үшін пайдаланылатын факторлар тізімі.

Арнайы ережелер

Сатып алу-сату келісімшарты	сатушы елінің заңы
Жалға беру келісімшарты	жалға беруші елінің заңы
Банктік қызмет/кредит туралы келісімшарт	қаржы мекемесі елінің заңы
Еңбек келісімшарты	қызмет көрсетілетін елдің заңы; егер қызмет бір емес одан көп елде көрсетілетін болса, онда жұмыс беруші елінің заңы
Жалпы субсидиарлық ереже	негізгі міндеттемені орындайтын тарап елінің заңы
Егер нақты ережелер қолданылмайтын болса	

4.1-мысал. Салыстырмалы құқық: Венгрияның коллизиялық ережелері

*Коллизиялық нормалардың (екінші) жинағына*¹³ сәйкес, ең маңызды байланысы бар юрисдикция заңы деликтік те, шарттық талап-арыздарды да реттейді. Деликтік талап-арыздарды бағалау кезінде мынадай төрт фактор өзекті: (1) тараптардың тұрғылықты жері, тіркелген жері және компанияның орналасқан жері; (2) деликт жасалған орын; (3) тараптардың қарым-қатынасының жүзеге асырылған жері; (4) залал келтірілген орын. Келісімшарттың талап-арыздарға қатысты мынадай факторлары аталады: (1) келісімшарт жасалатын орын; (2) келіссөздер жүргізілетін орын; (3) келісімшарттың орындалған жері; (4) келісімшарт нысанының орналасқан жері; (5) тараптардың тұрғылықты жері, тіркелген жері және компанияның орналасқан жері. Бұл нормалар жинағында сондай-ақ келісімшарт бойынша келіссөздердің жүргізілген орны мен келісімшарт міндеттері орындалған жер бір елде болса, әдетте, осы елдің құқығы қолданылады. Егер нақты келісімшарт ескертпесі немесе мәселе келісімшартпен ең тығыз байланысы бар елде жарамсыз болса, онда осы елдің заңдары өзінің заңдары мен саясатының орындалуына деген мүдделілігіне байланысты кейінге қалдырылуы мүмкін. **Ренвой доктринасы** – сотты өз елінің заңын қолдануына бағыттайтын басқа елдің коллизиялық нормаларының қолданылуы. Басқа факторларға келіссөздер жүргізілген орын, келісімшартқа қол қою орны, орындау орны және келісімшартты бұзу орын алған жер кіреді.

Келісімшарт және құқық таңдау туралы ескертпелерді жасамас бұрын, екінші тараптың ұлттық заңдарындағы коллизиялық нормалар қарастырылуға тиіс. Бұл құқық таңдау ескертпесінің қажеті бар ма, жоқ па, соны анықтауға көмектеседі. Егер қажеті бар болса, онда шетелдің құқық таңдауды жүзеге асыруын бағалайтын факторларды қарастырады. Коллизиялық ережелер мен факторлардың мысалдары «*Салыстырмалы құқық: Венгрияның коллизиялық ережелері*» деген 4.1-мысалда көрсетілген.

Келісімшартта көрсетілген елдің сотында қолданылуға тиіс құқықты анықтауда қолданатын бір принцип бойынша, сот шетел құқығының негізділігін дәлелдеу үшін дәлелдемелер жеткіліксіз болған жағдайда сот елінің құқығын қолдануға тиіс. Сот шетел заңдарының толық емес және жиі жаңылыстыратын түсіндірулеріне негізделген істер бойынша шешім қабылдамауы керек. *Banque Libanaise Pour Le Commerce* банкінің *Хрейчке қарсы*¹⁴ ісінде федералдық аудандық сот: «Талап-арыз берушіге түсетін басты ауыртпалық – суретшіні бояумен қамтамасыз еткендей-ақ сот алдына нақты, заңды дәлелдемелерді үйіп-төгіп тастау, содан кейін аймақтық сот айна-қатесіз етіп шетел (Абу Даби) құқығының портретін салып береді», – деп мәлімдеді. Ол төменгі соттың Техас заңын шетелдік мәмілеге қолдануға құқығы бар екенін растады.

Соттың құқық таңдау ескертпесінің күшін жоюы

Халықаралық деңгейде соттар мен арбитраждық трибуналдар әдетте қолданылатын құқықты таңдау туралы келісімшарттық ескертпелерді орындайды. Соттар әдетте қолданылатын құқықты таңдауда оның келісімшартқа отырған тараптармен бір байланысы болуын талап етеді. Арбитраж соттары, керісінше, келісімшартқа немесе транзакцияға байланысы болмаса да, құқық таңдау туралы лайықты ескертпені орындайды. Арбитрлер байланысы жоқ болса да қолданылатын құқық таңдауды транзакцияның халықаралық табиғатына деген әділ ымыра деп қабылдайды. Әсіресе бұл тараптардың қолданылатын құқық таңдауы Ұлыбритания, Америка Құрама Штаттары, Швейцария және Германия сияқты бейтараптық тұрғысынан ең танымал елдердің заңдарына негізделсе дұрыс болады.

Кей-кейде заңмен қарастырылған мандаттар орынды, саналы түрде жасалған талаптарды ығыстырып та жібереді. Мәселен, 1977 жылғы «келісімшарттың әділетсіз шарттары туралы» ағылшын заңы келтірілген зиянның орнын толтыру ескертпелерінің негізсіздігі туралы презумпциясын қабылдады. Бұл «бір тараптың немқұрайдылығынан немесе келісімшартты бұзғаны үшін жауапкершіліктен туындайтын екінші тараптың шығынын өтеуі үшін келісімшарттың кез келген шарттарына сілтеме жасайды».¹⁵ Халықаралық сатып алу-сату келісімшарттарына қатысты бұл заң «Келісімшарттың әділетсіз шарттары туралы заңды» қолданбау мақсатында жасалған кез келген құқық таңдау туралы ескертпені заңды күшінен айырады.

Соттар құқықты таңдау туралы ескертпелерді мұқият зерделеу үшін бірнеше факторларды пайдаланады. *Коллизиялық ережелер туралы (екінші) жинақтан* алынған келесі үзінділерде құқықты таңдаудың ескертпелерін орындау туралы шешім қабылдау кезінде соттар қарайтын осындай ережелер мен факторлардың қажет екені негізделген.

1-бөлім. Коллизиялық ережелердің қабылдану себептері

Әлем жекелеген және әртүрлі құқықтық жүйелері мен территориялық юрисдикциясы бар мемлекеттерден тұрады. Бірнеше мемлекеттерге айтарлықтай қатысы болатын оқиғалар мен транзакциялардың жүзеге асырылуы, сондай-ақ туындаған мәселелердің реттелуі мен шешілуіне арналған ережелер мен арнайы нормалар жиынтығын жасауға зәрулік туындап отыр.

6-бөлім. Құқық таңдау принциптері

Құқық таңдауға байланысты факторларға мыналар жатады:

- а) халықаралық жүйенің қажеттіктері;*
- ә) сот елінің тиісті саясаты;*
- б) басқа мүдделі мемлекеттердің тиісті саясаты және осы мемлекеттердің нақты мәселені анықтаудағы мүдделері;*
- в) негізі бар болжамдарды ескеру;*
- г) заңның нақты саласына негізделген негізгі саясат;*
- ғ) нәтиженің нақтылығы, болжамдылығы және біркелкілігі;*
- д) қолданылатын құқықты анықтау және қолдану жеңілдігі.*

Осы факторларды бір-бірімен салыстырып қарасақ, қазіргі сот тенденциясында тараптардың келісімшарттағы құқық таңдау ескертпесінде жасаған таңдауына аса зор құрметпен қарау байқалады. «Құқық таңдау ескертпелері нақты болмаған келісімшарттарға келсек, тараптарға кең көлемде өздерінің келісімшартының жарамдылығы мен нәтижесін реттейтін құқық таңдауға мүмкіндік беру арқылы белгілі бір мөлшерде болжам мен нақтылыққа қол жеткізуге болады»¹⁶. Бұл мүмкіндік уағдаласушы тараптардың «негізі бар болжамдарын» ескертуге қатысты мақсаттарға жетуге ықпал етеді.

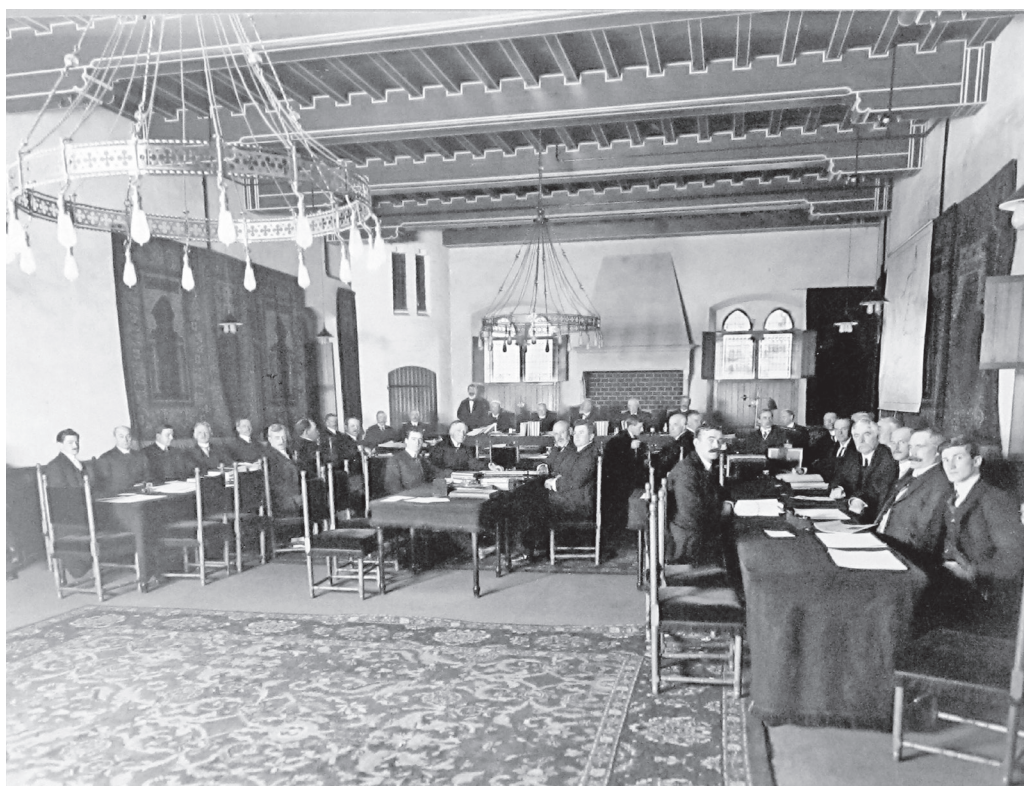
Заң жинағында сондай-ақ тараптардың құқықты таңдау туралы ескертпесінің күшін жоюдың екі негізі қарастырылған. Біріншіден, таңдалған құқықтың тараптармен немесе транзакциямен маңызды байланысы жоқ, сол себепті тараптардың таңдауында орынды негіздеме де жоқ. Екіншіден, таңдалған елдің құқығын қолдану, нақты мәселені анықтау барысында таңдалған елге қарағанда, мүддесі жоғары тұратын мемлекеттің негізгі саясатына қайшы келеді. Сот ісін жүргізіп отырған мемлекет сотының сол елдің заңына және жария тәртібіне қайшы келетін құқық таңдауын жүзеге асыруға мүмкіндік беруі екіталай.

Халықаралық коммерциялық арбитраж

Арбитраждық іс қарау барысында қолданылатын ережелер арбитраждық ескертпеде көрсетілген. Егер арбитраждық ескертпе болмаса, онда тараптар дауды өз еркімен арбитражға беру ережелеріне жүгінуге келіседі. Нью-Йорк конвенциясын 160-тан астам ел ратификациялағандықтан бір елдегі арбитраждық шешімдерді басқа елдегі ұтылған тарапқа қарсы орындау жеңілрек болады. Сот шешімдерін орындаудан гөрі, шетелде арбитраждық шешімді орындау оңайырақ. Арбитраждық шешімдер түпкілікті және міндетті болғандықтан, ұтылған тарап арбитраждық алқаға бұл істі дұрыс шешпегенін көлденең тартып, оның орындалуына қарсы тұра алмайды. Алайда Нью-Йорк конвенциясы істің мәніне қатысы жоқ жеткіліксіз дәлелдерге негізделген арбитраждық шешімнің орындалуына былайша бөгет жасайды: (1) шешім басқа соттың

шешімімен тоқтатылады; (2) арбитрлер мен арбитраждық процедуралардың сипаттамасы арбитраждық келісімге қайшы келеді; (3) ұтылған тарапқа тиісті хабарлама немесе оның іс бойынша өз дәлелдерін ұсынуға мүмкіндік берілмейді; (4) арбитраж арбитраждық келісімнің шеңберіне жатпайтын мәселелерді шешеді; (5) арбитраждық келісім жарамсыз болып шығады.

Ұлттық сот жүйелерінің шығындары, тиімсіздігі және болжамсыздығы халықаралық арбитраждардың халықаралық транзакциялық дауды шешудің қолайлы тәсіліне айналуына себеп болды. Дауды балама жолмен шешу – әдеттегі азаматтық сот жүйесінің (сот процесінің) шығындары мен тиімсіздігіне қарсы қолданылатын келісімшартта қарастырылған тәсіл. Біріншіден, азаматтық іс жүргізу ережелері әр елдің ұлттық құқықтық жүйелерінде айтарлықтай өзгеріп отырады. Тарапқа өзінің ұлттық сот жүйесі шеңберінде сот процесіне қатысу ыңғайлы болуы мүмкін, ал шетелдік сот жүйесінде сотқа шағым түсіруден сескенуі ықтимал. Екіншіден, баршасы мойындаған ұлттық және халықаралық арбитраждық трибуналдардың дауын шешу барысында тараптарға бейтараптық танытатыны да күмәнсіз.



4.1-сурет. 1910 жылғы Гаагадағы Солтүстік Атлантика балық шаруашылығы жөніндегі арбитраж Канаданың Жоғарғы заңгерлер қауымдастығының мұрағаты

«Авторлық құқықтың мерзімі аяқталғандықтан және Жоғарғы Канада заңгерлер қауымдастығының авторлық құқығы болғандықтан, Commons қорында жарияланған заңгерлер қауымдастығының мұрағатынан алынған барлық суреттер авторлық құқық шектеуінен босатылады».

Дереккөз: www.lsuc.on.ca/PDC/Archives/Archives-Collection/

Халықаралық коммерциялық арбитраж **Америкалық арбитраж қауымдастығы (ААА)** немесе **Халықаралық сауда палатасы (ХСП)** сияқты ұйымдар ұсынған стандарт ережелерді қолдану арқылы не болмаса *ad hoc* негізінде жүзеге асырылады. Арбитраж дауды шешудің төте, үнемді, құпия және неғұрлым пайдалы тәсілдерін ұсынады. Ол тараптарға даулы мәселелердің техникалық аспектілерін түсіну үшін қажет сараптамалық білімі бар арбитрлерді таңдауға мүмкіндік береді. Сонымен қатар ұлттық соттармен салыстырғанда көбінесе арбитрлер алқасы құқықты таңдауға әдеттегіден ерекше қолдау жасайды. Соттардан тағы бір айырмашылығы сол, арбитрлердің негізгі мандаты ұлттық жария тәртіпке емес, келісімшартта қарастырылған арбитраж ескертпесіне негізделген. Әсіресе құпия ақпаратпен байланысты дауды шешудегі құпиялылығы

арбитраждың басқа да дау шешудің қолайлы құралына айналуына себеп болды. Халықаралық арбитраждың өсуі мен ауқымының кеңеюі Шығыс Азияда қатты өрістеді. 4.2-мысалды қараңыз: «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Шығыс Азиядағы халықаралық коммерциялық арбитраж».

Төлем мәселесіндегі ең қарапайым шешім – клиентпен хабарласып тұру және келіссөз жүргізу. Төзімділік, түсіністік және икемділік көрсете отырып, екі жақты да қанағаттандыру арқылы түрлі текетірестерді оңай шешуге болады. Келіссөздер сәтсіздікке ұшыраса және осы текетіреске себеп болған сома үлкен мөлшерде болса, компания өзінің банктегі заңгер-кеңесшісінің және басқа да білікті сарапшылардың көмегіне жүгінуге тиіс. Егер екі тарап та өз дауын арбитраж агенттігіне жіберуге келіссе, бұл қадам кәдуілгі сот талаптарынан жақсырақ, өйткені арбитраждық сот әрі арзанға түседі, әрі шешімді де жылдам шығарады. ХСП халықаралық арбитраждардың көпшілігін жүзеге асырады және бір нақты елге байлаулы болмағандықтан да әсіресе шетелдік компаниялар үшін аса қолайлы.

Шығыс Азиядағы ірі арбитраждық бірлестіктердің қауырт өсуі статистикалық мәліметтерден көрініс тапты. 2005 жылы Батыс елдеріндегі негізгі халықаралық арбитраж мекемелеріне, нақтырақ айтсақ, Америкалық арбитраж қауымдастығы (AAA), Халықаралық сауда палатасының халықаралық арбитраж соты, Лондонның халықаралық арбитраж соты (LCIA) және Стокгольмдегі, Венадағы, Ванкувердегі халықаралық арбитраж орталықтарына келіп түскен арбитраж істерінің жалпы саны 1 407-ні құрады. Бұл көрсеткіштен Шығыс Азияда орналасқан ірі халықаралық арбитраж мекемелеріне келген шағымдардың жалпы саны асып түсті – Қытайдың экономикалық және коммерциялық арбитраж комиссиясы (CIETAC), Жапония коммерциялық арбитраж қауымдастығы (JCAA), Гонконг халықаралық арбитраж орталығы (HKIAC), Куала-Лумпур аймақтық арбитраж орталығы (KLRC), Сингапур халықаралық арбитраж орталығы (SIAC) және Корей коммерциялық арбитраж кеңесі (KCAB) сияқты арбитраж мекемелері ұзын саны 1433 істі қарады.¹⁷ Қытайдың экономикалық және коммерциялық арбитраж комиссиясы (CIETAC) халықаралық коммерциялық келісімшарттық дау-дамайларға қатысты сот

ісін жүргізу мен оларды шешуде ең үлкен, ең қызу арбитраждық орталықтардың біріне айналды (жылына шамамен 700 іс қаралады).¹⁸

Қытайдың арбитраждық рөлінің өсуі оның экономикалық күш-қуатының өсуіне байланысты екені де белгілі. Дей тұрғанмен, оның халықаралық коммерциялық арбитраж бойынша әлемдік ірі ойыншылардың қатарына еркін енуі Шығыс философиясы мен дәстүріне негізделген. Қытайдағы конфуцийлік дәстүр бизнестегі қилы дауды бейресми, бейбіт келіссөздер арқылы (*tiao jie*) шешудің икемді һәм өтімді әдістеріне көңіл бөледі¹⁹. Шығыс пен Батыстың мәдени айырмашылықтарына қарамастан, өзінің тарихына сүйеніп отырып, CIETAC Батыс стиліндегі қатаң және «жұмсақ» коммерциялық заңдармен әділ және тиісті нәтижелерге жетуге болатынын дәлелдеді. Шындығында, Қытай өзін арбитраж сотын жүргізе алатын елдердің үздік үлгісі екенін көрсетті. Шахла Али: «Шығыс Азиядағы халықаралық арбитраждық сот процестері кезінде Солтүстік Америка және Еуропадағы процестерге қарағанда халықаралық арбитраждардың ынтымақтастығына, құпиялығына, еріктілігіне және тиімділігіне баса назар аударылады», – деп атап өтеді²⁰.

4.2-мысал. «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Шығыс Азиядағы халықаралық коммерциялық арбитраж»

Көптеген елде дауды соттың қарауына беру – өте сирек кездесетін жағдай. Бұл кейбір елде, әсіресе Жапонияда, бизнесменнің өз ісін жүргізе алмай сәтсіздікке ұшырауы сияқты қабылданады (4.3-мысалды қараңыз: «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Жапонияда дауды балама жолмен шешудің рөлі»). Кей мәдениеттерде арбитраж дау шешуде «іскерлік беделді қорғап қалу» деп аталатын тәсілді қолдана алады.²¹ Тәжірибелік тұрғыдан алғанда, сот процесі – қымбатқа түсетін процесс, ол іскерлік қарым-қатынастарды түбегейлі қиратып, оған үлкен зиян келтіре алады және шын мәнінде болжанбайды. Халықаралық сот процесі процедуралық ережелерде біркелкілік болмауына байланысты негізсіз және жиі кешіктіріледі. Мысалы, АҚШ-тың дәлелдемелерді жинау, алу ережелерінің либерализацияланған сипатына шетелдік соттар көбінесе жаулықпен қарайды.

Шетелде даудың әділ шешілуі неғайбіл болғандықтан, істі ұлттық сот жүйесіне емес, арбитражға тапсырған жөн. Бұл әсіресе күшіне енгізілген жаңа заңдары анық емес және тұрақсыз бұрынғы Кеңес Одағының құрамына кірген елдер мен дамушы елдерге тікелей қатысты. Тіпті қажет шешім қабылдана қалған күннің өзінде тиісті сот арқылы қорғау құралдары шетелдік тараптың келісімшарттық және мүліктік құқықтарын толығымен қорғауға жеткіліксіз болуы мүмкін. Тұтастай алғанда, Нью-Йорк конвенциясына қатысушы елдерде жарияланған арбитраждық шешімдер барлық қол қойған елдерде оңай орындалады.

Бейтараптық, қандай да бір тараптың мемлекеттік соттарынан айналып өту және құқық қолданудың оңайлығы экспорттық операциялардың қосымша артықшылықтары болып есептеледі. Әдетте келісімшартқа енгізілген ескертпеден тұратын арбитраждық келісімде тараптар арбитраждың көптеген маңызды аспектілерін анықтау үшін кең өкілеттіктерге ие. Арбитраждық ескертпе арбитраждық мекемені тағайындай алады және арбитраждың орнын да белгілейді, арбитрлердің біліктілігін реттейтін заң мен ережелерді және арбитраждық талқының қай тілде жүретінін де бекіте алады.

Халықаралық арбитраждың тиімді жұмыс істеуі үшін екі тараптың да елдеріндегі ұлттық соттар арбитражды тануы және қолдауы керек. Егер бір тарап дау туындағаннан кейін арбитраждан қашуға тырысса, басқа тарап арбитраждық келісімді орындау үшін кез келген елдегі сот жүйесіне сенім артуға мүмкіндігі болуға тиіс. Сонымен қатар арбитраждық талқылауды жеңіп алған тарап ұлттық соттар арбитраж шешімінің орындалуын қамтамасыз ететініне сенімді болуы керек. Америка Құрама Штаттарының федералдық саясаты – дауды арбитраж соты арқылы шешуді мақұлдау және қолдау. АҚШ-тың 1970 жылы ратификациялаған Шетелдік арбитраждық шешімдерді тану және орындау туралы Біріккен Ұлттар Ұйымының конвенциясы (Нью-Йорк конвенциясы) арқылы көптеген басқа елдер, соның ішінде ең соңғысы болған Қытай Халық Республикасы, өздеріне арбитраж шешімдерін тану және орындау бойынша халықаралық құқықтық міндеттемелер алды. Нью-Йорк конвенциясының негізгі ережелері туралы 4.4-мысалды қараңыз: «Салыстырмалы құқық: Шетелдік арбитраждық шешімдерді мойындау және орындау жөніндегі 1958 жылғы конвенция». Дәл қазіргі күні Нью-Йорк конвенциясы – коммерциялық арбитраж туралы ең маңызды халықаралық келісім, ол халықаралық бизнес-даулардағы арбитраждық талқылаудың қарқын алуына септігін тигізіп келеді.

Жапондықтар әдетте даудың сот арқылы шешілуін онша жарата бермейді. Жапон сот жүйесі дауды шешкенге дейін он жыл күтуді уәде етеді. Қоғамда жанжал мен дау-дамайға деген антипатия қалыптасқан, ол *wa* немесе неғұрлым бейбіт және үйлесім ұғымдарына негізделген. Дау-жанжалдың бейресми шешілуі әдетте тараптар арасындағы қарым-қатынасты сақтайды. Бұл белгілі бір тұлғаға «айыпты», не болмаса «жауапты» деген қара күйенің жағылуының алдын алады, жолын кеседі. Енді төменде ымыраға келу, жөнге жығылу, татуласу және арбитражға қатысты жапондық ұстанымдар талқыланады.

Ымыраға келу. Ымыра немесе *wakai*-дың дау-дамайды соттан тыс шешудегі ерекшелігі мынада: бұл келіссөзге судья қатысады. *Benronken wakai*-да тараптар судья алдында өздерінің істерін ауызша баяндайды және судьямен бірге ымыраға келу жолдарын іздестіреді. *Soshjino wakai* немесе «*соттан бұрын ымыраға келу*» барысында судья екі жақты мұқият тыңдап, талқылап болғаннан кейін, ортаға ымыраға келу туралы ұсыныстар тастайды. Ымыраға келу дәстүрлі сот процесінде кездесе қоймайтын айқын артықшылықтарды ұсынады. Ымыраға келу бейбіт қарым-қатынас пен статус-квоны сақтай алады және тараптардың бірінің заңдық болжамдарына қайшы келуі мүмкін; сотқа қарағанда ымыраға келу процесінде судья даудың әділ шешімін табу және тараптар арасындағы үйлесімдікті қалпына келтіру үшін істің кейбір құқықтық аспектілері мен тараптардың ұстанымдарын елеусіз қалдыра алады. Конфуцийлік қағидаттарға сәйкес, шешім қабылдаушы ретінде судья жанашырлықпен және үлкен қайырыммен әрекет етуі керек. Ымыраға келу істерін қарау құпия болып есептеледі. Ымыралы келісім дегеніміз ерікті келісімді білдіреді; тараптар кейде сот тәрті-

бінде алынған шешімдерді қабылдамауға ерікті, бірақ ымыралы сот ісін басқаратын арбитр сотта да істі қарайды.

Татуластыру. Татуластыру немесе *chtei* тараптардың сұрауымен не болмаса соттың ұсынуы арқылы басталуы мүмкін. Кейде сот талқылауы кезінде де жүзеге асуы мүмкін. Соттың қатысуымен ымыраға келуге қарағанда мұның бір өзгешелігі, сот келісім комиссиясын тағайындайды. Келісім комиссары міндетті түрде заңгер болуы керек, сонымен бірге даулы мәселелерді шешуде бай тәжірибесі мен білімі болуы және «қоғамдық өмірде де білім-білігі, тәжірибесі мол болуы» қажет. Алайда татуластырудың нәтижесі істің құқықтық аспектілерін көрсете бермейді және бұған кепілдік те берілмейді. Шынында да, мұндай татуластырулар «ОК, ОК» (*taamaa*) немесе «елу де елу (*seppan*)» деген түрде сипатталады, өйткені бұл жердегі ең басты мәселе – дауды шешумен қатар, татулықты қалпына келтіру, үйлесімді бұзып алмау.

Арбитраж. Жапон арбитражы немесе *chsaï* екі санатқа бөлінеді: екі жапондық тарап арасындағы арбитраж және жапон тарабы мен шетелдік тарап арасындағы арбитраж. Арбитраж жапондардың өз арасындағы дауды шешу әдісі ретінде қабылданбады, өйткені істі кәдуілгі сот талқылауы секілді жүргізетін арбитраж істі реттеуге үшінші тараптың араласқанын қарастырады, сондықтан да дау-дамай бүлдірген үйлесімдікті қалпына келтіре алмайды. Алайда арбитраж жапон және шетелдік тараптар арасындағы халықаралық іскерлік келісімдерде дау шешу құралы ретінде кеңінен танылды. Арбитраж жапон тарапына «таза құқықтық аспектілерге сүйенуден гөрі, тең дәрежеде» келіссөздер жүргізуге мүмкіндік береді және «жанжалды ушықтыра түсетін» сотқа дейінгі дәлелдемелерді алу кезіндегі күрделі шиеленістерден құтқарады.

4.3-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Жапонияда дауды балама жолмен шешудің рөлі²²

I бап

Осы Конвенцияға қол қою, ратификациялау және қосылу кезінде кез келген мемлекет өзара әрекеттестік принципі негізінде осы конвенцияға қол қойған басқа мемлекеттердің территориясында ғана шығарылған шешімдерді танитынын және орындайтынын мәлімдей алады. Сонымен қатар бұл Конвенцияны келісімшартта қарастырылғанына немесе қарастырылмағанына қарамастан, тек қана осындай хабарлама жасаған мемлекеттің ұлттық заңына сәйкес коммерциялық болып саналатын құқықтық қатынастардан туындайтын келіспеушіліктерге қолданатынын хабарлайды.

II бап

Әрбір уағдаласушы мемлекет жазбаша келісімшартты мойындайды, соған сәйкес тараптардың арасында пайда болған немесе пайда болуы мүмкін құқықтық қатынастардан туындайтын, арбитраж арқылы реттеуге болатын барлық және кез келген келіспеушіліктерді, келісімшартта қарастырылғанына немесе қарастырылмағанына қарамастан, арбитражға беруге міндеттенеді.

III бап

Әрбір уағдаласушы мемлекет арбитраждық шешімдерді міндетті деп санайды және оларды шешімде белгіленген аумақтың процессуалдық ережелеріне сәйкес және келесі баптарда белгіленген шарттарға сәйкес жүзеге асырады.

IV бап

Алдыңғы баптарда айтылған тану мен орындауды қамтамасыз ету үшін өтініш беру кезінде өтініш жасайтын тарап түпнұсқалық шешімді немесе оның қуәландырылған көшірмесін ұсынады.

4.4-мысал. *Салыстырмалы құқық*: Шетелдік арбитраждық шешімдерді мойындау және орындау жөніндегі 1958 жылғы конвенция

Конвенция келісімшарттық арбитраж туралы ескертпені толық тануды көздейді және арбитраждық шешімнің орындалмауы мен күшінің жойылуына қажет жеткіліксіз дәлелдерді ескереді. Оларға мыналар жа- тады: (1) шешім сыбайлас жемқорлық, алаяқтық немесе негізсіз құралдар арқылы алынған жағдайларда; (2) арбитрлер бейтарап емес болса немесе жемқорлыққа белшеден батқан жағдайда; (3) егер арбитрлер тың- дауды кейінге қалдырудан бас тартса немесе істің мән-жайына қатысты дәлелдемелерді қабылдаудан бас тартқан жағдайда кінәлі деп танылса; (4) егер арбитрлер өздерінің құзыретін асыра пайдаланса; (5) цифр- лық деректер айқын анықталмаған жағдайда; (6) арбитрлер өздеріне берілмеген мәселе бойынша шешім қабылдаған жағдайда. *Iran Aircraft Industries компаниясының Avco Corporation корпорациясына қарсы ісінде* шетелдік арбитраждық шешімнің орындалу мәселесі талқыланады.

Iran Aircraft Industries компаниясының Avco Corporation корпорациясына қарсы ісі 980 F.2d 141 (2d Cir., 1992)

Лумбард – аймақтық судья. Аймақтық судья иран-америкалық трибуналдың шешімін, яғни Avco корпорациясынан ирандық тарапқа 3 513 086 доллар көлемінде өтемақы төленетіні жөніндегі шешімін орындаудан бас тартты. Ирандық тарап «Нью-Йорк конвенциясына» тиісті шешім орындалуға тиіс деп есептейді.

Нью-Йорк конвенциясы

Avco компаниясы федералдық аудандық сот шешімін орындаудан тиісті түрде бас тартты деп есептейді. Алай- да «шешім қарсы шығарылған тарапқа арбитрді таға- йындау немесе арбитраж сот ісін талқылау туралы тиісті түрде хабарлама берілмеген, сол себепті де ісін сотта қорғай алмаған» жағдайда Нью-Йорк конвенциясы оны орындамауға құқылы. Бұл іс бойынша Avco компаниясы трибуналдың талаптарына дәлел болатын инвойстарды талап еткені туралы хабардар етілмеген. Біздің ойымыз- ша, Avco компаниясын адастыра отырып, трибунал оны талап-арызын тиісті түрде ұсыну мүмкіндігінен айырды. **БЕКІТІЛДІ.**

Кардамон, аймақтық судья келіспейді. Осыған сәйкес жүргізілген қорғау ісі V(1)(b)-бабында қарасты- рылады. Бұл бөлімде шешім қарсы шығарылған тарап арбитраждық соттың алдында өзін қорғауға мүмкіндігі

болмағанын дәлелдегеніне сот қанағаттанса, онда ар- битраждық сот шешімді орындаудан бас тартуы мүмкін екені айтылады. Avco компаниясына иран-америкалық шағымдарды реттеу жөніндегі трибунал алдында тиісті құқықтық процедура жүргізуіне қарсылық болмады. Қарастырылып отырған істе Гаага трибуналының қаулысы құзыретті де, еркін де болған жоқ. Алдыңғы істермен танысу арқылы арбитраждық тыңдаудың шешімі шы- ғарылғанша тоқтатылғанын және аяқталмай қалғанын көрсетеді. Ал бұл іс біршама ерекше. Avco өзінің талап- арыздарын ұсынуға толық мүмкіндікке ие болғанымен, оны дәлелдеуге қатысты кедергілерге кезігетіні жөнін- де де алдын ала ескертілген. Мен мұнымен келіспеймін және шешімнің орындалуы үшін даусымды беремін.

Түйін

- Нью-Йорк конвенциясы АҚШ соттарының шетел арбитраждық сот шешімдерін орындауын талап етеді.
- Жеңілген тарапқа тиісті процедураға рұқсат берілмесе, арбитраждық сот шешімінің орындалуы тоқтатылуы мүмкін.
- Тиісті сот процедурасы үшін жауапкердің ескер- тілуі және оның тыңдалу мүмкіндігі болуы қажет.

Арбитраждық ескертпе арбитражды толығымен сот жүйесінен бөлмеуі керек екенін атап өткен жөн. Кем дегенде, сот жүйесі арбитраждық процестің өміршеңдігі үшін екі жағдайда шешуші мәнге ие. Біріншісі – баршаға аян: арбитраж шешімі сот жүйесі арқылы орындалуға тиіс. Шешімі іске аспаған арбитраж процесі түкке тұрғысыз. Сәтін салғанда, Нью-Йорк конвенциясы көптеген ұлттық юрисдикцияларда шешімдердің орындалуына кепілді болады. Десек те арбитраждық ескертпеде тараптар кез келген шешімнің орындалуын және қанағаттандырылуын қамтамасыз ету мақсатында кез келген құзыретті соттың юрисдикциясына келісімін беретіні туралы көрсетілуі керек. Арбитражды бастамас бұрын шартты депозиттік шот ашып алған

абзал, себебі ол шешімнің оңай және соттан тәуелсіз орындалуына септігі тиеді. Тараптардан ақша, аккредитивтер немесе сақтандыру облигацияларын салу талап етілуі мүмкін. Арбитраждық ескертпе кез келген шешімнің қанағаттандырылуы үшін арбитраждің шартты депозиттік шоттағы қаражаттардың алынуына рұқсат беретінін қарастырады.

Сот жүйесінің екінші рөлі – арбитраж шешімі шыққанға дейінгі соттың тыйым салу шешімін шығару. Арбитраждық ескертпеде тараптардың соттың тыйым салу шешімі үшін арбитражға жүгінуіне рұқсат берілген, алайда арбитраждің тараптарға шектеу қою өкілеті заңдық тұрғыдан тиімсіз болуы мүмкін. Сондықтан да ескертпеде тараптардың сот жүйесіне жүгінуіне рұқсат берілуі қарастырылған. Мұндай ереже құпия ақпарат пен коммерциялық құпияның ашылуын шектеу үшін соттың тыйым салу шешімін қажет ететін зияткерлік меншік саласында маңызы зор. Арбитраж процесінің нәтижесі шыққанша статус-кво жағдайын сақтау жәбірленуші тарап үшін маңызды.

Ақпараттың құпиялығы арбитраж процесі барысында қажет ақпараттың жария етілуін шектейтін ескертпені талап етуі де мүмкін. Арбитражға ұсынылған барлық ақпарат жабық және құпия сақталуы қажет екені осы ескертпеде ескерілуі керек. Тараптардың біреуінің мұндай ақпаратты жариялауы бөлек талап-арызға негіз болады. Келесі бөлімде тиісті арбитраждық ескертпені талқылауға қатысты параметрлер қарастырылады.

Қолданылатын құқық

Келісімшартта (немесе арбитраж келісінде) даудың шешілуін реттейтін материалдық немесе қолданылатын құқықты (немесе реттейтін құқық) міндетті болмаса да көрсеткен дұрыс. Сондықтан мұндай мәселенің басын ашып алмаса, арбитражға көп қаражат пен уақыт кетеді. Қолданылатын құқық бойынша шешім қабылданған кезде төмендегідей факторлар есепке алынады: (а) туындауы мүмкін нақты мәселелерге қатысты заңдар жинағын қалыптастырған құқық жүйесі; (б) тек даудың себебін (мәнін) реттейтін заңдар қолданылуы керек пе, әлде елдің қолданылатын құқығы осы елдің халықаралық құқық нормаларын да қамтыған болса және олар, өз кезегінде, басқа елдің құқығына сілтеме жасаса (коллизиялық нормалар ретінде белгілі), соны қолдану керек пе; (с) таңдалған реттеуші құқық келісімшарт формасын арбитражда қарауға жарамды деп қарастыра ма, осыларға көңіл бөлінуі керек. Кей мемлекеттерде, мәселен авторлық құқық, патент, анти-монополиялық саясатқа қатысты мәселелер арбитражда қарауға жарамсыз деп саналады.

Арбитражға қатысты қолданылатын бірқатар құқық таңдау мәселелері бар: келісімшартқа қолданылатын құқық, арбитраж келісімінің жарамдылығын анықтайтын құқық, арбитраж талқылауына қатысты құқық және арбитраж шешімінің орындалуын реттейтін құқық. Тараптар келісімшартқа қолданылатын материалдық құқықты келісімшарттағы қолданылатын құқықты таңдаудың ескертпесі арқылы анықтайды. Егер қолданылатын құқық таңдау ескертпесі болмаса, онда арбитраж алқасы қолданылатын құқықты анықтау үшін коллизиялық нормаларды қолданады. Кейбір арбитраж ережесінде инвестициялық дауды реттейтін, мәселен Инвестициялық дауларды шешу жөніндегі халықаралық орталықтың (ICSID) нұсқаулығы бар. Онда қабылдаушы мемлекеттің құқығы қолданылуы керек деп айтылған. Алайда көптеген арбитраж ережесі арбитраждық алқаға дауға қолданылатын құқықты таңдауға үлкен мүмкіндік береді.

Дербестік принципі бойынша келісімшарттағы арбитраж ескертпесі келісімшартқа тәуелсіз бөлек келісім ретінде қарастырылады. Сондықтан арбитраж ескертпесінің жарамдылығын анықтау үшін құқық қажет. Егер ол бөлек келісім ретінде қарастырылатын болса, негізгі келісімшарт жарамсыз немесе орындалмайтын деп анықталған күннің өзінде де оны күшіне енгізуге болады. Америка Құрама Штаттарының арбитраж туралы федералдық заңында арбитраж ескертпесі «жарамды, қайтарылмайды және орындалады» деп берілген. АҚШ соттары дауды қарайтын арбитраждық соттың құқығын қолданылатын құқық деп бекітсе, өзгелері келісімшартты реттейтін құқықты қолданған. Нью-Йорк конвенциясына сәйкес арбитраж орналасқан жердің құқығы – қолданылатын құқық, осылайша ол коллизиялық нормалардың қолданылуын теріске шығарады.

Депесаж (depeçage) – бұл кей жағдайларда даудың әртүрлі мәселелеріне түрлі құқық қолданылуы мүмкін екенін мойындайтын қағида. Тауарларды сату кезінде Халықаралық тауарларды сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенция (CISG) қолданылатын құқық бола алады, алайда бұл барлығын қамтитын әмбебап құқық бола алмайды. Сондықтан мәселе Халықаралық тауарларды сатып алу-сату конвенциясына қатысты болмаса, онда ұлттық құқыққа жүгіну қажет. Халықаралық тауарларды сатып алу-сату конвенциясының «кемшіліктері» бар жерлерде құқық таңдау ескертпесі бойынша мемлекеттердің ұлттық құқығы таңдалады. *Renvoi* тараптар ұлттық құқықты таңдаған кезде сол мемлекеттің коллизиялық нормалары дауға

қатысты қолданылатынын мойындайды. Тараптардың өкінішіне қарай, кей жағдайларда бұл коллизиялық нормалар соттың немесе арбитраждық трибуналдың құқық таңдау ескертпесінде таңдалған құқықтан өзге басқа елдің құқығын қолдануына тура келеді. Мысалы, америкалық сатушының келісімшарт жасасу барысындағы үстемдігі француз сатып алушысына қарағанда жоғары болса, сәйкесінше ол Нью-Йорк штатының құқығын қолдануды талап етеді. Алайда дау туындаған жағдайда, сот немесе арбитраж алқасы Нью-Йорктің коллизиялық ережелерін қолданады, ал ол ережелер француз құқығының іске жақынырақ екенін көрсетеді. Осындай мәселе туындамас үшін, құқық таңдау туралы ескертпеде, Нью-Йорктің материалдық құқығы қолданылуы керек екені Нью-Йорктің коллизиялық ережелеріне еш сілтеме жасалмай нақты көрсетілуі қажет.

Балама құқық жоқ

Тараптар құқықты өздері таңдауы мүмкін, бірақ арбитраж алқасына таңдалған құқықты қатаң қолдану қажеттігіне біршама еркіндік беріледі. Немесе олар қолданылатын құқықты мүлдем таңдамай, арбитраж алқасына әділ әрі тең құқылы шешім қабылдауды сеніп тапсырады. *Ex aequo et bono* және *amiable compositeur* сияқты дәстүрлі терминдер әділ әрі теңқұқылы шешім шығару үшін арбитраж алқасының кез келген құқық көздерін, соның ішінде халықаралық әдет-ғұрып құқығын (бизнес және сауда жүргізу дәстүрі) қолдану қабілетін білдіреді.

Арбитраж ережелері

Келісім жасасушы тараптардың арасындағы дауды реттейтін арбитраждық ережелер жинағын таңдаған кезде, мұндай ережелердің тек жалпы негіз қалыптастыратынын, бірақ олардың арнайы әзірленген арбитраждық ескертпелер арқылы ғана қол жеткізуге болатын белгілі бір ерекшеліктерді қамтымайтынын білгеніміз абзал. Ережелерде арбитраж алқасына құжаттарды қалай ұсыну керектігі немесе арбитраж талқылауы қалай өтуі керек екені көрсетілмейді. Бұл жүйенің бір артықшылығы – тараптарға арбитраж ережелерін өздері таңдауға мүмкіндік беріп, оларды өз қажеттіліктеріне қарай бейімдей алатынында. Ал кемшілігіне келсек, ол келісім жасасушы тараптар мен олардың заңгерлерінің арнайы дайындалған ескертпені талқылауға уақыт бөлмеуінде жатыр.

Арбитражды реттейтін ережелер бірнеше дереккөздерден бастау алады. Олардың ең негізгісі – мәмілеге қатысушы тараптардың келісімшартындағы арбитраж ескертпесі. Келісімшартта арнайы арбитраж ережелерінің жиынтығы немесе арбитраж қауымдастығы ұсынған ережелерден таңдалып алынған арбитраж ережелері болады. Арбитраж ескертпесінде әртүрлі дереккөздерден әртүрлі дауды шешу үшін гибрид ережелер (медиация, татуласу, арбитраж) немесе басқа да мәселелер (деликтік талап-арыздар, келісімшартқа қатысты талап-арыздар, үкіметке қарсы талап-арыздар т.б.) қамтылуы мүмкін. Мысалы, тараптар олардың арбитражын реттеу үшін UNCITRAL-дың (Халықаралық сауда құқығы жөніндегі БҰҰ комиссиясы) Халықаралық коммерциялық арбитраж бойынша типтік заңын таңдай алады, сонымен қатар айғақтарды алу туралы заңгерлердің халықаралық қауымдастығының ережелерін қабылдай алады. Маңызды арбитраж ережелері мен конвенциялар тізімі үшін 4.1-кестені қараңыз.

Конвенциялар	Арбитраж ережелері	Арбитраж форумдары
Шетелдік арбитраждық шешімдерді мойындау мен орындау жөніндегі 1958 жылғы БҰҰ конвенциясы (Нью-Йорк конвенциясы)	Халықаралық сауда палатасы (ХСП)	Халықаралық арбитраж соты (ХСП)
Халықаралық арбитраж жөніндегі америка-аралық конвенция (Панама конвенциясы)	БҰҰ-ның халықаралық коммерциялық арбитраж жөніндегі типтік заңы (UNCITRAL арбитраж ережелері)	Лондон халықаралық арбитраж соты (LCIA)
Халықаралық коммерциялық арбитраж жөніндегі Еуропа конвенциясы	Америкалық арбитраж қауымдастығы (AAA)	Халықаралық дауды шешу жөніндегі халықаралық орталық (AAA)
Инвестициялық дауды шешу жөніндегі конвенция (Вашингтон конвенциясы)	БҰҰ-ның Халықаралық коммерциялық келісу процедурасы туралы UNCITRAL заңы	Инвестициялық дауды шешу жөніндегі халықаралық орталық (ICSID)

4.1-кесте. Маңызды конвенциялар, арбитраж ережелердің жиынтығы мен арбитраж форумдары

Өзге маңызды сот орындарына: Стокгольм арбитраж ассоциациясы; Халықаралық коммерциялық арбитраж жөніндегі Каир аймақтық орталығы (CRCICA); Қытай халықаралық сауда-экономикалық арбитраж комиссиясы (CIETAC); Гонконг халықаралық арбитраж комиссиясы (HKIAC); Мәскеу арбитраж соты және

Вена халықаралық арбитраж орталығы (VIAC) жатады. Орталық және Оңтүстік Американың 17 мемлекеті, сонымен қатар Мексика мен Америка Құрама Штаттары қабылдағаннан бері Панама конвенциясы да маңызды сот талқылауы форумының қатарына кіреді. Вашингтон конвенциясы жеке тұлғаларға тікелей шетел инвестицияларына қатысты шетел үкіметіне тікелей талап-арыз ашуына құқық беретінімен маңызды. Сонымен қатар бұл конвенция бойынша бір мемлекет екінші мемлекетке екіжақты инвестициялық келісімді бұзғаны үшін талап-арыз беру процесін жүргізе алады. Халықаралық арбитражды басқару мақсатында Америкалық арбитраж қауымдастығы дау шешу жөніндегі халықаралық орталықты құрды (ICDR). Дау шешу жөніндегі халықаралық орталықтың Бахрейн, Мехико, Сингапур қалаларында филиалдары бар.

Арбитражды жүргізудің тәсілдері бірнешеу. Олардың бірі – *соңғы ұсыныс негізіндегі арбитраж*. Арбитраждың бұл түрінде әр тарап жеке-жеке «ең жақсы ұсынысын» ортаға салады, ал арбитр екі ұсыныстың біреуін таңдауы қажет. Тараптарға оңтайлы ұсыныстар беруіне жағдай жасайды (бастапқы ұстаным мен өзге тараптың ұстанымы арасында). Егер тарап шешім шығаруға негізсіз ұсыныс жасаса, оның жеңіліп қалуы мүмкін, себебі арбитр лайықты деп табылған ұсынысты таңдайды. Бұл тәсілдің артықшылығы арбитраж процесінің жылдам шешім қабылдауында.

Ad hoc және институционалдық арбитраж

Арбитраж ескертпесін талқылаған кезде келісуші тараптар, ең алдымен, *ad hoc* немесе институционалдық арбитражды таңдайтыны туралы шешім қабылдауға тиіс. Институционалдық арбитраждың артықшылығына жақсы дайындалған, бейтарап арбитраж ережелерінің жиынтығын қамтамасыз етуі жатады, арбитраждың осындай беделіне байланысты шешім жоғары сенімге ие болады. Алайда *ad hoc* арбитражы бағасы жағынан біршама тиімді және тараптар арбитражды реттеу үшін UNCITRAL арбитраж ережелерін таңдай алады. *Институционалдық арбитраж* – мекеме немесе ұйым орнатқан немесе бекіткен арбитраж ережелеріне сәйкес, сол ұйым немесе мекеменің бақылауымен жүзеге асырылатын дауды реттеу процесі. Институционалдық арбитражды таңдау арқылы тараптар немесе мекемелер арбитрді таңдау және арбитражды жүргізу не басқаруда мекеменің тәжірибесі мен ресурстарына сенім артады. Жалпы айтқанда, арбитраж ескертпесі мекеменің арбитраж ережелеріне немесе *ad hoc* процедураларға сәйкес келіп, оларды көрсетуі қажет. Егер институционалдық арбитраж таңдалса, таңдалған құрылымның арбитраж жерінде болуы міндетті емес. Мысалы, Халықаралық сауда палатасы дүниежүзіндегі арбитраждарға жетекшілік етеді.

Ad hoc арбитражы кез келген арбитраж ұйымы тарапынан арбитраж немесе дауды шешу процесіне қатысты ресми бақылаудың жоқтығын білдіреді. Керісінше, тараптар арбитраж үшін өздерінің жеке процедураларын қалыптастырады. Бұл мысалы: (1) келісімшартта *ad hoc* процедуралар жиынтығын құру; (2) UNCITRAL типтік арбитраж ережелері сияқты жалпы қабылданған арнайы арбитраж ережелеріне сілтеме; (3) дау туындағаннан кейін арбитраждық алқаға өз процедураларын жасауға мүмкіндік беру. *Ad hoc* арбитражы біршама арзан болуы мүмкін, алайда ол тараптарға арбитражды ұйымдастыру мен басқару үшін көп ауыртпалық жүктейді.

UNCITRAL-дың типтік арбитраж ережелері

UNCITRAL арбитраж ережелері процедуралық ережелердің ауқымды кешенін қамтиды және *ad hoc* арбитраждарында, тиісті арбитраждық ұйым тарапынан жүргізілетін арбитраждарда кеңінен қолданылады. Бұл рәсімдер бойынша тараптар коммерциялық қатынастардан туындайтын арбитраждық талқылауларды өткізуге келісе алады. Ережелер арбитраж процесінің барлық аспектілерін: арбитрлерді тағайындау және арбитраж талқылауын жүргізуге қатысты процедуралық ережелерді бекітіп, арбитраж шешімінің нысанын, әрекет ету аясын және түсіндіруге байланысты ережелерді құратын типтік арбитраж ескертпесін қамтиды.

Алғашқы UNCITRAL арбитраж ережелері 1976 жылы қабылданды және арбитраж институтының қатысуынсыз коммерциялық тараптар арасындағы, инвестор мен мемлекет арасындағы даулар, мемлекет пен мемлекет арасындағы даулар, арбитраж мекемелерінің басқарылуымен жүзеге асқан коммерциялық дауды шешу үшін қолданылды. 2006 жылы комиссияның шешімі бойынша, UNCITRAL арбитраж ережелері соңғы 30 жыл ішінде тәжірибеде болған өзгерістерді ескеріп, оларға сай болу мақсатында қайта қарастыру қажет болды. Қайта қарау ережелерге сәйкес арбитраж тиімділігін күшейтуге бағытталды, алайда мәтінінің бастапқы құрылымы, рухы және құрылымдық стилі өзгертілген жоқ.

2010 жылдың 15 тамызында UNCITRAL арбитраж ережелері енгізілген өзгерістермен өз күшіне енді. Олар көптарапты арбитраждық талқылаулар, арбитраж талқылауларына үшінші тараптың қатысуы, жауапкершілік және арбитраж алқасымен тағайындалған сарапшыға қарсылық білдіру процедураларын қамтиды.

Ережелерде қамтылған бірқатар инновациялық функциялар арбитражді ауыстыру процедурасын қайта қарауға, шығындарды негіздеу талабы мен арбитраждық шығындарды қарау механизмімен қоса процессуалдық тиімділікті арттыруға бағытталған. Сонымен қатар оларға қамтамасыз ету шаралары туралы нақты ережелер кіреді. 4.2-кесте UNCITRAL-дың арбитраж ережелерінен бірқатар үзіндіні қамтып, коммерциялық арбитражға қатысты кейбір мәселелерді көрсетеді. «Арнайы арбитраждық ескертпелер» деген тараудың келесі негізгі бөлігінде арнайы арбитраж ескертпесі арқылы реттелуі мүмкін мәселелер қарастырылады.

Австралия, Австрия, Канада, Чили, Хорватия, Дания, Египет, Эстония, Германия, Греция, Гонконг (Қытай), Венгрия, Үндістан, Ирландия, Жапония, Мексика, Нигерия, Норвегия, Филиппин, Польша, Ресей, Сингапур, Оңтүстік Корея, Испания, Тайланд, Түркия, Украина, Венесуэла сияқты мемлекеттер және Американың Калифорния, Коннектикут, Флорида, Иллинойс, Луизиана, Орегон және Техас штаттары UNCITRAL-дың типтік арбитраждық ережелерін қабылдады.

Арбитраж және әділ шешім қабылдау принципі²³

Халықаралық құқық ережелері үш тәсіл арқылы жүзеге асырылады: (1) мемлекеттер арасындағы халықаралық, ресми келісімдер арқылы; (2) халықаралық әдет-ғұрып түрінде; (3) әлемнің негізгі құқықтық жүйелері үшін ортақ принциптер енгізу арқылы.²⁴ Бірінші түрі халықаралық қатаң құқық жүйесі бойынша жүзеге асырылады. CISG – халықаралық қатаң құқық формасы, алайда бұл жерде жұмсақ құқықтың негізі ретінде қарастырылады. Екінші түрі әдетте халықаралық саудагерлердің тәжірибесі, әдет-ғұрпына қатысты қолданылатын жұмсақ құқық арқылы іске асады. Үшінші түрі халықаралық жария құқық пен жеке құқық бойынша қарастырылады. Халықаралық жеке құқық саласына келер болсақ, келісімшарт құқығының ұлттық режимдеріне салыстырмалы талдау жасау арқылы келісімшарт еркіндігі және адалдық принципі сияқты көптеген жеке құқық жүйелеріне ортақ негізгі принциптерді анықтауға болады. Қатаң және жұмсақ құқықтың бір-бірінен айырмашылығы үлкен. Біріншісі – орындауға міндетті немесе мәжбүрлі құқық, ал соңғысы – қатаң құқықты қолдау үшін ерікті түрде қолданылатын (қатаң құқыққа түсініктеме бергенде), не болмаса қатаң құқық шешім шығара алмаған жағдайда қолданылатын жаңа ереже немесе принцип қалыптастыру үшін қажет құқық.

Арбитраждың басты артықшылығы, ол азаматтық іс жүргізу сияқты ресми ережелермен немесе дәлелдеуге қатысты ережелермен шектелмейді.²⁵ Көбіне коммерциялық арбитражлар коммерциялық тәжірибе мен сауда әдет-ғұрпына жүгіне отырып шешім шығаруға талпынады. Сонымен қатар әділ әрі лайықты шешім шығарғанда олар жұмсақ құқықты қолдануда шектеулердің аз екенін сезінеді. Жұмсақ құқық 2008 жылы орын алған қаржы дағдарысының алдында және одан кейін қаржы институттары мен олардың қарым-қатынастарын реттеуде үлкен рөл атқарды.

Соңғы уақытта ғалымдар, несие мекемелері мен реттеуші органдар исламдық қаржыландыру заңына қайта қызығушылық білдіруде. Ол қаржы дауларын шешуде балама дереккөз ретінде зерттеліп, қолданылып келеді. «Таңдалған процедура тараптарға әділдікті қамтамасыз етіп, исламның негізгі қағидаларына да қайшы келмегендіктен, Ислам құқығында халықаралық коммерциялық арбитраж процедураларының сақталуына кедергі келтіретін ережелер жоқ екенін айта кеткен жөн».²⁶ Ислам құқығының жүйесінде әдет-ғұрып тәжірибесі берік қалыптасқан: «Кейбір исламдық заң мектептерінде араб тіліндегі *urf* (*ғұрып*), яғни дәстүр және қоғам мүддесі нақты мәселелерге қатысты шариғаттың ұстанымын анықтайтын дереккөз ретінде қарастырылады. Бұл араб тілінде *madhab* (*мәзһаб*) деп аталатын түрлі ақыл-ой мектептерінің қалыптасуына алып келді».²⁷ Әдет-ғұрып құқығы және исламдық дауды шешу жүйесі сияқты исламдық қаржы құқығының арбитражбен көп ұқсастығы бар. Халықаралық арбитраж бен *шариғат* арасындағы негізгі айырмашылық тараптардың ерікті түрде құқық таңдау ескертпесі арқылы өзіне реттеу құқығын таңдай алмауында жатыр. Мұсылмандар өздерінің барлық дауларын шешу үшін шариғат құқығын қолдануға міндетті.²⁸ Шешімнің ислам құқығының қағидаларына сәйкестігін қамтамасыз ету үшін шектеулі соттық бақылау қажет.²⁹ Сайып келгенде, қаржы арбитражы саласында арбитраж келісімдерін қабылдау және түсіндіруге шариғат заңы ықпал етті, себебі ол – көптеген ислам мемлекеттерінің құқығы мен мемлекеттік саясатының қайнар көзі. Халықаралық компаниялар мен ислам әлемінің, әсіресе Таяу Шығыстағы іскерлік қатынастарының өсуі және исламдық қаржыландырудың кеңеюі Халықаралық арбитраж үшін шариғат заңының ұстанымын түсінудің маңызын көрсетеді.³⁰

Исламдық қаржы құқығын ерікті қолдану коммерциялық келісімшарт құқығының дауларын реттеуде жұмсақ құқықты қолдануға ашық және қолайлы екенін көрсетіп отыр. Келісімшарт құқығының жеке сипатына сәйкес арбитражлар мен соттар тараптардың іскерлік бағытына (гауһартас сатушылар, мақта экспорттаушылар т.б.); нақты осы сауда саласында, сонымен қатар іскерлік әдет-ғұрыпта қолданылатын келісімшартты жасауға қатысты жағдайлардың жиынтығына және жалпы бизнеске қарайды. Шынында да, келісімшарт

құқығының қайсыбірі, мейлі ол қытайлық келісімшарт құқығы (CCL), Халықаралық тауарларды сатып алу-сату келісімшарты туралы конвенция (CISG), Америкалық бірыңғай сауда кодексі (UCC) немесе Германияның азаматтық кодексі (BGB) болсын, келісімшарт жасасқан тараптардың осы қатаң заңдардың белгілі субсидиарлық ережелерінен ауытқу қабілетіне байланысты келісімшарт құқығы жұмсақ заңдар сияқты жүзеге асады. Лиза Спаньоло Халықаралық тауарларды сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенция міндетті заң болса да, құқық таңдау ескертпесінде басқаша көрсетілмесе, оны жұмсақ заң ретінде қарастыруға немесе қолдануға болатынын айтады.³¹ Спаньоло CISG ережелерін түсіндіру үшін таза доктриналық тәсілге қарағанда, CISG конвенциясын оның негізгі мақсаттарына сәйкес қолдану дұрыс деп түсіндіреді. Керісінше, CISG ережелеріне түсініктеме беруде арбитрлер тараптардың ниетіне, адалдық пен сауда әдет-ғұрпына көңіл бөлуге тиіс. Өзге жағдайларда Тауарларды сатып алу-сату келісімшарты туралы Англия заңы мен Швейцарияның азаматтық кодексі сияқты ішкі заңдар міндетті ұлттық заңнамамен арбитрлер шектелмеген халықаралық дау-дамайда лайықты шешім қабылдау үшін бейтарап «жұмсақ» норма ретінде қолданылып келді.

4.2-кесте. UNCITRAL-дың арбитраж ережелері

<i>Бап және атауы</i>	<i>Ережеден үзінділер</i>
7-бап. Арбитрлер саны	Тараптар арбитрлердің саны туралы алдын ала келіспесе, онда <i>үш арбитр</i> тағайындалады.
9-бап. Арбитрлерді таңдау	Егер үш арбитр тағайындалу керек болса, оларды әр тарап бір-бірден тағайындайды. Екі арбитр үшінші арбитрді таңдайды, ол арбитраждық алқаның төрағасы ретінде әрекет етеді.
12-бап. Арбитрге наразылық таныту	Егер арбитрдің бейтараптығы мен тәуелсіздігіне күмән тудыратын жағдайлар туындаса, кез келген арбитрден бас тартуға болады.
17-бап. Арбитраждық істі тыңдау	Осы ережеге сәйкес арбитраж алқасы тараптарға тең қарап және әр тарапқа іс бойынша <i>өз пікірін білдіруге</i> толық мүмкіндік бере отырып, арбитражды өздері дұрыс көрген формада жүргізе алады.
23-бап. Арбитрлердің юрисдикциясы	Арбитраждық келісімнің бар екеніне және оның жарамдылығына қатысты қарсылықтарға қарамастан, арбитраж өз құзыретіне сай шешім шығаруға құқылы болуы керек. Осы мақсатта келісімшарттың бір бөлігіне қатысты арбитраждық ескертпе келісімшарттың өзге талаптарының тәуелсіз келісімі ретінде қарастырылуға тиіс. Арбитраждық соттың келісімшарт жарамсыздығы туралы шешімі арбитраждық ескертпенің жарамсыздығын білдірмейді.
26-бап. Қамтамасыз ету шаралары	Арбитраждық сот тараптың өтініші бойынша қамтамасыз ету шараларына рұқсат ете алады (бұйрық немесе соттың тыйым салу ұйғарымы бойынша). Кез келген тараптың сот органдарына жіберілген қамтамасыз ету шараларын қолдану туралы өтініші келісімінен бас тарту болып саналмауға тиіс.
27-бап. Дәлелдер	<ol style="list-style-type: none"> 1. Сараптамалық дәлелдерді беру мен фактілерді тексеру үшін тараптар куәгерлерді, соның ішінде сарапшы-куәгерлерді ұсына алады. 2. Арбитраждық сот тараптардан құжаттарды, заттай айғақтарды және өзге де дәлелдемелерді арбитраждық сот белгілеген мерзім ішінде ұсынуды талап ете алады.
29-бап. Сарапшылар	Арбитраждық сот тараптармен кеңескеннен кейін, арбитраждық сотта көрсетілген нақты мәселелер жөнінде жазбаша түрде баяндама беруі үшін бір немесе бірнеше бейтарап сарапшыны тағайындай алады.
34-бап. Шешім формасы	Егер тараптар ешқандай түсіндірме қажет емес деп келіскен жағдайды есептемесек, арбитраждық сот шешімге негіз болған себептерді көрсетуге тиіс.
35-бап. Қолданылатын құқық	<ol style="list-style-type: none"> 1. Арбитраж алқасы тараптар даудың мән-жайына байланысты қолдану керек деп таңдаған құқық нормасын қолдануы қажет. Егер тараптар ондай таңдау жасамаса, арбитраждық алқа тиісті деп тапқан құқықты қолдану керек. 2. Арбитраждық сот шешімді бітістіруші дәнекер (<i>amiable compositeur</i>) ретінде немесе әділдік (<i>ex aequo et bono</i>) бойынша тараптар өздері келісім берсе ғана шығарады. 3. Барлық жағдайда арбитраждық сот шешімді келісімшарт шарттары бойынша қабылдайды. Егер болып жатса, транзакцияға қолдануға келетін кез келген сауда әдет-ғұрпын ескереді.
42-бап. Шығындарды бөлу	Жеңіліп қалған тарап арбитрлік шығындарды өтеуге тиіс. Алайда арбитраждық сот істің мән-жайын ескере отырып шығындарды бөлу қисынды деп шешсе, арбитрлік шығынды өтеуді екі жаққа да бөліп бере алады.

Бейтарап әрі әділ шешім шығару мақсатында арбитраж комиссиясы көп жағдайда қатаң және жұмсақ құқық көздерін қарастырады. Қатаң заңдарға бағынышты ұлттық соттардағыдай емес, арбитрлер ерікті болып келеді және шешім шығарғанда құқық көздерін, оның ішінде жұмсақ құқықты қолдануға бейім. Көптеген құқық жүйелері құқық көздерінің қатаң иерархиясын, яғни иерархияның төменгі қайнар көздері жоғары

қайнар көздермен қайшы келмейтін иерархияны мойындаса, арбитраж комиссиясы иерархиялық тұрғыдан қарағанда құқықтың төменгі қайнар көздерін қолдана алады және қолдануға міндетті. Коммерциялық келісімшарт заңында әдет-ғұрып заңдарына, сондай-ақ іскерлік әдет-ғұрыптарға, сауда әдет-ғұрыпына және коммерциялық тәжірибеге кей жағдайларда конвенция немесе кодексте қарастырылған субсидиарлық ережелерге қарағанда аса үлкен мән беру қажет.

Жұмсақ құқық жалпы абстрактілі қағидалардан бастап, жан-жақты қалыптасқан сауда әдет-ғұрыпына дейінгі әртүрлі формаға ие. Еуропалық сот Еуропалық одақтың заңнамасын түсіндіруде қатысушы-мемлекеттердің жалпы принциптерін ұстанады. Жұмсақ құқықтың көне түрлерінің бірі – *lex mercatoria*,³² ол көптеген ғасырлар бойы дамып келді. Ғалымдардың бірінің есептеуінше, *lex mercatoria*-ның үш дәуірі болған. Жұмсақ құқық «алғаш рет римдік *ius gentium* сияқты Рим азаматтары мен шетел азаматтарының арасында экономикалық қарым-қатынастарды реттейтін ресми автономды құқықтың қайнар көзі ретінде қалыптасқан».³³ Жұмсақ құқық «ХІ ғасырда *lex mercatoria*» түрінде қайта пайда болып, сауда әдет-ғұрыптары мен тәжірибелерінің жиынтығы ретінде дамыды.³⁴ Италиялық Венеция, Флоренция және Генуя қала-мемлекеттерінде сауда-саттық принциптері мен халықаралық қаржы құралдарының дамуын үлкен жетістіктер деп атауға болады. Еуропада ағылшын сауда құқығы және *ad hoc* сауда трибуналдары сот жүйесінің пайда болуына дейін дами бастады. «*Lex mercatoria* өзі құрған саудагерлер табы арқылы өзін-өзі басқарды, дауды шешу жеке сауда арбитраждары және шешімді орындату арқылы жүзеге асты. Гильдия соттары, нарық соттары және бейтарап соттар көпестер мен гильдия мүшелерінен құралған, өз әріптестері арқылы сайланған және кәсіби нотариустардың көмегін алып тұратын кәсіби емес трибунал болған еді. Сауда консулдық соттарының тиімді жүйесі Италияда 1150 жылы пайда болды және бүкіл Еуропаға тарады».³⁵ Бұдан осы сауда соттары мен коммерциялық арбитраждың арасындағы ұқсастықты және сауда құқығы мен қазіргі жұмсақ құқық арасындағы ұқсастықты көруге болады. Нәтижесінде қалыптасқан сот жүйелері қолданатын ортақ құқық сияқты, сауда әдет-ғұрыпы мен тәжірибесі де қатаң құқыққа енгізілді.

XX ғасырдың соңғы бөлігінде әлемдік нарықтың дамуына орай жаңа *lex mercatoria* дами бастады, оның аясында жаһандық бизнес қауымдастығы материалдық-құқықтық нормаларды құрып (іскерлік әдет-ғұрып, дәстүр және тәжірибе немесе *lex mercatoria*), жеке халықаралық коммерциялық арбитраж арқылы материалдық-құқықтық норманы қолданды және дау шешу мәселесін қадағалады. Жаңа *lex mercatoria* алдыңғы екі нұсқасынан өзінің космополитігімен, әралуандығымен ерекшеленеді, сонымен қатар мемлекеттік және жеке құрылымдардың тарапынан қалыптастырылды:

*Жұмсақ құқық стихиялық және ұйымдастырылған процестерден тұратын ерекше құқықты білдіреді; ол стихиялық түрде әрекет етуден гөрі жоғары ұйымдастырылған шешім қабылдаудың гибриді, яғни жеке және мемлекеттік механизмдері арқылы қалыптасады. Мәселен, «жаңа lex mercatoria» үкіметаралық ұйымдар және агенттіктер (UNCITRAL, UNIDROIT, IMO) мен жеке, жоғары деңгейде ұйымдастырылған ұйымдар (ХСП, ILA) арасындағы салааралық қатынастардағы жеке және мемлекеттік процестер, сондай-ақ стихиялық және ұйымдастырылған процестер арасындағы айырмашылықтарды жояды.*³⁶

Алайда *lex mercatoria* жұмсақ құқықтың мәселесі болып қала береді. *Lex mercatoria* – неғұрлым бейресми дәлелдеу ережелері мен арбитраж алқасындағы түрлі эксперттік тәжірибеге сай келетін құқықтың қайнар көзі.³ Коммерциялық арбитрлер коммерциялық, коммерциялық емес сипаты бар сан түрлі істерді жүргізуге міндетті соттарға қарағанда *lex mercatoria*-дан көбірек хабардар. Германия сияқты дамыған құқық жүйелері, коммерциялық келісімшарт бойынша дауды бейтарап шешу үшін арнайы біліктіктің қажеттігін мойындап, коммерциялық соттарды құрды. Америкалық бірыңғай сауда кодексінің (UCC) баяндамашысы Карл Ллуэллин коммерциялық дауды шешу мақсатында сауда соттарын құруды ұсынған, алайда редакциялық комитет оның тәуелсіз коммерциялық соттар туралы ұсынысын қабылдамады.

Арбитрлердің әртүрлі құқық көздерін, яғни жұмсақ және қатаң құқықты икемді қолдану мүмкіндігі арбитраж шешімін қайта қарау үшін шектеулі негіздерде қорғалады және қамтамасыз етіледі. 2013 жылы Австралияның Жоғарғы сотына «шешімде айқын көрініп тұрған заң қателіктерінің себебінен» арбитрлік шешімді жою туралы өтініш жасалды. Сот «Типтік заңның [Австралия заңы ретінде қабылданған UNCITRAL Халықаралық коммерциялық арбитраж жөніндегі типтік заң] 28-бабы да, арбитраж келісімінің болжамды шарттары да шешімнің заңдық тұрғыдан дұрыс болуын талап етпейді» деп көрсетті.³⁸ Сот Нью-Йорк конвенциясы сияқты типтік заңның негізгі нұсқаулығы шетелдік арбитраж шешімдерін олардың құқықты қолданудағы қателіктеріне байланысты қайта қарау емес, керісінше, оларды орындауды білдіреді деп дәлелдеді.

Сонымен қатар *UNCITRAL Халықаралық коммерциялық арбитраж жөніндегі типтік заңның нұсқаулығында* 28-бапқа сәйкес арбитраж алқасы тараптар таңдаған құқықты құзыретті сот осы құқықты қолданатындай етіп қолдануға міндетті емес екенін көрсетеді. Қарапайым түрде айтсақ, арбитраж алқасына тараптар таңдаған құқықты қолдану қажет болуы мүмкін, алайда ол бұл ережені дұрыс қолдануға міндетті емес. Типтік заңда соттың араласуы немесе арбитраж шешімін орындамау себептері шектелген. 36(1)-бапта арбитраж шешімдері арбитраж ролдердің біржақтылығы мен процестің әділетсіздігі, сонымен қатар шешімнің орындалуы «жария тәртіпке қайшы болса», арбитраж шешімінің күшін жою негіздері аталып көрсетілген.

Арнайы арбитраждық ескертпелер

Көбінесе көмескі, бұлдыр арбитраждық ескертпе түкке де тұрмайды, себебі оның қарастырмайтын мәселелерін арбитраж алқасы немесе сот шешуге мәжбүр болады. Әрине, бұл өкінішті, себебі даулы сұрақтардың күрделілігіне байланысты тараптар арнайы арбитраждық ескертпе арқылы шығындар мен арбитраждың ұзақтығын бақылай алады. Типтік арбитраж және медиация ережелері тараптардың қажеттігіне жауап беретін келісімшарт шарттарын құруға көмектесе алады. Типтік арбитраж ескертпелері бірқатар арнайы нұсқаларды ұсынғанымен, олар түбегейлі болмауы мүмкін және нақты шарттарда қажет болуы немесе қолайлы болуы мүмкін барлық қисынды ережелерді қамтымайды. Төменде типтік арбитраждық және медиация ескертпелерінің мысалдары берілген.

Халықаралық келісімшарттарға арналған типтік арбитраждық ескертпе

Кез келген дау, келіспеушілік немесе талап осы келісімшарттың бұзылуынан, тоқтатылуынан, жарамдылығынан туындаған, не болмаса оған қатысты не тікелей байланысты болса, арбитраж арқылы шешілуі қажет. Арбитраж жүргізілген кезде қолданыста болатын арбитраж ережелеріне сәйкес Мадрид арбитраждық сотының арбитраж ережелері бойынша өткізілуі тиіс. Арбитраж орны – Мадрид (Испания) және испан тілінде жүзеге асырылады. Жоғарыда аталған ережелерге сәйкес үш арбитр тағайындалып, арбитраж өткізіледі. Арбитраж шешімі жазбаша түрде рәсімделуге тиіс және оның шешімдері соңғы әрі міндетті болады. Шешім заңгерге төленетін лайықты ақы және өтемақы төлемдері сияқты шығындарды қамтуы мүмкін. Шешім тараптарға немесе олардың активтеріне қатысты юрисдикциясы бар кез келген сотта күшіне еніп, орындала беруі мүмкін.

Халықаралық келісімшарттарға арналған типтік медиация ескертпесі

Егер дау-жанжал немесе осындай келіспеушілік келісімшарттың бұзылуынан, тоқтатылуынан не болмаса жарамсыздығынан туындаса және тараптардың біреуі дауды тікелей келіссөздер арқылы реттелмейді деп шешсе, тараптар Сот арбитражы мен медиациясы қызметінің (JAMS) Халықаралық медиация ережелеріне сәйкес дауды бейбіт жолмен реттеуге келіседі. Егер медиация еш нәтиже бермесе, дау келісімшартта көзделген арбитраждық ескертпеге сәйкес арбитраж арқылы шешіледі.

Көп жағдайда типтік ескертпелердің өзі жеткілікті болғанымен, тараптар қосымша, мәселен белгілі бір дауға қатысты қандай құқық қолданылатыны, нақты анықтау ережелері немесе арбитраж ролдердің уақытша көмек көрсету шараларын тағайындау өкілеттігіне қатысты мәселелерді шешуді қамтуы мүмкін. Тәжірибеге сүйенсек, тараптардың арнайы ескертпе туралы келісіп алғаны абзал. Халықаралық дауды реттеуге жұмсалған шығындар ескерілсе, онда келіссөздер мен ескертпені құруға кеткен қосымша уақыттың зая кетпегені. 4.5-мысалдағы «*Транзакцияларға назар аударыңыз: Арнайы арбитраждық ескертпені дайындау мәселелері*» арнайы арбитраждық ескертпелерді талқылау барысында қарастырылатын бірқатар мәселелерді алға тартады.

Арбитраж ескертпесіне қосылу үшін қарастырылатын қосымша сұрақтар: (1) уақытша немесе төтенше жағдайларға қатысты көмек шаралары; (2) талап-арыздардың біріктірілуі және өзге тараптардың талаптары; (3) уақыттың шектеулігі; (4) шығындарды бөлу. Кейбір арбитраждық ережелер уақытша қамтамасыз ету шаралары туралы нақты мәселеге қатысты тараптарға арбитраж ролдер дауды шешкенге дейін алдын ала сот тыйымын салуға, мүлікке тыйым салу туралы бұйрыққа немесе статус-квосын сақтап қалуға бағытталған өзге бұйрықтар бойынша сотқа жүгінуге рұқсат береді. Арбитраж ережелерінің біразында арбитраж ролдер таңдалғаннан кейін уақытша қамтамасыз ету шараларына қатысты шешім шығара алатыны туралы ескертпелер бар.

Тараптың *төтенше жағдайлардағы* және уақытша қорғау шараларына қол жеткізуіне мүмкіндік беретін арбитраж процедурасын жүргізу үшін арбитраж ұйымдары өз ережелерін қайта қарастыра бастады. Жоғарыда айтылғандай, бұрын арбитраж келісімінің бір тарабы уақытша қамтамасыз ету шараларына мұқтаж болса, мәселен өздерінің зияткерлік меншігін бұзуға тыйым салу, арбитраж талқылауына қатысты мүліктің сатылуын тоқтата тұру, не болмаса сатылудың алдын алу қажет болса, бұларға бұйрықты алу үшін сотқа жүгінуге тура келетін еді. Алайда арбитраж ұйымы нақты арбитраж (дауды шешетін) алқасы тағайындалғанға дейін төтенше арбитрлер осындай көмек түрлерін ұсына алады. Мысалы, 2012 жылдың қаңтар айынан бастап күшіне енген Халықаралық сауда палатасының арбитраж ережесі дауды қарастыратын арбитраж алқасы тағайындалғанға дейін осындай сот көмегін беретін төтенше арбитрлерді ұсыну туралы ескертпені қарастырады.

- **Қолданылатын құқық.** Ұлттық жүйелердің әралуандығын ескерсек, барлық халықаралық келісімшарттың қолданылатын құқық туралы нақты жазылған ескертпесі болуға тиіс. Құқық таңдау ескертпесі арбитрді кез келген ұлттық заңнан алшақтатып, одан халықаралық құқыққа немесе *lex mercatoria*-ға негізделген шешімді талап ете алады. Сонымен қатар арбитр адалдықты немесе әділдікті талап ететін кез келген құқық қорғау әдісін ұсынуға құқылы.
- **Депозиттеу туралы ереже.** Халықаралық шарттарда сот және арбитраж шешімдерін орындауға кететін шығындарды ескере келе, тараптар төлемдерді қамтамасыз ету үшін депозит қорын құруды талап етуі мүмкін. Қорды арбитраж ұйымы (AAA, ХСП), заң фирмасы немесе коммерциялық банк сияқты тәуелсіз эскроу-агент құруы мүмкін.
- **Арбитражды өткізу орны.** Арбитраж орны ретінде белгілі бір қаланы анықтау қажет. Арбитраж өтетін қала бірнеше факторларға байланысты таңдалады, яғни тараптар үшін ыңғайлығы, білікті арбитрлердің болуы, Нью-Йорк конвенциясына қол қойған мемлекеттің территориясында орналасуы, талқылау тілі ескеріледі.
- **Арбитрлерді таңдау.** Таңдау тараптар тағайындалған және ұйым тағайындаған таңдау болып екі түрге бөлінеді. Әсіресе бір арбитр қолданған жағдайда тараптар таңдауды арбитраж ұйымына табыстай алады. Үш төрешіден тұратын арбитраж алқасына әр тарап әдетте ұйым ұсынған тізімнен бір арбитрді таңдайды. Тараптар таңдаған арбитрлер бірлесіп отырып үшінші арбитрді анықтайды.
- **Арбитрлердің білігі.** Тараптар өздерінің арбитрлік ескертпесінде тағайындалатын арбитрлерге қойылатын талаптарды көрсете алады. Зияткерлік меншікті беру сияқты күрделі мәмілелерде тараптар әр арбитрге қатысты түрлі біліктікті тізіп атап бере алады. Мысалы, тараптар бір арбитрдің роялти, жалпы және таза кіріс сияқты ұғымдармен етене таныс кәсіби қоғамдық бухгалтер болуын талап етсе, екіншісінен белгілі бір зияткерлік меншік құқығы саласына маманданған зияткерлік меншік адвокаты болуын, ал үшіншісінен зияткерлік меншікті қорғауды реттеу жағынан тәжірибесі бар бұрынғы әкімшілік судья не мемлекеттік реттеу жөніндегі лауазымды тұлға немесе компьютер не технологияларды трансферлеу саласының маманы болуын талап етуі мүмкін.
- **Мәліметтерді жариялау.** Көптеген арбитраж ережесі бойынша талап етілетін мәлімет ауқымы үлкен емес. Талаптардың күрделілігі мен ақпараттың құпиялығына байланысты тараптардың мәліметтерін жариялауға зәрулік туындауы мүмкін. Келісімде қандай типтегі айғақтарды жинау керектігі көрсетілуге тиіс. Арбитраж сот ісі секілденіп кетпес үшін ескертпеде мәліметтерді жариялауға кететін уақытқа шектеу қою қажет. Ескертпеде мәліметтерді жариялау Америка Құрама Штаттарының азаматтық сот ісін жүргізу Федералдық ережелеріне сәйкес қарастырылуы мүмкін, бірақ жариялау уақыты 120 күннен аспауы керек. Дәлелдерді жинаудың тағы бір нұсқасы 2010 жылы қабылданған Халықаралық заңгерлер қауымдастығының (IBA) халықаралық арбитражда дәлелдерді жинау туралы ережелері бойынша анықталуға тиіс. IBA ережелерінде дәлелдерді жинау үшін континенталдық құқықтық және ортақ құқықтық тәсілдер қамтылған.
- **Құқық қорғау құралдары.** Тараптар арбитраж арқылы өтеліп алынатын шығын мөлшері мен оның түрлерін шектеу туралы шешім шығара алады. Мәселен, олар айыппұл санкцияларына тыйым сала алады немесе жанама шығындардың мөлшерін шектей алады.
- **Дәлелді шешім.** Арбитраж ережелерінің көбі арбитрлерден шешімдердің егжей-тегжейін айтып, себептерін ашып беруді талап етпейді, алайда дәлелді арбитраж шешімі тараптар үшін болашақта нұсқаулық ретінде қолданылуы мүмкін. Сол себепті де арбитраж ескертпесі егжей-тегжейлі және дәлелді шешімді талап етуі керек; онда «шешім жазбаша түрде болуы және әрбір фактінің нәтижесі мен қолданылған құқық көрсетілуі керек».

4.5-мысал. Транзакцияға назар аударыңыз: Арнайы арбитраждық ескертпені дайындау мәселелері

Келісімшарт жасаушылар екі тараптан көп болып кетсе және тараптар бір-бірімен байланысты бірнеше келісімшарт жасаса, олардың арасындағы кез келген арбитраждық шешімдерді немесе сәйкес келісімшарттарды бір процедураға біріктіру ережелері келісімшартта қарастырылуы мүмкін. Біріктіру туралы ескертпені әзірлеу өте қиын және оларды әзірлеуде сарапшыларға жүгінген жөн.

Көптеген ұлттық заң талап-арыз беруге қатысты нақты мерзім шеңберін белгілейді. Сонымен қатар тараптар арбитраж талқылауының нақты аяқталу мерзімін көрсету керек деген мәселені қарастыруы да мүмкін. Тараптар оңтайлы уақыт кестесін анықтап алу үшін тиісті арбитраж ұйымдарымен кеңесуі қажет.

Түрлі арбитраж ұйымдарының ережелері мен ad hoc ережелері арбитраж шығындарын кімнің төлейтініне, оның ішінде адвокат ақысына байланысты мәселелерге келгенде өзгеріп отырады. Әдетте ережелерге сәйкес шығындарды кім өтейтіні туралы мәселе арбитраж сотының құзыретінде. Тараптар шығындар мен шығыстарды, оның ішінде адвокаттың ақысын кез келген арбитражда қалай бөлу тәртібі туралы ережелерді қосу мүмкіндігін қарастыруы ықтимал.

Егжей-тегжейлі қамтитын арбитраж ескертпесінің осал тұсы – оның дұрыс жазылмауы және жаңылысқа әкеп соғу мүмкіндігі, сондай-ақ келіссөз жүргізу барысындағы шығындар. Сондықтан ол тиімді болу үшін арбитраж ескертпесі тым шұбалаңқы немесе күрделі болмауы керек. Тым көп процедураларды қамтитын мұндай ескертпе тараптар мен арбитрлердің арбитражды тиімді жүргізудегі икемділігін баяулатады. Арбитраж әрқашан арбитраж жүргізу келісіміне негізделгендіктен, тараптар туындауы мүмкін даулардың сипатын қарастыруы керек. Кейін дау туындайтындай жағдай бола қалса, оны шешуге кететін уақытты үнемдеу үшін шарт жасасқан кезде мәселелерді бірлесе отырып талқылаған дұрыс. Ең жақсы тәсіл – бұл стандарт ескертпемен бастап, сонан соң оны бақылау сұрақтарының тізіміндегі әрбір сұраққа тікелей және қарапайым жауап бере отырып, бақылау тізіміндегі сұрақтарға бейімдеу. 4.3-кестеде қарапайым бақылау сұрақтарының тізіміне мысал берілген.

Арбитраж ескертпесі Халықаралық сауда палатасының немесе Америкалық арбитраж қауымдастығы ережелері сияқты қолданылуға тиіс нақты ережелерді көрсетуі керек. Америкалық арбитраж қауымдастығының стандарт ескертпесі: «Осы келісімшарттан туындаған немесе оған қатысты туындайтын кез келген талап немесе келіспеушілік Америкалық арбитраж қауымдастығымен басқарылатын арбитраждың қолданыстағы ережелеріне сәйкес реттеледі және шешім юрисдикциясы бар кез келген сотта күшіне енуі керек». Бұл ескертпеде келісімшартқа қатысты *барлық* мәселелер арбитраждың сотта қаралуы керек және Америкалық арбитраж қауымдастығының арбитраж ережелеріне сілтеме жасай отырып, ережелер мен процедуралардың толық жиынтығын қамтамасыз етеді. *Сот шешімін шығару* туралы тұжырым («кез келген сотта күшіне енуі мүмкін») кез келген арбитраж шешімінің соңғы және міндетті екенін көрсету үшін маңызды.

Америкалық арбитраж қауымдастығының стандарт ескертпесі бойынша медиация немесе ымыраға келу ресми арбитражға дейін дауды шешу құралы ретінде қарастырылмайды. Көптеген келісімшартта дауды шешудің балама әдістерін (медиация/бітімгерлік, мини сот талқылаулары, арбитраж) қолдануға мүмкіндік беретін **мед-арб ескертпесін** (ағыл. med-arb clause, яғни медиация-арбитраж ескертпесі) немесе көпсатылы ескертпені қолдануға қатаң талап қойылған. Бітімгерлік немесе медиация кез келген арбитраждың міндетті жаршысы ретінде екі тарап үшін де пайдалы. Біріншіден, медиация дауды тез шешуде өте табысты екенін және келісімшарт негізіндегі қарым-қатынастың ұзақ сақталатынын көрсетіп келді. Екіншіден, медиация сәтсіз болса, онда тараптар даулы мәселелерді жақсы түсініп, нәтижесінде сот талқылауының тиімді жүргізілуіне жол ашады. Ескертпеде арбитрлердің арбитраж шешімінде медиация шығындарын көрсетуіне болады деп көрсетілсе, медиация ойдағыдай өтуі мүмкін. Медиацияның кемшін тұсы аз десе де болады, себебі кез келген тарап арбитражға өту үшін кез келген уақытта медиацияны тоқтатуға құқығы бар.

Жоғарыда айтылған стандарт арбитраж ескертпесін төмендегідей тұжырымдаманы енгізу арқылы мед-арб ескертпесіне оңай ауыстыруға болады: «Арбитраж сотына жүгінуден бұрын тараптар, ең алдымен, дауды Америкалық арбитраж қауымдастығы және оның Коммерциялық медиация ережелері немесе ХСП-ның қосымша татуластыру жөніндегі ережелері бойынша медиация арқылы шешуге келіседі». Түсінбеушіліктің мәдени және тілдік ерекшеліктерге байланысты туындауының ықтималдығы жоғары болғандықтан, халықаралық бизнес-дауда татуластыруға ерекше мән беріледі. Өкінішке қарай, халықаралық медиация немесе татуласу – дауды шешуде сирек қолданылатын әдіс. Сондықтан арбитраж ескертпесінің ережелерінде тараптардың ресми арбитраж талқылауына дейін ерікті түрде татуласуға келісім бергені жөнінде нақты көрсетілгені абзал.

Татуласу мәселесіне қызығушылық тудыру үшін ХСП 1988 жылы 1 қаңтарда Бітімгерлік ережелерін жарнатты. Келесі бөлімде талқыланатын ХСП қосымша бітімгерлік ережелері татуласу барысындағы қарапайымдық, икемділік, уақыт пен шығынды үнемдеу және құпиялықты қамтамасыз етуге арналған 11 қысқаша баптан тұрады.

Қосымша татуластыру туралы ХСП ережелері

Қосымша татуластыру туралы ХСП ережелері татуласу рәсімін бастау процесін жеңілдетеді. Тараптар татуласу туралы өтінішпен бірге оны қарауға 500 доллар мөлшерінде жарна төлейді. ХСП Бас хатшысы бір бітістіруші тағайындайды. Содан кейін бітістіруші тараптардың өз дерек-дәйектерін беруіне мерзім белгілейді. Осылайша ережеде бітістірушіге қойылған аз ғана шектеу мұның икемділігін арттырады. Мысалы,

бітістіруші дауды шешу үшін ұсыныстар жасауы да, жасамауы да мүмкін, бұл жерде оның арбитраждан айырмашылығы – екі тараптың әрқайсысымен жеке дара кездесу мүмкіндігі бар. ХСП-ның шығындарға қатысты ұстанымына келер болсақ, олар арбитраждық шығындардан айтарлықтай аз болуы керек. ХСП татуластыру және арбитраж шығындарының кестесіне сәйкес, татуластыруға жұмсалатын әкімшілік шығындар арбитраж шығынының төрттен бір бөлігін құрайды.

Құпиялыққа қатысты алаңдаушылық жалпы ережелер мандатында «татуласу рәсімінің құпиялық сипатын әрбір тұлға сақтауы қажет» деп көрсетілген. Кезекті арбитражда немесе сот талқылауында татуласу рәсімі барысында алынған келесі ақпаратты пайдалануға нақты тыйым салынады: (1) ықтимал шешімге қатысты кез келген тарап айтқан немесе ұсынған кез келген пікір; (2) бітістіруші жариялаған кез келген ұсыныс; (3) тараптардың бірі бітістірушінің ұсыныстарымен келісу фактісі. Балама әдіс 2014 жылдың 1 қаңтарынан бастап күшіне енген ХСП-ның медиация туралы ережелерінде қамтылған. Бұл Ережелер бейтарап медиатордың келіссөздері арқылы реттелетін икемді процедураны қамтамасыз етеді.

4.3-кесте. Арбитраж ескертпелеріне қатысты бақылау сұрақтарының тізімі және олардың жауаптары

<i>Мәселе</i>	<i>Жауап</i>
Қанша арбитр қажет болады? Арбитрлер қандай қасиеттерге ие болуы керек?	Үш Келісімшарттың түріне және сипатына байланысты олардың міндеті де өзгеріп отырады. Ондағы мақсат – әртүрлі салаларда машықтанған арбитрлерді таңдау. Алайда барлық арбитрлер заңгер болуға тиіс емес. Мысалы, зияткерлік меншік құқығына қатысты күрделі дауда арбитраж алқасы зияткерлік меншік құқығы саласындағы сарапшы, шығындар мен роялти есепшісі және зияткерлік меншік құқықтарын лицензиялау саласындағы кәсіпкер болуы мүмкін.
Арбитраж тілі қай тіл болуы керек?	Келіссөздердің ортақ тіліне байланысты: ағылшын тілі, екінші ортақ тіл – испан тілі
Арбитраж алқасынан дәлелді пікір талап етілуі керек пе? Арбитраж өткізілетін орын.	Иә, шешім арбитрлердің фактілер бойынша қорытындыларын және олардың шешімінің себептерін көрсетуге тиіс. Келіссөздерде шешіледі
Арбитраж отырысына дейін әр тарапқа рұқсат етілген «Мәліметтерді жариялау» кезеңі болуы керек пе?	Иә, арбитраждың күрделілігіне және даудағы ақшаның мөлшеріне байланысты. Әдетте төрт айдан артық емес.
Дәлелдерді жинаудың қандай ережелері қолданылуы керек?	Келіссөздер нұсқаларына байланысты: АҚШ Азаматтық іс жүргізу және дәлелдерді жинау федералдық ережелері; дәлелдерді жинауға арналған Халықаралық заңгерлер қауымдастығының ережелері.
Арбитраж уақыты (ұзақтығы) бекітілуі керек пе?	Арбитраж қарауына жататын мәселелердің күрделілігіне байланысты. Егер жедел түрдегі арбитраж тиімді болса, онда ХСП ережелерінің 38-бабында қарастырылған жеделдетілген іс жүргізу процедурасы назарға алынуы мүмкін.
Тараптар арбитрлерге «уақытша қамтамасыз ету шараларын жүзеге асыру» құқығын беруге міндетті ме, мысалы дәлелдерді жоймау туралы бұйрықтар немесе дауға негіз болған тауарларды үшінші тарапқа сатуға тыйым салу туралы ұйғарымы?	Иә, мұның баламасы ретінде сот бұйрығын алу үшін сотқа жүгінуге болады, алайда оның шығындары мол және көп уақытты қажет етеді. Осындай бұйрық шығару үшін «төтенше арбитрді» тағайындауға мүмкіндік беретін көптеген арбитраж ережелеріне түзетулер енгізілді.
Арбитрлерге олардың қандай мәселелерді талқылай алатыны бойынша юрисдикцияға ие болуына өкілеттілік беріле ме (арбитраждың әрекет ету аясы)?	Иә, мысалы тараптардың сот тарапынан шешілуге тиіс арбитраж ескертпесінен «қиып алып тастағысы келетін» деликтік талап-арыз сияқты нақты мәселелер болмаса, арбитрлердің сотта осы мәселеге қатысты сот талқылауының әрекет ету аясын оған кететін шығын мөлшеріне байланысты анықтап алғаны дұрыс. Арбитраж ережелері мен ұлттық заңдар арбитрлердің немесе соттардың арбитраждың әрекет ету ауыққымын анықтауға өкілеттігі бар-жоғына қарай түрленіп отыруы мүмкін.
Залал көлемі шектелуге тиіс пе?	Келіссөз кезінде шешіледі Кейде тараптар шешім бойынша келтірілген залалдың мөлшері туралы келіссөздер жүргізеді.

Арбитраж және сот таңдау ескертпелерінің заңдылығы

Жақсы жазылған арбитраж ескертпесі тек қана келісімшартқа қатысты даулардың қалай шешілуі керектігі туралы мәселені ғана емес, оның қай жерде шешілуі керек екеніне де жауап береді. Соңғысы арбитраж ескертпесінің сот таңдау туралы ескертпесіне қатысты.

Бұрын АҚШ соттары сот таңдау ескертпесін сот юрисдикциясына қол сұғатын ескертпе ретінде күшін жиі-жиі жойып отырған. Жария тәртіпті алаңдататын мәселелердің бірі АҚШ талап-арыз берушісінің АҚШ

соттарына арыз беру құқығын сақтау болды. АҚШ Жоғарғы соты *Бременнің Zapata Off-Shore Co компаниясына*³⁹ қарсы ісінде сот таңдау ескертпесінің тек ерекше жағдайларда ғана жойылуы керектігін бекітті. Сот айыптаушы тарап «сот таңдау ескертпесін қолдану негізсіз немесе әділетсіз болатынын дәлелдейтін ауыртпалықты» мойнына алмайынша, сот таңдау ескертпесі толығымен орындалуға тиіс деп шешті. Сот наразылық білдіруші тараптың «келісімде көрсетілген соттың күрделі және ыңғайсыз болатыны соншалықты», талапкердің өз талап-арыз беру құқығынан айрылады дегенін дәлелдеуі керек деп түсіндірді. Соттың негіздемесінде «барлық келіспеушіліктер біздің заңдарымызға сәйкес және біздің соттарымызда шешілуге тиіс екенін шектеулі тұжырымдамада талап ететін болсақ, АҚШ бизнесінің кенеуі бәсеңдеп кетер еді» дейді. Сонымен қатар онда халықаралық келісімшарттар мен келісімшарт бойынша дау шешудің қауіпсіздігі мен болжамдығы қамтамасыз етілуі керек деп көрсетілген. «Екі тарап үшін қолайлы сотта алдын ала келісу арқылы белгісіздіктерді жою – халықаралық сауда мен келісімшарт жасаудың ажырамас бөлігі». *Tennessee Imports, Inc* ісінде нақты мәселелерді арбитражда қарау және арбитраж ескертпесін орындау мүмкіндігі туралы мәселелер қарастырылды.

Тұтыну тауарлары саласында кейбір соттар арбитраж ескертпелерінің күшін жоюды жалғастыруда. 1999 жылы Нью-Йорк соты арбитраж ескертпесін Бірыңғай сауда кодексінің 2-302-бөліміне сәйкес әділетсіз деп тапты. *Брауердің Gateway компаниясына*⁴⁰ қарсы сот ісі Gateway компьютерін сату қызметімен байланысты іс болды. Тапсырысты пошта, телефон немесе интернет арқылы алғаннан кейін, Gateway «Келісімнің стандарт шарттары мен ережелерін» поштамен жібереді. Стандарт ережелер бойынша кез келген дау ХСП арбитраж ережелеріне сәйкес шешіледі. *Брауер ісіндегі* сот арбитраж құнының жоғары болуы сатып алушыны талап-арыз беруден әділетсіз түрде бетін қайтарды деді.

Керісінше, халықаралық іскерлік қарым-қатынастардың көпшілігінде арбитраж ешқандай кедергісіз қабылданады. *Europcar Italia, S.p.A.* компаниясының *Maiellano Tours, Inc.*⁴¹ компаниясына қарсы ісінде сот шетелдік арбитраж процесінің кез келген тарапы шешім қабылдағаннан кейін үш жыл ішінде АҚШ-тың сотында растауды ала алатыны жөнінде қаулы шығарды.⁴² Бұл іс Италияда бейресми процедура арқылы шығарылған шешімнің орындалуына қатысты болды. Америка Құрама Штаттарының аймақтық соты «Конвенцияға қол қойған мемлекеттер арасындағы арбитраж жүргізудегі айырмашылықтарды ескергенде Нью-Йорк конвенциясын ресми арбитражбен қатар, бейресми арбитражды қоса қамтитындай кең мағынада түсіну керек дейді. Арбитражда жеңіліс тапқан тараптың қулық-сұмдығына жол бермеу үшін растауды кейінге қалдыру оңай іс болмаса керек».⁴³

Tennessee Imports, Inc. компаниясының Пьер Паоло Филиппиге және Prix Italia S.R.L. компаниясына қарсы ісі 745 F. Supp. 1314 (Mid D. Tenn., 1990)

Никсон – аймақтық судья. Талап-арыз беруші Tennessee Imports Inc. компаниясы келісімшартты бұзғаны және келісімшартқа заңсыз араласқаны үшін жауапкер, негізгі коммерциялық кәсіпорны Италияның Венеция қаласында орналасқан италиялық Prix Italia компаниясына қарсы осы істі қозғады. Келісімшартта «Егер тараптар арасында осы келісімшартқа немесе келісімшартқа көзделген қарым-қатынастарға байланысты қандай да бір дау туындаса және дауды шешуде бір тоқтамға келе алмаса, онда қос тарап та Венециядағы сауда палатасының арбитраждық сотының құзыретіне жүгінеді» делінген. Tennessee Imports компаниясы бұл ережені орындау елеулі қолайсыздықтар тудыруы мүмкіндігін және оның тиімді көмегі бар екенін мойындамайтынын мәлімдеді. Сонымен қатар заңсыз араласу талабы сот таңдау ескертпесі шеңберіне кірмейді. Жауапкерлер талап-арыз берушінің дәйектеріне төмендегідей жауап қайтарды: (1) 8-бапта айтылған белгілі және құзыретті арбитраждық орган ретінде танылған Халықаралық сауда палатасының арбитраждық соты Венецияда да арбитраждық талқылауын жүргізе алады; (2) Prix және Tennessee Imports компаниялары арасындағы келісімшарт – «тәжірибелі және озық кәсіпкерлік ұйымдардың ұзақ келіссөздерінің» нәтижесі.

А. Федералдық арбитраж заңы

Талқыланып отырған сот таңдау ескертпесі арбитраждық ескертпе болғандықтан, сот оның жарамдылығын, түсіндірілуін және орындалуын Федералдық арбитраж туралы заңмен, АҚШ Кодексінің 9-титұлы 1 параграфы және одан кейінгілерімен реттеледі деп таниды. 1924 жылы Конгресс «жеке тұлғалардың арбитраждық келісімдері бойынша сот орындауларын қамтамасыз ету үшін» Арбитраж туралы заң қабылдады. Заң «арбитраждың пайдасына презумпция» белгілеп, соттардың «арбитраждық келісімдерді қатаң сақтауын» талап етті. Халықаралық коммерция саласында арбитраждың пайдасына белгіленген презумпция Біріккен Ұлттар Ұйымының шетелдік арбитраждық шешімдерді тану және орындау туралы конвенциясын (Нью-Йорк конвенциясы немесе конвенция) қабылдау арқылы онан әрі нығайтылды. Америка Құрама Штаттары 1970 жылғы 30 қыркүйекте Конвенцияны ескертпемен ратификациялады: «Америка Құрама Штаттары осы Конвенцияны өзара түсіністік жағдайында қолданып, тек басқа уағдаласушы мемлекеттің территориясында қабылданған шешімдерді таниды және орындайды». Италия да Конвенцияның қатысушысы болып есептеледі.

Конвенция халықаралық коммерциялық келісімдердегі арбитраждық ескертпелердің орындалуын анықтауда соттардың істі талқылауын шектеп тастады. Бұл шешіммен келісе отырып, сот алдымен төмендегідей үш сұраққа жауап іздеуі керек: (1) дауға негіз болған мәселе бойынша арбитраждық талқылауға керек жазбаша келісім бар ма? (2) конвенцияға қол қойған мемлекеттердің территориясында арбитраждық келісім қарастырылған ба? (3) келісім коммерциялық деп қарастырылатын құқықтық қатынастардан (мейлі олар келісімшарттық болсын, не болмасын) туындай ма, жоқ па? Шектеулі арбитраждық ескертпе жағдайында, сот талқыға түсетін мәселелердің, оларды арбитражға бермес бұрын, арбитраждық ескертпе аясына жататынын, не жатпайтынын анықтайды.

Кең ауқымдағы арбитраждық ескертпе жағдайында, мәселенің арбитраж арқылы қаралуы осы ескертпенің аясына жатады және бұл мәселенің осы ескертпенің аясында болуы арбитрлердің анықтауына қалдырылады. Арбитраж талқылауы тиімді болуы үшін қамтамасыз ету шаралары қажет деп ұйғарса, сот алдын ала тыйым салу бұйрығын бере алады.

В. Арбитраждық ескертпенің орындалуы

Сатып алу-сату келісімшартында арбитраждық жедел тәртіптен іс қарауы және Италияда болуы көзделеді. Осылайша осы тараптар арасындағы даулар олардың арбитраждық келісімінің шеңберінде болса, тарап заңсыз араласпаған жағдайда, бұл сот сол келісімнің орындалуын қамтамасыз етуге тиіс. Tennessee Imports компаниясы бұл арыздарды деликт деп сипаттап қана арбитраждан құтыла алмайды. Соттар кең ауқымдағы арбитраждық ескертпелер келісімшартқа негізделген деликт талаптарды қамтиды деп есептеп келді.

Tennessee Imports компаниясы Prix компаниясының арбитраждық ескертпесін алу үшін өзінің басым эконо-

микалық күшін пайдаланғанын және осылайша әділетсіздікке ұрынғанын мәлімдейді. Бірыңғай коммерциялық кодекс өзінің 2-302 параграфтарында әділетсіздік мәселесін қарастырады. Онда келісімшарт жасау кезіндегі жағдайлар бойынша ескертпенің әділетсіз деп қарастырылуы үшін оның мейлінше біржақты болуы керек және ол «келіссөздер жүргізуде бірінің басым күшке ие болу себебінен тәуекелді бөлуге еш кедергі келтірмеуге тиіс» делінген. Бұл жағдайда арбитраж ескертпесі стандарт келісімшартта ұсақ қаріптермен жасырын жазылмағаны да белгілі. Tennessee Imports компаниясының келісімшартты орындамас бұрын шартты мұқият зерделеп шығуға мүмкіндігі болғаны да аян. Ол өз таңдауын әлдеқашан жасап қойған соң, оны сақтауы қажет.

Осылайша тараптар арбитраждың талқылауына ЖІБЕРІЛЕДІ.

Түйін

- Арбитраждың орны көрсетілетін арбитраждық ескертпелер де сот таңдау ескертпесі деп танылады.
- «Шектеулі» арбитраждық ескертпе жағдайында сот істі арбитражға жібермей тұрып, мұның қандай арбитраждық ескертпе аясына жататынын анықтайды.
- «Кең ауқымдағы» арбитраждық ескертпе жағдайында арбитрлер мәселенің арбитражда қаралу-қаралмауын анықтайды.
- Арбитраж талқылауы тиімді болуы үшін алдын ала қамтамасыз ету шаралары қажет деп ұйғарса, сот алдын ала тыйым салу бұйрығын бере алады.
- Тараптардың екеуі де саудагер болған жағдайда соттар әділетсіздік негізінде арбитраж ескертпесін күшіне енгізуге қатысты талаптарға көңіл аудармайды.

Арбитраждық шешіммен келіспеу

Арбитраждық шешім «түпкілікті және міндетті» деп саналады. Сот арбитраждық шешімнің күшін істің мән-жайына негіздей отырып жоя алады, бірақ бұл – өте сирек жағдай. Арбитрлердің айғақтарды дұрыс түсінбеуі немесе «дұрыс емес» шешім қабылдауы арбитраждық шешімге шағымдану үшін негіз бола алмайды. Алайда арбитраждық процедураға қатысты негіздер бар, солар соттың істі қайта қарауына және арбитраждық шешімдердің күшін жоюға себеп бола алады. Шешімге наразылық білдіру арбитрлердің тәуелсіздігі мен бейтараптығы туралы талапқа негізделуі мүмкін. Халықаралық арбитраждағы мүдделер қақтығысы жөніндегі ИВА нұсқаулығы бейтараптық/тәуелсіздікке арналған субъектив және объектив критерийлерді қабылдайды. Субъектив критерий арбитрдің бейтараптығына күмән келтірсе, оның өз еркімен кетуін талап етеді. Объектив критерий арбитражға қатысты фактілерді, олардың жұмысында сәйкессіздіктер бар ма, жоқ па, соны тексереді. Бұл критерий арбитр мен дауға қатысты мәселелер арбитрдің тәуелсіздігіне дәлелді күмәннің туындауы төңірегінде. Айта кететін жайт, мұнда мүдделер қақтығысының болуы міндетті емес, тек ықтимал қақтығыстар туындауы мүмкін.⁴⁴

Арбитрдің бейтараптығынан басқа да арбитраж шешіміне қарсы келетін негіздемелер бар: (1) арбитраждық соттың немесе арбитраждық алқаның дау бойынша немесе нақты даулы мәселе бойынша юрисдикциясының болмауы. Кей жағдайларда арбитраждық ескертпенің күшін жоя алатын жария тәртіпке қатысты заңдар мен мәселелер болады. Мәселен, *Еуропалық одақтың тұтынушы келісімшарттарындағы әділетсіз шарттар туралы директивасы* тұтынушы келісімшарттардағы арбитраждық ескертпелерді жоққа шығаруы; (2) арбитраж алқасының тараптардың біріне әділ хабарлама жасау және тыңдалу мүмкіндігін бермеуі; (3) арбитраж алқасының сенімді және маңызды дәлелдердің қабылдануына жол бермеуі; (4) арбитраждық

келісімнің жарамсыз болуы; (5) арбитраж алқасының арбитраждық ескертпедегі нұсқауларды орындамауы; (6) дау нысанының арбитраждық ескертпе аясына кірмеуі. Десек те бұл мәселелер оның шешілуінен кейін емес, арбитраждың басталуына дейін даулануы керек. Көптеген сот шешім шығарғаннан кейін түскен осындай наразылықтарды қабылдамайды.

Тарау түйіні

1. Халықаралық сот процесі әдетте ішкі соттың іс жүргізуінен гөрі күрделі әрі анағұрлым қымбатқа түседі. Халықаралық сот ісін жүргізудегі маңызды мәселелер мыналар: заңдық юрисдикциясы бар сотты анықтау, сот талқылауы туралы тиісті түрде хабарлама беру, мәліметтерді жариялау және сот шешімдерін орындау. Егер бірнеше соттың іс бойынша заңдық құзыреті болса, онда тиісті сот *forum non conveniens* туралы доктринаға (сот ісін жүргізуге қолайсыз орын доктринасы) сәйкес анықталуы мүмкін.
2. Сотқа шақыру қағаздары мен талап-арыздарды тиісті түрде тапсыруды қамтамасыз ету әдістері қосарлы қызмет немесе Сот құжаттарын тапсыру туралы Гаага конвенциясы арқылы жүзеге асырылады.
3. Шетелдіктердің егемен иммунитеттері туралы заң, мемлекет атынан әрекет ету иммунитеті, мемлекет басшысының иммунитеті және дипломатиялық иммунитеттер сияқты бірқатар заңдар мен ортақ құқық доктринасында қарастырылған сот процесінен қорғау иммунитеттері қолданылады.
4. Шетелдіктердің деликтік талаптары туралы америкалық заң шетелдік тараптарға белгілі бір шағымдар бойынша, мәселен адам құқықтарын бұзу туралы америкалық соттарда америкалық тараптарға қарсы іс қозғауға мүмкіндік береді. Сонымен қатар талап-арыз берушілер Азаптау құрбандарын қорғау туралы заңға сәйкес, шетелде жасалған азаптау әрекеттері мен сотсыз өлім жазасына кесуге қатысты шағымдана алады.
5. Іске қатысты сот қолданатын елдің заңы тараптар қолданатын құқықты таңдау туралы ескертпе келісіледі немесе соттың коллизиялық нормалары арқылы анықталады. Егер қолданылатын құқықты таңдау туралы ескертпе болмаса немесе сот тандалған құқықтан жария тәртіпке байланысты бас тартса, сот немесе заңнамалық тәртіпке сай құрылған коллизиялық нормалар қолданылатын құқықты анықтайды.
6. Арбитраж – халықаралық дауды шешудің ең кең тараған және қолайлы құралы. Оның себептерінің бірі – Шетелдік арбитраждық шешімдерді тану және орындау туралы конвенцияға (Нью-Йорк конвенциясы деген атпен белгілі) байланысты арбитраждық шешімді сот шешімдеріне қарағанда орындау оңай.
7. Халықаралық коммерциялық арбитраждар әдетте Халықаралық сауда палатасы (ХСП), Америкалық арбитраж қауымдастығы (ААА), Лондонның халықаралық арбитраждық соты, Қытайдың халықаралық экономикалық және коммерциялық арбитраждық комиссиясы (СІЕТАС) сияқты әлемдік арбитраждық ұйымдардың және осылардың арбитраждық ережелеріне сәйкес жүргізіледі.
8. Халықаралық арбитрлер, ең алдымен, бейтарап және әділ арбитраждық шешімдер шығаруды көздейді. Олар көбінесе қолданыстағы құқықпен шектелмейді және өз шешімдерін қабылдаған кезде *lex mercatoria* ретінде белгілі сауда әдет-ғұрыптары мен іскерлік тәжірибелерін пайдаланады. Арбитраждық шешімдер, негізінен, түпкілікті, дегенмен арбитрдің теріс әрекеті сияқты шектеулі себептерге байланысты қарсылық білдіруге, шағымдануға рұқсат беріледі.
9. Арбитраждық ескертпе – халықаралық келісімшарттың ең маңызды ережелерінің бірі және негізделген шешім шығару талаптарын, қолданылатын құқықты, арбитраж тілін, мәліметтерді рұқсат етілген мөлшерде жариялау, арбитрлердің біліктігін және төтенше шараларды қолдану туралы талаптарды қарауға дайын болу үшін арнайы әзірленуі керек.
10. Америка Құрама Штаттарының заңнамасына сәйкес, арбитраждық ескертпелер Федералдық арбитраж заңына (FAA) сәйкес орындалады.

Негізгі терминдер

Мемлекет атынан әрекет ету – Act of State
Шетелдіктерге қатысты құқықбұзушылық туралы заң – Alien Tort Claims Act (ATCA)
Америкалық арбитраж қауымдастығы – American Arbitration Association (AAA)
Брюссель конвенциясы – Brussels Convention
Құқық таңдау ескертпесі – Choice of Law Clause

Коллизиялық нормалар – Conflict of Law Rules
Мәліметтерді жариялау – Discovery
Renvoi доктринасы – Doctrine of Renvoi
Егемен иммунитет доктринасы – Doctrine of Sovereign Immunity
Сот құжаттарын тапсыру туралы Гаага конвенциясы – Hague Service Convention

Сот ісін жүргізуге қолайсыз орын (доктринасы) – Forum Non Conveniens Doctrine

Қосарланған қызмет көрсету – Dual Service

Азаматтық және коммерциялық істер бойынша халықаралық юрисдикция және шетел сот шешімдері жөніндегі Гаага конвенциясы – Hague Convention on International Jurisdiction and Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters

Дәлелдер туралы Гаага конвенциясы – Hague Evidence Convention

Шетелдік сот шешімдерінің экстерриториялық

күші туралы америкааралық конвенция – Inter-American Convention on the Extraterritorial Validity of Foreign Judgments

Халықаралық сауда палатасы (ХСП) – International Chamber of Commerce (ICC)

Лугано конвенциясы – Lugano Convention

Мед-арб ескертпесі – Med-Arb Clause

Нью-Йорк конвенциясы – New York Convention

Дербес юрисдикция – Personal Jurisdiction

Өзара әрекеттестік ережесі – Rule of Reciprocity

Процедуралық хабарлама – Service of Process

Пысықтау сұрақтары

1. Кезінде Авраам Линкольн сот талқылауына қатысты мынадай кеңес беріпті: «Көршілеріңізді мүмкіндігінше ымыраға келуге шақырыңыз. Соттасып жүріп жеңген адамның жеңімпаз емес, уақытты шығындау мен ақша шығындау жөнінен нағыз жеңілуші, ұтылушы екенін айтып ұғындырыңыз. Бейбіт бітімді, бейбіт келісімді жақтаушы ретінде адвокаттың абзал адам болуға жақсы мүмкіндігі бар». Рим философы Цицерон бірде «сотқа жүгінуді ұнататын адам заңды білгенінен емес, білмегенінен осылай жасайтынын» ескерткен. Сот процесіне қатысты осы көзқараспен келісесіз бе? АҚШ бизнесмендері дауды балама түрде шешуді дұрыс пайдаланады деп ойлайсыз ба? АҚШ-тағы дау-дамайларды шешу жүйесін жақсарту үшін сіз не ұсына аласыз едіңіз?
2. Бағалы қағаздар бойынша бірнеше инвестор брокердің клиенттері болды және олар өздерінің шоттарына қатысты кез келген дау-дамайға арбитражды талап ететін ескертпені қамтитын стандарт келісімге қол қойды. Инвестициялардың құны құлдыраған кезде инвесторлар 1933 жылғы Бағалы қағаздар туралы заңға сәйкес, Техастың оңтүстік аймағындағы АҚШ федералдық аудандық сотына брокер мен брокердің директорына қарсы талап-арыз берді. Жауапкер келісім бойынша бұл істің арбитражға берілуі керек екенін ескертті. Талап-арыз берушілер сонда Бағалы қағаздар туралы заңға қатысты өз талаптарының арбитраждық тәртіпте қаралуына мәжбүр ме? Бағалы қағаздар туралы заңнаманы толық іске асырудың жария тәртібі арбитражды қолдайтын жария тәртіптен басым болғаны ма? *Rodriguez de Quijas v. Shearson/American Express, Inc.*, 490 U.S. 477 (1989).
3. Сіздің балаңыз шетелде автомобиль апатынан қаза тапты делік. АҚШ агенттігі апаттың себебін түсінуге мүмкіндік беретін ақпаратты жасырып қалды деп күдіктенесіз. Содан сізге қажет құжаттарды сұрата отырып, сотқа келуге агенттікті мәжбүрлеу туралы өтініш бересіз. Сот сіздің өтінішіңізге байланысты агенттікті сотқа келуге мәжбүрлей ме? Сот егемен иммунитет тұжырымдамасын қарастыра ма? *In re application of Mohamed al Fayed*, 92 F. Supp.2d 137 (D.D.C., 2000).
4. Шетел сотының талап етуі бойынша, АҚШ-та заңды негізде тұратын шетелдік резидент Екінші дүниежүзілік соғыс кезіндегі іс-әрекеті туралы және оның Құрама Штаттарға көшіп келуі туралы куәлік беруге шақырылады. Ол өзіне қарсы куәлік беруге мәжбүр бола ма? Осы ретте шетел тарапынан қудалауға ұшыраудан қорқып, өзіне жалған кінә тағуға қатысты АҚШ конституциясына бесінші түзетудің артықшылықтарын қолдана ала ма? *United States v. Balsys*, 118 S. Ct. 2218 (1998).
5. АҚШ сатушысы және Англия сатып алушысы өзара келісіп, сатып алушының зауытында ауыр техникаға қызмет көрсетуге байланысты келісімшарт жасасты. Қызмет көрсету келісімшарты сатушыға өз жұмысына қатысты барлық міндеттемелерден босататын ескертпені қамтыды. АҚШ құқығы әдетте мұндай ескертпелерді орындайды, ал ағылшын заңы оларды көбінесе жарамсыз деп табады. Келісімшарттағы құқық таңдау туралы ескертпеге сәйкес, бұл жерде АҚШ заңы қолданылады. Америкалық сатушы қызмет көрсеткеннен кейін, көп ұзамай машиналар істен шығып сәтсіздікке ұшырайды, нәтижесінде екі қызметкер жарақат алып, ағылшын компаниясының зауытына елеулі материалдық шығын келді. Ағылшын тарапы Англия сотына талап-арыз берді. Америкалық компания міндеттемелерден босату туралы ескертпеге сілтеме жасай отырып, ағылшындардан талап-арыздан бас тартуды талап етті. Істің мәніне қатысты болғандықтан құқықты таңдау туралы ескертпенің жарамдылығын анықтаған кезде ағылшын соты қандай факторларды ескеруі керек?

Интернет-жаттығулар

1. Халықаралық сауда палатасы жариялаған типтік арбитраж және медиация туралы ескертпелерге қараңыз: http://www.iccwbo.org/index_court.asp
2. Халықаралық жеке құқық бойынша Гаага конференциясының 35 халықаралық конвенциясының тізіміне талдау жасаңыз: <http://www.hcch.net/e/conventions/index.html>

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

Халықаралық заңгерлер қауымдастығы: <http://www.ibanet.org>

Шетелдік егемен иммунитет заңы: <http://www.state.gov/documents/organization/153980.pdf>

Дәлелдер туралы Гаага конвенциясы: <http://www.hcch.net/e/conventions/index.html>.

ХСП Халықаралық арбитраж соты: http://www.iccwbo.org/index_court.asp (ХСП ережелері және типтік ескертпелер).

Халықаралық құқық жөніндегі Америка қауымдастығы: <http://www.asil.org> («Topics», «Transnational Litigation, Arbitration, and Dispute Resolution» сілтемелеріне басыңыз).

Америкалық арбитраж қауымдастығы: <http://www.adr.org>.

Сілтемелер

1. 11 U.S. (7 Cranch) 116, 3 L. Ed. 287 (1812).
2. See *Banc Nacional de Cuba v. Sabbatino*, 376 U.S. 398 (1964).
3. Қараңыз, David Stewart, *Samantar v. Yousuf: Foreign Official Immunity under Common Law*, 14 *ASIL Insights* (June 14, 2014).
4. 630 F.2d 876 (2d Cir. 1980).
5. Curtis Bradley, *Supreme Court Holds that Alien Tort Statute Does Not Apply to Conduct in Foreign Countries*, 17 *ASIL Insights* (April 18, 2013).
6. 542 US 692 (2004).
7. *Torture Victim Protection Act*, 106 Stat. 73 (1992), 28 U.S.C.A. §1350 (1992) қайта басып шығарылды.
8. Сол жерде
9. 492 F. Supp. 885 (N.D. Tex. 1980).
10. 159 U.S. 113 (1895).
11. Қараңыз, Robert von Mehren and Michael Patterson, «Recognition and Enforcement of Foreign-Country Judgments in the United States», 6 *Law & Policy in International Business* 37, 61 (1974).
12. *Uniform Foreign Money-Judgments Recognition Act*, 13 *Uniform Laws Annotated (U.L.A.)* 263 (1962). Өкінішке қарай, бұл заң кеңінен қолданысқа енген.
13. §187: *Law of the State Chosen by the Parties*.
14. 915 F.2d 1000 (5th Cir. 1990).
15. *Unfair Contract Terms Act* §4(1) (1977).
16. Willis Reese, «Conflict of Laws and the Restatement Second», 28 *Law & Contemporary Problems* 679 (1963).
17. Shahla F. Ali, «Approaching the Arbitration Table: Comparing the Advantages of Arbitration as seen by Practitioners in East Asia and the West», 28 *Review of Litigation* 735, 741–742 (2009).
18. Сол жерде, 759 б.
19. Қараңыз, Robert F. Utter, «Dispute Resolution in China», 62 *Washington Law Review* 383 (1987) (Қытайдағы дауды реттеудің соттық емес, бейресми механизмдерін қолдану тарихын сипаттайды).
20. Ali, 746 б.
21. Steven C. Nelson, «Alternatives to Litigation of International Disputes», 23 *International Lawyer* 187, 199 (1989).
22. Andrew M. Pardieck, «Virtuous Ways and Beautiful Customs: The Role of Alternative Dispute Resolution in Japan», 11 *Temple International & Comparative Law Journal* 31, 33, 37–42, 44–45, 55 (1997).
23. Larry A. DiMatteo, *Principle of Fair and Equitable Decision-Making in International Contract Arbitration and its Affinity to International Soft Law*, 1 *Chinese Journal of Comparative Law* 1 (Oxford University Press 2013). (Бұл бөлімдері материал осы мақаладан алынды. Сілтемелер алынып тасталды.)
24. Michael John Garcia, «International Law and Agreements: Their Effect upon U.S. Law», *Congressional Research Service*, (March 1, 2013), No. 7-5700, www.crs.gov. сілтемесін басыңыз
25. Қараңыз, DiMatteo, 23-ші сілтеме.
26. Ahmad Alkamees, «International Arbitration and Shari'a Law: Context, Scope, and Intersections», 28 *Journal of International Arbitration* 255, 261 (2011).
27. Charles Trumbull, «Islamic Arbitration: A New Path for Interpreting Islamic Legal Contracts», 59 *Vanderbilt Law Review* 609 (2006).
28. Қараңыз, Alkamees.
29. Қараңыз, Alkamees.
30. Қараңыз, Alkamees.
31. Lisa Spagnolo, «CISG as Soft Law and Choice of Law» in *International Sales Law: A Global Challenge* (ed. Larry A. DiMatteo, Cambridge University Press: New York 2013).
32. Harold J. Berman and Colin Kaufman, «The Law of International Commercial Transactions (Lex Mercatoria)», 19 *Harvard International Law Journal* 221 (1978).
33. Anna Di Robilant, «Genealogies of Soft Law» 54 *The American Journal of Comparative Law* 499, 518–519 (2006).
34. Сол жерде, 519 б.
35. Сол жерде 520 б.
36. Сол жерде 524 б.
37. Ole Lando, «The Lex Mercatoria in International Commercial Arbitration», 34 *ICLQ* 747 (1985).
38. *TCL Air Conditioner (Zhongshan) Co. Ltd. v. The Judges of the Federal Court of Australia* [2013] HCA 5 (March 13, 2013).
39. 407 U.S. 1 (1971).
40. 676 N.Y.S.2d 569 (App. Div. 1999).
41. Docket No. 97-7224 (2d Cir. 1997).
42. 9 U.S.C. §207.
43. 3 F.3d 576 (1993).
44. Margaret L. Moses, *International Commercial Arbitration* 137 (2nd ed. 2012).

II бөлім

САУДАНЫ РЕТТЕУ

ХАЛЫҚАРАЛЫҚ САУДАНЫ РЕТТЕУ

Бұл тарау – халықаралық сауданы еларалық және мемлекеттік реттеуді қарастыратын екі тараудың біріншісі. Біз алдымен **Тарифтер мен сауда жөніндегі бас келісімге (ГАТТ)** сәйкес дамыған әлемдік сауда жүйесін қарастырамыз. Соғыстан кейінгі ГАТТ келісімінің жетістігі **Дүниежүзілік сауда ұйымы (ДСҰ)** деп аталатын тұрақты халықаралық институттың құрылуын жеделдетті. ДСҰ-ның басты мақсаты – халықаралық саудадағы кедергілерді жою. 5-тарау ДСҰ-ны және оған орындауға құзырет берілген келісімдерді қарастырады. Халықаралық саудаға аса беделді аймақтық сауда-саттық блоктарының дамуы ықпал етті. Аймақтық сауда интеграциясының ең үлкен екі табысы – **Еуропалық одақ (ЕО)** және **Солтүстік Америка еркін сауда келісімі (НАФТА)**. НАФТА келісімі «Ұлттық импорт пен экспортты реттеу» (6-тарауда) және «Еркін сауда келісімдері» тақырыбында (7-тарау) талқыланады. 8-тарауда Еуропалық одақтың негізін құрайтын құқықтық қағидағтар қарастырылады.

Еркін сауда дәуірі. Қазіргі еркін сауда дәуірі Алапат тоқырауға (Great Depression) дейін және сол кезеңдегі протекционизмді (жоғары тарифтер мен квоталарды шектеу) болдырмау үшін Америка Құрама Штаттары мен Ұлыбритания Дүниежүзілік сауда ұйымын құруға ұмтылған кезден, 1940 жылдардың соңынан басталады. ГАТТ келісімі 1948 жылы күшіне енді және алпыс жылдық кезеңде дамыған елдердегі орташа тарифтерді 40%-дан 4%-ға дейін төмендетуге қол жеткізді.

Сауданы реттеу аясын ұлттық деңгейге дейін кеңейте отырып, 6-тарау ұлттық сауданы реттеу мен әлемдік сауда жүйесін, атап айтқанда, импорт пен экспорт ережелері арасындағы қарым-қатынасты қарастырады. Аталған тарау ұлттық импорт талаптарын, кедендік баж салығын (импортталған тауарларға салынатын салықтар мен алымдар), өндіруші мемлекет туралы ережелерді, таңбалау талаптары мен мемлекеттік стандарттарын, сондай-ақ АҚШ-тың экспортты реттеу жүйесін бағалауды қарастырады.

ДСҰ және дүниежүзілік сауда жүйесі

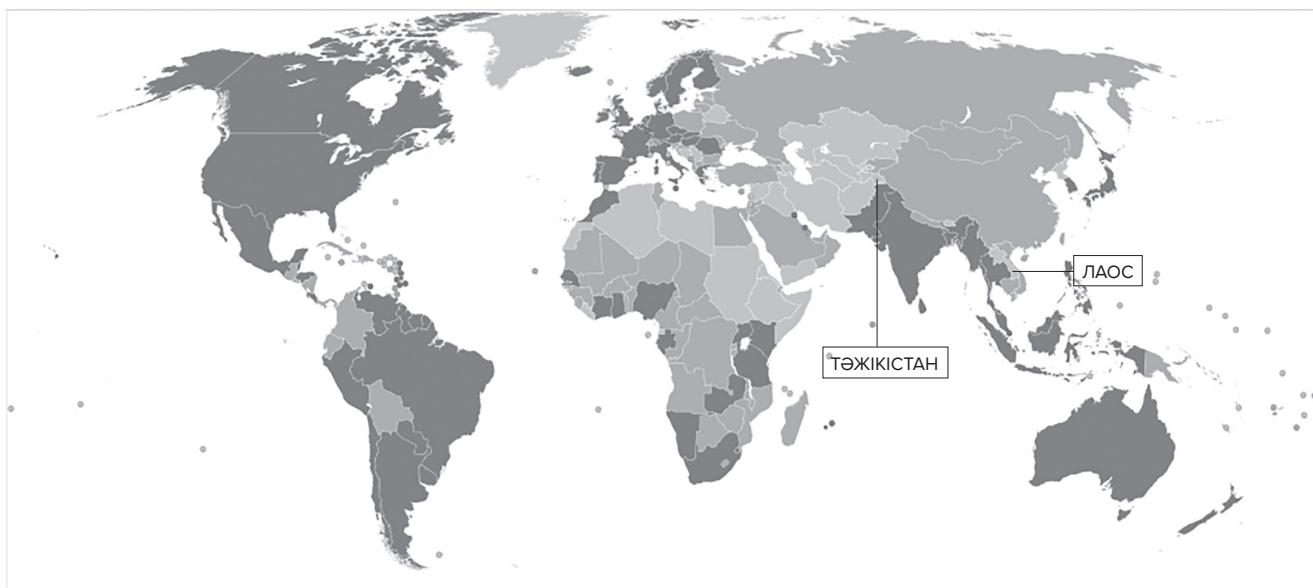
Қазіргі уақытта ДСҰ-ның 2012 жылы жетекші сауда мемлекеті ретінде мүшелікке енген Ресеймен бірге 162 мүше-мемлекеті бар (5.1-мысал: «ДСҰ-ға мүше мемлекеттер»), бұл дүниежүзілік жалпы ішкі өнімнің 96,7%-ын құрайды.



ДСҰ жүйесінің негізін қалаған экономикалық теория әйгілі экономист Дэвид Рикардоның 1817 жылғы «Саяси экономика және салық салу принциптері деген» еңбегінде сипатталған **салыстырмалы артықшылық теориясына** негізделген. Рикардоның теориясы Адам Смиттің 1776 жылғы «*Табиғат және халықтар байлығының себептері туралы зерттеу*» атты кітабында талданған «еңбектің мамандануы» идеясының халықаралық нұсқасы болды, нәтижесінде Адам Смитт экономика пәнінің әкесі атанды.

Жеңіл тілмен айтқанда, экономикалық өсімге қол жеткізу үшін әр адамның қолынан келетінін істеп, сауда жасауына немесе басқа мамандар ұсынатын тауарлар мен қызметтерді сатып алуына еркін жол берілуі керек. Бұл – еркін сауда және еларалық саудадағы жасанды тосқауылдарды (тарифтер мен квоталарды) жою барлық елдердің мүдделеріне сай жаппай

5.1-сурет. Дэвид Рикардо (1772–1823)



5.1 мысал. Дүниежүзілік сауда ұйымына мүше мемлекеттер
Дереккөз: Wikimedia Commons

экономикалық өрлеуге алып келеді деген кеңінен қабылданған көзқарастың негізі. Егер ұлттық өндіріс салалары мемлекеттік субсидиялар арқылы немесе импорттық тауарларға шамадан тыс тарифтер белгілеу арқылы қорғалмаса, онда бұл елдер ең жақсы нәтиже беретін өндірісті қайта құрылымдайтын болады. Бұл оларға артық тауарларын экспорттауға және өздері өндірмейтін импорттық тауарларды арзанырақ бағаға сатып алуға мүмкіндік береді.

5.1-мысалда көрсетілген карта ДСҰ-ға мүше 162 елдің 159-ын көрсетеді. Тәжікстан мен Лаос 2013 жылы қосылды. Содан бері 2014 жылы Йемен, 2015 жылы Сейшел аралдары қосылған. Енді экономикасы аса ірі екі ел – Иран мен Алжир ұйымға мүше болмай отыр.

GATT жүйесі

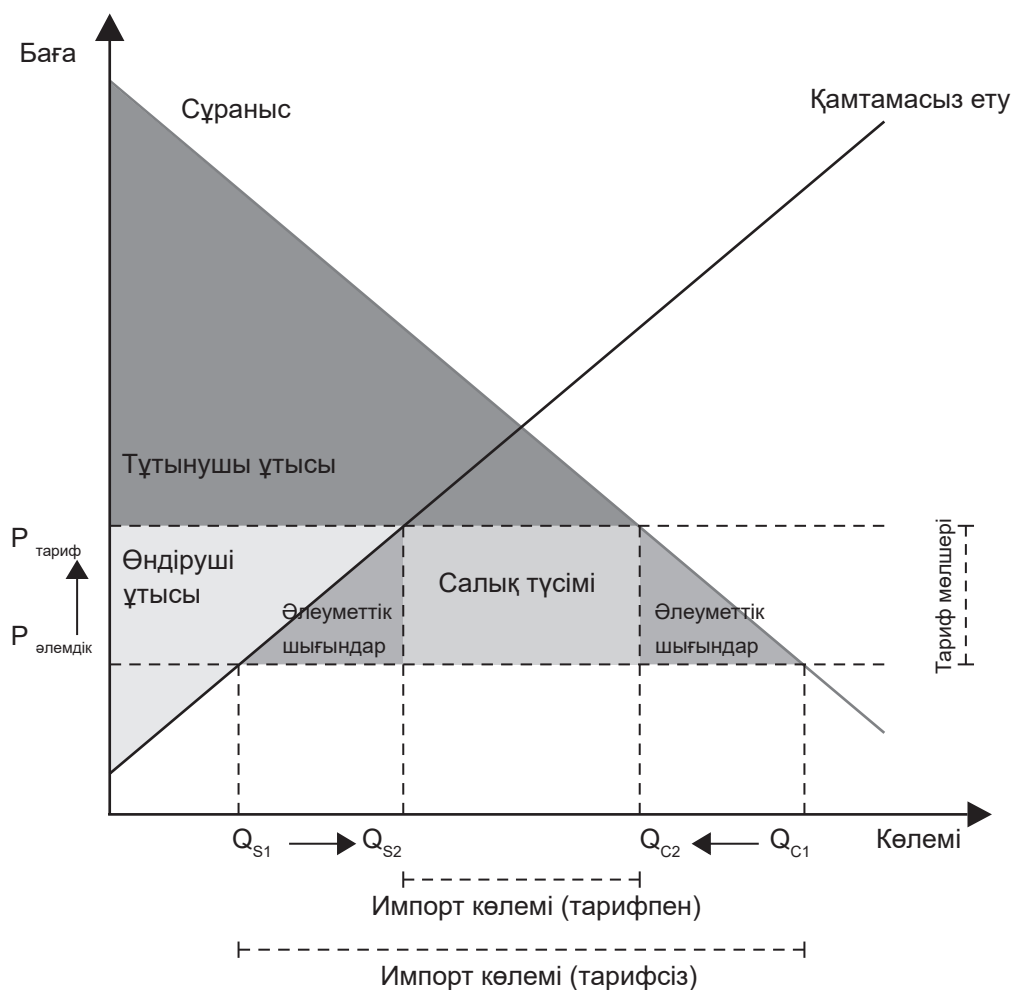
ДСҰ құрылғанға дейін көпжақты сауда жүйесі GATT деп танылды. GATT келісімінің бастапқы мақсаты тарифтерді төмендету арқылы еркін сауданы дүниежүзіне жаю болды. 1948 жылы GATT құрылғаннан кейін, 1949 жылғы Аннеси раундынан бастап, 1994 жылы ДСҰ-ның құрылуына әкелген **Уругвай раундымен** шарықтау шегіне жеткен GATT келіссөздерінің жеті раунды өтті. ДСҰ келіссөздер раунды жүйесінің ерекше сипаты тұрақты институт қалыптастырды. ДСҰ-ға мүше елдер арасындағы негізгі келіссөздер әлі күнге дейін раунд деп аталады, бірақ ДСҰ-ның аясында өтеді.

GATT келісімінің ең үлкен жетістігі – импорт тауарларға арналған тарифтерді төмендету. Жоғары тарифтер халықаралық сауданың ең басты кедергісі болып келді. Жоғары тариф мөлшерлемелері – Алапат тоқырауды ұзаққа созған негізгі факторлардың бірі. АҚШ-тың 1930 жылғы Смут-Хоули заңы тарифтерді 50%-дан 100%-ға дейін көтерді. Екінші дүниежүзілік соғыстан кейін, 1947 жылы Женевада өткен кездесуде ірі державалар бүкіл әлем бойынша тарифтерді төмендету мақсатында GATT келісімінің құрылымын түзді. Тарифтерді жоюдың экономикалық артықшылықтары «Еркін сауда теориясы» атты 5.2-мысалда көрсетілген.

5.2-мысалда импортталатын тауарларға тарифтерді тағайындаудың әсерін көрсетеді. Тарифті белгілемес бұрын, нарықтағы тауар бағасы – $P_{\text{-әлемдік}}$. Баға $P_{\text{-тауар}}$ тарифіне байланысты көтеріледі. Жоғары баға ұлттық өндірістің Q_{S1} -ден Q_{S2} -ге дейін өсуіне себеп болып, сол арқылы сұранысты Q_{C1} -ден Q_{C2} -ге дейін төмендетеді. Бұл жағдайда тұтынушылар қолайсыздыққа душар болады, өйткені артық қорлардың тұтынушылық аясы азаяды, ал өндірушінің артық капиталы ұлғайып, қосымша салық түсімі қосылады. Алайда тұтынушылардың шығындары > өндірушілердің пайдасы + мемлекеттік кірістерден жоғары болады. Таза әлеуметтік шығындар екі үшбұрышпен көрсетілген. Осылайша тарифтер әлемінде тарифті төмендету қоғам үшін таза пайда әкеледі.¹

GATT шеңберінде мемлекеттер өздерінің нарықтарын ашуға келісім берген кезде, оларға өз міндеттемелерін ұстану жүктеледі. Тарифтер саласында бұл міндеттер тарифтердің деңгейіне шектеулер қоюға алып келеді. Мемлекеттер өздерінің тарифтік мөлшерлемелерін шектелген деңгейден төмендете алады, бірақ асыра алмайды. Уругвай раунды орындалуға тиіс **қатаң міндеттемелермен** қамтылған сауда көлемін күрт арттырды. 1986 жылға дейін және Уругвай раундының соңына қарай шектеулі кедендік тариф мөлшерлемесі бар тауарлардың үлесі дамыған елдер үшін 78%-дан 99%-ға, өтпелі экономикасы бар елдер үшін 73%-дан 98%-ға дейін және дамушы елдер үшін 21%-дан 73%-ға дейін өсті. Нәтижесінде қазіргі заманғы кедендік тариф мөлшерлемелері әдетте 4–5% құрайды, ал еркін сауда туралы келісімде 0%-ды құрайды. Тариф мөлшерлемелерінің төмендеуі нарықтың тұрақтылығы мен қауіпсіздігінің жақсаруына айтарлықтай әсер етті.

Уругвай раунды ДСҰ-ның іргетасын құрып қана қоймай, сонымен қатар отандық өндірістерді заңсыз мемлекеттік субсидиялау, қызметтерді сатуға кедергі келтіретін және зияткерлік меншік құқықтарын бұзу сияқты тарифтік емес салаларға дейін таралатын келісімдер пакетін енгізді. АҚШ-тың Сауда министрлігі сауда кедергілеріне тек тарифтерді ғана емес, сондай-ақ сандық шектеулерді, импортты лицензиялауды және кедендік кедергілерді; стандарттар, тексеру, таңбалау және сертификаттау; мемлекеттік сатып алулар, экспорттық субсидиялар, қызмет көрсету кедергілері, зияткерлік меншік құқықтарын қорғаудың жеткіліксіздігі және инвестициялық кедергілерді де жатқызады. ДСҰ келісімдер пакеті барлық осындай сауда кедергілерінің түрлерін қамтиды. ДСҰ келісімдеріне **Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісім (GATS)** (16-тарау) мен **Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілері жөніндегі келісім де (TRIPS)** (18-тарау) кіреді.



5.2-мысал. Еркін сауда теориясы
(Тарифтердің кемшілігі)

Дүниежүзілік сауда жүйесін ГАТТ және ДСҰ арқылы ырықтандыру жұмыстары жүріп жатса да, әлі де негізгі даулы салалар жетерлік-ақ. *Доха раундының* қорытындысы «Солтүстік» (дамыған) және «Оңтүстік» (аз дамыған) елдер арасындағы бөлінушілік себебінен кейінге қалдырылды. 2001 жылы Доха раунды шақырылды, бірақ соңында ол қатысушы елдердің солтүстік пен оңтүстікке бөлінуінің себебінен сәтсіздікке ұшырады. Десек те 2013 жылдың желтоқсанында **Бали пакеті** деп аталатын келісімге қол жеткізілді. Келісім әлемдік нарықта дамушы елдерге қатысты сауданы жеңілдету мақсатында импорттық тарифтер мен ауыл шаруашылығы субсидияларының төмендеуіне ерекше назар аударады. Дамыған елдер дамушы елдерден шығатын ауыл шаруашылығы өнімдеріне импорттық квотаны жоюға немесе алып тастауға келісті. Бали пакетінің тағы бір маңызды мақсаты – сауданы жеңілдетуге ықпал ету үшін кедендік бюрократия мен ресмилікті реформалау. Бали пакеті толығымен іске асырылған жағдайда халықаралық сауданың 1 трлн долларға ұлғаюына және 21 миллион жаңа жұмыс орнын құруға әкеледі деп бағаланды.²

ДСҰ принциптері

1994 жылғы келісім арқылы құрылған ДСҰ өзінен бұрын пайда болған ГАТТ-тың көпжақты келісімдерінің, кейін түзетулер енгізілмесе, күшінде қалатынын ескеруге тиіс. ГАТТ ережелеріне әлі де сілтеме жасалады. ГАТТ келісімдерінің басқарушы және орындаушы органы ДСҰ болып есептеледі. ДСҰ-ның халықаралық сауда режимі ГАТТ келісімінің үш іргелі принципіне негізделеді: (1) ең қолайлы жағдай жасалған ел; (2) ұлттық режим; (3) транспаренттік принципі. Үшеуінің де мақсаты – барлық елдер орындауға тиісті әртүрлі шетел сауда әріптестері арасында немесе отандық тауарлар мен импортталатын тауарлар арасында алалауға жол бермеу тұжырымдамасын алға тарта отырып насихаттау.

«Ең қолайлы жағдай жасалған ел» принципі – халықаралық деңгейде тариф мөлшерлемелерін төмендетудің бір жолы. Екі мемлекет өзара тарифтердің төмен мөлшерлемесі туралы келіссөздер жүргізсе, онда олар ДСҰ-ның барлық басқа елдеріне де төмен мөлшерлемені қамтамасыз етуі керек. Егер ел екіжақты келісім бойынша сауда серіктесіне жеңілдік берсе, ол бұл жеңілдіктерді ДСҰ-ның барлық басқа мүшелеріне де беруге міндетті. Осылайша мемлекет сауда тосқауылдарын төмендетсе немесе ішкі нарықты ашатын болса, ол мұны өзінің барлық сауда серіктестері үшін жасауға тиіс. Бұл ережеге бағынбайтын ерекше жағдай – **Еркін сауда келісімдері (FTA)**. Ол екі немесе одан да көп мемлекеттерге NAFTA секілді еркін сауда аймағын не болмаса ЕО секілді Кедендік одақты құруға жол ашады, ал ол ең қолайлы жағдай жасалған ел принципін сақтау мақсатында аймақты немесе одақты бір мемлекет ретінде қарастыруға мүмкіндік береді. Осылайша FTA елдеріндегі төменгі (артықшылықты) тарифтерді орнату ДСҰ ережелерін бұзу болып саналмайды. ГАТТ келісімінің XXIV бабында былай делінген:

Уағдаласушы тараптар (ДСҰ елдері) мемлекеттердің экономикалары арасында ерікті келісімдер арқылы неғұрлым тығыз интеграцияны дамыту жолымен сауда еркіндігін арттыру қажеттігін мойындайды. Сондай-ақ олар Кедендік одақтың немесе еркін сауда аймағының мақсаты елдер арасындағы сауданы жеңілдету және ДСҰ-ның басқа елдердің саудасына кедергі жасамау керек екенін мойындайды.

Қазіргі уақытта әлемде 300-ге жуық еркін сауда туралы келісім бар. Еркін сауда туралы келісімдер 7-тарауда егжей-тегжейлі талқыланады.

Ұлттық режим принципі импортталған тауарлар мен ел ішіндегі өндірілген тауарлар арасында кемсітушілікке тыйым салады. ГАТТ келісімінің III бабы импортталатын тауарларға, отандық өнімдерге салынатыннан тыс алымдардың алынбауын тікелей немесе жанама салық салынбауын және де төлемдер төленбеуін қамтамасыз етеді. III бапта импорттық тауарларға қолданылатын режим «дәл сондай ұлттық өнімдерге қолданылатын режимнен кем болмауы керек» делінеді. Ұлттық режим принципі өнім сыртқы нарыққа шыққанда қолданылады. Зияткерлік меншік құқығы немесе көрсетілетін қызметке импорттау кезінде басқаша режим қолданылса да, өнімді сыртқы нарыққа шығарған жағдайда ел ішінде өндірілген тауарлар, көрсетілетін қызметтер және зияткерлік меншік құқығымен бірдей тәртіпте жағдай жасалуға тиіс. Сол себепті импортталатын тауарларға кедендік баж салығын салу ұлттық режимді бұзу болып саналмайды. Сауда тосқауылдарын жасыру үшін жасалған импорт талаптары ұлттық режимді бұзу ретінде қарастырылып, оларға қарсы шара қолданылады. Мысалы, шетелдік тауарлардың жоғарырақ стандарттарға сай болуын немесе отандық тауарларға қарағанда қатаңырақ сынақтардан немесе тексерулерден өтуді талап ету заңсыз болар еді. Осыдан кейін талқыланатын *Warren Corp. корпорациясының АҚШ-тың Қоршаған ортаны қорғау агенттігіне қарсы ісі* ГАТТ талап ететін халықаралық міндеттемелердің ішкі талаптарға қайшы келуі мүмкін екенін көрсетеді.

**George E. Warren корпорациясының АҚШ-тың
Қоршаған ортаны қорғау агенттігіне (EPA) қарсы ісі
164 F.3d 676 (D.C. Cir., 1998)**

Қоршаған ортаны қорғау агенттігі (EPA) жариялаған ереже көліктерге арналған әдеттегі бензиннің ауаға тарайтын зиянды қалдықтарын реттейді және АҚШ-та сатылатын бензиннің импорттаушылар мен шетелдік мұнай өңдеу зауыттарына қолданылған бұрынғы ережелерін өзгертеді. 1994 жылы Қоршаған ортаны қорғау агенттігі отандық мұнай өңдеуші зауыттар, шетелдік мұнай өңдеу зауыттары және импорттаушыларға арнап бастапқы шарттарды бекітетін стандарттарды жариялады, осы стандарттарға сәйкес оларға әртүрлі тәртіп қолданылатын болды. Аталған агенттік ұлттық мұнай өңдеушілерге жеке бастапқы шарттарды бекітуге рұқсат берді, себебі – бұл компаниялардың жеткілікті және сенімді деректерінің бар екенін анықтады. Әрбір импорттаушыға жеке базалық желі орнатуға рұқсат етілгенімен, алайда олардың деректері, жалпы алғанда, жеткіліксіз болғандықтан, іс жүзінде импорттаушылар заңмен бекітілген бастапқы шарттарды сақтауға мәжбүр болды.

Дүниежүзілік сауда ұйымы (ДСҰ) бұл ереженің ГАТТ-тың алалауға қарсы нормаларын бұзатынын айтты, себебі отандық мұнай өңдеушілерге бастапқы шарттарды орнатуға берілген рұқсат шетелдік мұнай өңдеушілерге берілген жоқ. Америка Құрама Штаттарының сауда өкілі ДСҰ-ға АҚШ-тың бұл шешімді жүзеге асыруға ниеті туралы хабарлады. Қоршаған ортаны қорғау агенттігі әрбір шетелдік мұнай өңдеу зауытына заңмен бекітілген талаптарды қабылдауға немесе жеке базалық желі орнатуға рұқсат алу үшін агенттік өтініш білдіруге мүмкіндік беретін қосымша базалық желі орнату тәсілін қабылдауды ұсынды. Өтініш берушілер, яғни бірқатар америкалық компаниялар, осы 1997 жылғы ереженің заңдылығына күмән келтірді.

Өтініш берушілердің пікірінше, бұл агенттік ауа сапасынан басқа факторларды ескермеуі керек. Қоршаған

ортаны қорғау агенттігі осындай факторлардың қарастырылуына заң кедергі келтірмейді және оның ұстанымы демпингке қарсы ережені қабылдаған кездегі Конгресстің қолданған ұстанымына сәйкес деп жауап берді. Бұл жағдайға агенттіктің берген түсініктемесін жарамды деп санаймыз. Қоршаған ортаны қорғау агенттігінің шетелдік мұнай өңдеушілерге қарағанда ұлттық мұнай өңдеушілерге қатысты қолданылатын нормативтік талаптарды қадағалауға және қолдануға ыждағаттылығының арасында түбегейлі айырмашылық бар. Қысқаша айтқанда, отандық мұнай өңдеу зауыттары осы агенттіктің мемлекеттік реттеу саласындағы юрисдикциясы мен белгіленген талаптарды сақтауды қадағалау қызметінің толығымен бақылауында болады, алайда бензин өндіруді қалайтын барлық шетелдік мұнай өңдеу зауыттары бұл агенттіктің реттеу саласындағы юрисдикциясына тең дәрежеде бағынбауы мүмкін. Тиісінше, қайта қарау жөнінде берілген өтініш ҚАБЫЛДАНБАДЫ.

Түйін

- ДСҰ-ның ұлттық режимінің принципі, шет мемлекеттердің жеке тұлғалары мен компанияларына отандық тараптарға берілетін тең бәсекелік мүмкіндіктердің, сондай-ақ нарыққа қол жеткізу мүмкіндігінің берілуін талап етеді.
- Халықаралық келісімдер өзара қайшы келетін ұлттық нормативтік міндеттерден басымырақ.
- Федералдық реттеу агенттіктері тек қана ішкі салдары болатын жағдайларға қарағанда, халықаралық салдары бар жағдайларға қатысты шешімді қабылдау немесе нормативтерді, реттеу нормаларын қолдану кезінде түрлі факторларды (мысалы, халықаралық міндеттемелерді) таразылай алады.

Транспаренттік принципі ДСҰ өз елдерінен импорт және кеден заңдарын импорттаушы тараптар үшін қолжетімді етуін талап етеді. Сонымен қатар импорттаушы тараптар импорттауға қойылатын талаптарды шатастырып алмас үшін бұлар тұрақты және айқын болуы керек. ДСҰ келісімдерінің көпшілігі үкіметтердің импортқа қатысты саясаты мен практикасын ашық түрде жариялауын талап етеді және мұндай саясат пен тәжірибедегі өзгерістер ДСҰ-ға ресми хабарлама беруді талап етеді. Саудаға бөгет болатын жасырын кедергілер, мәселен сапа мен денсаулыққа байланысты негізсіз шектеулер, көбінесе ұлттық режимді де, транспаренттік принципін де бұзады. 5.3-мысалды қараңыз: *«Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Дүниежүзілік сауда ұйымы принциптерінің жиынтығы»*.

Сыншылар ДСҰ-ның соңғы екі принципін – «аз дамыған елдер үшін пайдасы көп» және «қоршаған ортаны қорғау» принциптерін тиісті түрде шеше алмады деп мәлімдеді. Жоғарыда айтылған Доха раундының сәтсіздігі аз дамыған елдердің өз экономикасының баяу даму прогресіне көңілінің толмауына негізделеді. Кейінірек осы тарауда ДСҰ-ның қоршаған ортаны қорғау саласындағы сындары талқыланады.

Алаламау

Мемлекет өзінің сауда серіктестерін, өз елінің және шетелдік өнімдер, қызметтер немесе азаматтары арасында алалау мен кемсітуге жол бермеуге тиіс.

Ашық қолжетімділік

Сауда кедергілерін азайту – сауданы ынталандырудың ең айқын жолдарының бірі; бұл кедергілер – мөлшер мен көлемді таңдаулы түрде шектейтін кедендік баж салығы (немесе тарифтер), импорттауға тыйым салу, квота сияқты шаралар.

Болжамды және транспарентті

Шетелдік компаниялар, инвесторлар және үкіметтер сауда кедергілерінің өз бетімен көтерілмейтініне сенімді болуы керек. Тұрақтылық пен болжамдылық инвестицияларды ынталандырады, жұмыс орындары көбейеді және тұтынушылар таңдау және тауарды арзандату секілді бәсекеңің игілігін толығымен пайдалана алады.

Бәсекеге неғұрлым қабілетті

Нарықтық үлесті арттыру үшін экспорттық субсидияларды және төмендетілген бағамен өнімдерді демпингтеу сияқты «әділетсіз» тәжірибеге кедергі келтіру; ережелердің әділеттікті не әділетсіздікті орнатуға тырысуы және үкіметтер әділетсіз саудадан келтірілген зиянды өтеу үшін қосымша импорттық баж салығын төлеткізу арқылы қалай әрекет етуде, осының бәрі күрделі мәселе болып отыр.

Аз дамыған мемлекеттерге неғұрлым пайдалы

Оларға бейімделуге көбірек уақыт, барынша икемділік және арнайы артықшылықтар беру керек; ДСҰ елдерінің төрттен үш бөлігі – дамушы және өтпелі нарық экономикасы бар елдер. ДСҰ келісімдері оларға неғұрлым беймәлім және олар үшін өте күрделі ережелеріне бейімделу кезеңдерін менгеруге мүмкіндік береді.

Қоршаған ортаны қорғау

ДСҰ келісімдері ұйымға мүше елдерге тек қоршаған ортаны қорғауды ғана емес, сондай-ақ халықтың денсаулығын, жануарлардың өлім-жітімге ұшырамауын, өсімдіктер дүниесінің өсіп-өнуін қорғау шараларын қолдануға мүмкіндік береді. Десек те бұл шаралар ұлттық және шетелдік компаниялар үшін бірдей қолданылуы керек. Тұжыра айтқанда, ұйымға мүше елдер қоршаған ортаны қорғау шараларын протекционистік саясатты жасыру құралы ретінде пайдаланбауы керек.

5.3-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Дүниежүзілік сауда ұйымы принциптерінің жиынтығы

ДСҰ келісімдері

1980–1990 жылдары халықаралық сауда құқығын ырықтандырудың ұлғаюы байқалды. ГАТТ-тың Уругвай раундының сәтті аяқталғаны сауданы кең көлемде ырықтандыруға ықпал етті. ГАТТ келісімінің тарифтерді төмендету секілді өзінің дәстүрлі талаптарынан тысқары өзге де міндеттерді реттеуі еркін сауда қозғалысының қаншалықты кеңейгенін көрсетеді. ДСҰ-ны құрған ең негізгі құжат Дүниежүзілік сауда ұйымын құру туралы келісім болды. Келісімге қосымшалар инвестициялар, қызметтер, технологияларды қорғау және мемлекеттік сатып алу туралы қосалқы келісімдердің ұзақ тізбесін қамтиды. Келісімдер пакеті «ДСҰ келісімдері» деп аталады. Халықаралық экспорттаушылар мен импорттаушыларға тікелей қатысты, негізінен, техникалық сипаттағы бірқатар келісімдерге мыналар жатады:

- Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім;
- Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы келісім;
- Кедендік бағалау кодексі;
- Жөнелту алдындағы тексеру туралы келісім;
- Тауарлардың шығу тегі ережелері туралы келісім;
- Импортты лицензиялау рәсімдері туралы келісім;
- Мемлекеттік сатып алу туралы келісім.

Осы тарауда кейінірек Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім (SPS) және Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы келісім (TBT) талқыланады. Осы кітапта талқыланатын басқа да негізгі келісімдерге мыналар жатады: Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісім (GATS) (16-тарау). Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілері туралы келісім (TRIPS) (18-тарау); Саудаға байланысты инвестициялық шаралар туралы келісім (TRIMs) (20-тарау).

ДСҰ және «заңсыз» тауарлар импорты

Мемлекет ДСҰ ережелеріне сәйкес, ГАТТ принциптерін бұзған нақты елдердің тауар импортына кедергі келтіруіне болады. Бұл жазалау кедергілері әдетте шетелдік үкімет тарапынан компанияларға заңсыз **субсидиялар** беру немесе экспорттаушыға сыртқы нарықта тауарларды **демпингтеу** айыбы тағылған кезде жауап ретінде қабылданады. Субсидия дегеніміз – үкіметтің шетелдік өндіріс салаларына бермеген кейбір жеңілдіктерді отандық өндіріс салаларына беруі. Демпинг – шетелдік компанияның тауарды нарықтағы бағадан төмен бағамен экспорттауы және сатуы. Демпинг тауарлардың өзіндік құнынан төмен бағамен немесе экспорттаушының өз елінде сатылатын тауарлардың бағасынан төмен бағада сатылу айғақтарынан көрініс табады. Кез келген өтемақы шараларын (тарифтерді) қабылдағанға дейін, жауапкерге айналған ел дау шешу

процесі арқылы ДСҰ рұқсатын алуға тиіс. Екі елдің тиісті іс-шаралары арнайы ДСҰ алқасына жіберіледі, содан кейін ол шешім қабылдайды. Егер өтініш беруші жеңіске жетсе, онда алқа нақты құқық қорғау құралдарын қарастырып, заңсыз субсидия үшін тарифтерді көтеруге немесе демпингтік істер бойынша **өтемақылық баж салығының** өсуіне рұқсат етеді.

ДСҰ-ның дау шешу процедурасы бойынша берілетін істердің көпшілігі – демпингке қарсы істер; бірнеше істер заңсыз субсидиялармен байланысты және ал одан азырақ істер **қорғау шараларына** қатысты болып отыр. Қорғау шаралары бойынша ГАТТ принциптерін бұзғаны үшін кейбір ескерілмейтін жағдайлар қарастырылған. Қорғау шаралары ГАТТ-тың XIX бабына сәйкес рұқсат етіледі және мыналарды көздейді:

Егер осы келісім бойынша күтпеген мән-жайлар мен міндеттемелерді орындау нәтижесінде кез келген тауарлар осы уағдаласушы тараптың аумағына осындай үлкен мөлшерде және отандық тауар өндірушілерге елеулі зиян келтіруі мүмкін қауіп тудыратын немесе туындататын жағдайларда импортталса, (импорттаушы мемлекет) осындай залалды болдырмау немесе заладың орнын толтыру қажет болуы мүмкін мерзімге **тоқтата алады**.

Алайда импорттаушы мемлекет импорттың ұлғаюы мен отандық өндіріс саласына келтірілген елеулі залал арасындағы себепті байланысын дәлелдеуге тиіс. «Қорғау шаралары туралы келісім» қорғау шараларын қолдану мерзімінің ұзақтығын төрт жылмен шектейді, егер отандық өнеркәсіп түрлі қауіп-қатерден әлі де арыла алмаса, онда қорғау шараларын қолдану мерзімін тағы төрт жылға ұзартуға мүмкіндік береді. Импорттаушы мемлекет кез келген шараларды қабылдағанға дейін алдымен экспорттаушы елмен кеңесуі керек. Әдетте бұлар өтемақылық сауда жеңілдіктерін талқылайды.

Санитарлық және фитосанитарлық шаралар туралы келісім

Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімде (SPS) тағам өнімдерінің қауіпсіздігі және жануарлар мен өсімдіктерді қорғау стандарттарын қамтамасыз етудің негізгі ережелері белгіленген. Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімде санитарлық және фитосанитарлық шаралардың мақсат-міндеттері төмендегіше айқындалады:

- адамның немесе жануарлардың өмірін олардың тағам өнімдеріндегі қоспаларға, ластаушы және ауру тудырушы улы заттарға қатысты қауіп-қатерлерден қорғау;
- адам өмірін өсімдіктер мен жануарлардан тарайтын аурулардан қорғау;
- жануарлар мен өсімдіктердің тіршілік қабілетін зиянкестерден, аурулардан немесе ауру тудырушы организмдерден қорғау;
- мемлекетке зиянкестердің енуінен, тамырлануы немесе таралуынан басқа да залалды болдырмау, не болмаса мұндай іс-әрекеттерді шектеу.

Тұтынушылардың мүдделерін немесе жануарларды қорғау үшін қоршаған ортаны қорғау шаралары (жарыда көрсетілгендерден басқа) санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімге жатпайды. Бұл мәселелер **саудадағы техникалық тосқауылдар туралы келісімде (ТВТ)** қарастырылады.

Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім мемлекеттерге өздерінің стандарттарын белгілеуге мүмкіндік береді, бірақ бұл ережелер ғылымға сүйенеді. Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім сауданы қорғау мақсатында негізсіз санитарлық және фитосанитарлық шараларды қолдануды шектейтін өзінің алдындағы ГАТТ ережелеріне негізделген. Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің негізгі мақсаты – кез келген үкіметтің тиісті деп санайтын денсаулық сақтау деңгейін қамтамасыз ету үшін егемендік құқығын сақтауына, сонымен қатар бұл егеменді құқықтар протекционистік мақсаттарда пайдаланылмауына және халықаралық саудаға қажетсіз кедергілер тудырмайтынына кепілдік беруі.

Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің стандарты адам өмірін, жануар немесе өсімдіктердің тіршілігін қорғау үшін қажет деңгейде ғана қолданылуы керек. Егер олардың тұтынушылары тұтыну үшін қауіпсіз болатын азық-түлікпен қамтамасыз етілсе және азық-түлік импорттаушы мемлекет тиісті деп санайтын стандарттар бойынша «қауіпсіз» деп табылса, мемлекеттер бірдей немесе ұқсас шарттары бар елдер арасында өз бетімен немесе негізсіз кемсіту жасамауға тиіс. Сонымен қатар отандық өндірушілерді қорғау үшін қатаң қауіпсіздік пен денсаулықты сақтау ережелерін саудаға бөгет болатын жасырын кедергілерді ақтау ретінде пайдаланылуына кім кепілдік береді? Бұл сұрақтың жалғыз жауабы бар – мүше-мемлекеттердің халықаралық стандарттарды, нұсқаулықтарды және ұсыныстарды олар бар болған

жағдайда қолдану керектігі. Тараудың келесі бөлігі санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімінің негізгі ерекшеліктерін қарастырады.

Санитарлық және фитосанитарлық шаралардың басты сипаттамалары

Барлық елдер тұтынушылар үшін азық-түлік қауіпсіздігін қамтамасыз ету және жануарлар мен өсімдіктер арасында зиянкестер мен аурудың таралуын болдырмау шараларын жүргізеді. Бұл санитарлық және фитосанитарлық шаралар әртүрлі әдіспен жүргізілуі мүмкін, мысалы ауруға шалдықпаған аймақтардан келетін өнімдерді тексеруді, арнайы өңдеуді немесе қайта өңдеуді, пестицидтер қалдықтарының максималды деңгейлерін белгілеуді немесе рұқсат етілген белгілі бір тағамдық қоспаларды пайдалануды талап етеді. Санитарлық (адам денсаулығы мен жануарлардың тіршілігін қорғау) және фитосанитарлық (өсімдіктер тіршілігін қорғау) шаралар жергілікті өндірілген азық-түлік өнімдеріне немесе сол өңірдегі жануарлар мен өсімдіктер ауруларына, сондай-ақ басқа елдердің өнімдеріне қолданылады.

ПРОТЕКЦИОНИЗМ ҚОРҚЫНЫШЫ

Санитарлық және фитосанитарлық шаралар сипаты бойынша белгілі бір дәрежеде сауданы шектеуі де мүмкін. Барлық үкіметтер азық-түлік қауіпсіздігін қамтамасыз ету және жануарлар мен өсімдіктердің тіршілігін қорғау үшін белгілі бір сауда шектеулерінің қажеттігімен келіседі. Алайда кейде үкіметтер денсаулық сақтауға қажет шектеулерден тыс кетіп, отандық өндірушілерді экономикалық бәсекеден қорғауға санитарлық және фитосанитарлық шектеулерді қолданады. Денсаулық сақтауға қатысты іс жүзінде қажет емес санитарлық немесе фитосанитарлық шектеу өте тиімді протекционистік құрал болуы мүмкін және ол техникалық күрделілігіне байланысты алдамшы және қиын кедергі болуы да ықтимал.

ШАРАЛАРҒА НЕГІЗДЕМЕ

Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім бойынша мұндай шараларды тек тағам өнімдерінің қауіпсіздігін және жануарлар мен өсімдіктердің тіршілігін қамтамасыз ету мақсатында ғана қолдану талап етіледі. Атап айтқанда, келісімде осымен байланысты тәуекелдерді бағалау барысында назарға алынуға тиіс факторлар нақтыланады. Тағам өнімдерінің қауіпсіздігін қамтамасыз ету және жануарлар мен өсімдіктердің тіршілігін қорғау жөніндегі шаралар мүмкіндігінше бейтараптыққа және нақты ғылыми деректерді талдау мен бағалауға негізделуі керек. *Америка Құрама Штаттарының Үндістанға қарсы және Америка Құрама Штаттарының Еуропа қауымдастығына қарсы* істерді қараңыз, онда ұлттық санитарлық және фитосанитарлық стандарттар тәуекелдерді бағалауға және санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің ғылыми негіздеріне сәйкес келмейді деп анықталған.

Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің негізгі ережелері 2.2 және 5.7-баптар деп есептеледі:

Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің 2.2-бабында «Келісімге мүше елдерде кез келген санитарлық және фитосанитарлық шаралар адам өмірін, жануарлардың немесе өсімдіктердің өмірі мен тіршілігін қорғауға қажет дәрежеде ғана қолданылады, ғылыми принциптерге негізделеді және *жеткіліксіз ғылыми негізге* сүйенбеген жағдайда ережелер сақталмаған болып саналады» делінген. Егер тиісті ғылыми дәлелдер жеткіліксіз болса, «ұйымға мүше мемлекет қолда бар тиісті ақпаратқа негізделген санитарлық немесе фитосанитарлық шараларды уақытша енгізе алады. Мұндай жағдайларда ұйымға мүше-мемлекеттер тәуекелді неғұрлым объективті бағалау үшін қажет, оңтайлы мерзім ішінде қосымша ақпарат алуға ұмтылады».

5.7-бапта «фитосанитарлық шаралар арқылы ұқсас шарттары бар ұйымға мүше мемлекеттерді өз еркімен немесе негізсіз және халықаралық саудаға жасырын шектеулер орната алмайды» делінген.

ДСҰ-ның Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы келісінде (ТВТ) анықталғандай, стандарт дегеніміз – сапа деңгейлері, қолдану, қауіпсіздік немесе өлшем деңгейі сияқты өнімнің сипаттарын анықтайтын құжатта қамтылатын техникалық сипаттамалар. Стандарттарға терминология, белгілер, сынау, қаптау, таңбалау және затбелгі жапсыру талаптары да жатады.

Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім елдерді тауарларды импорттауды шектейтін осындай шаралар (қауіпсіздік немесе техникалық стандарттар) мен шектеулерді «жасырын механизмдер» ретінде қолдануға тыйым салады. «Елдер бір-бірінің шараларын балама деп есептеуге міндетті, алайда экспорттаушы ел өзінің шаралары импорттаушы елдің санитарлық және фитосанитарлық қорғауы деңгейіне жететінін көрсетуі керек», сонымен бірге «импорттаушы елдің бақылауға, сынауға және ұқсас

процедураға қол жеткізуін» қамтамасыз етуі қажет.³ ДСҰ аясындағы АҚШ-тың Үндістанға қарсы ісінде ұлттық қауіпсіздікті қамтамасыз ету шаралары (санитарлық және фитосанитарлық стандарттары), әсіресе олар жасырын шектеулер ретінде әрекет еткенде, саудаға қалай әсер етуі мүмкін екені көрсетіледі.

Халықаралық стандарттар

Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім үкіметтерді халықаралық стандарттарға, нұсқаулықтарға және ұсыныстарға сәйкес келетін ұлттық санитарлық және фитосанитарлық шараларды әзірлеуге ынталандырады. Бұл процес «үйлесімділік» деп аталады. ДСҰ өздігінен мұндай стандарттарды қазір де, болашақта да жасамайды. Дей тұрғанмен, ДСҰ-ға мүше елдер үкіметтерінің көпшілігі басқа халықаралық органдарда осы стандарттарды әзірлеуге қатысады. Стандарттарды осы саладағы жетекші ғалымдар мен мемлекеттік денсаулық сақтау мамандары даярлайды және стандарттар халықаралық зерттеу мен шолудан өтеді.

Халықаралық стандарттар көптеген елдердің, соның ішінде дамыған елдердің, ұлттық талаптарына қарағанда жоғары, бірақ санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім үкіметтерге халықаралық стандарттарды пайдаланбауға ашық рұқсат береді. Алайда ұлттық талаптың нәтижесінде саудаға үлкен шектеу қойылса, онда мемлекеттен оның жарамды деп келген денсаулық сақтау деңгейінің тиісті халықаралық стандартқа сай келмеуін көрсететін ғылыми негіздеме талап етіледі.

АҚШ-тың Үндістанға қарсы ісі

ДСҰ-ның үй құстарын және басқа да ауыл шаруашылығы өнімдерін импорттау туралы шешімі (2014 жылғы 14 қазан).

2012 жылғы 6 наурызда АҚШ Үндістанның құстұмауына (Avian Influenza) байланысты алаңдаушылық білдіріп, әртүрлі ауыл шаруашылығы өнімдерін импорттауға тыйым салғанына қатысты оның түсініктеме беруін сұрады. Мұнда мынадай таласты мәселелерге назар аударылды: 1898 жылғы Мал шаруашылығы өнімдерін импорттау туралы Үндістан заңы (1898 жыл, № 9 заңы) («Мал шаруашылығы туралы» заң); Үндістанның Мал шаруашылығы өнімдері, сүт және балық шаруашылығы департаменті жариялаған бірқатар бұйрықтар; сондай-ақ осы мәселеге қатысты енгізілген шаралар мен өзгерістер.

АҚШ бұл шаралар санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің ережелерімен, сондай-ақ ГАТТ келісімінің I және XI баптарымен сәйкес келмейтінін мәлімдеді. 2012 жылғы 15 наурызда мұны Колумбия да қолдап, бұл ретте АҚШ-ты қолдаған консультативтік органға қосылуға өтініш берді. 2012 жылы 11 мамырда Америка Құрама Штаттары арбитраж алқасын құруды сұрады.

Арбитраж алқасы мен апелляциялық органның рәсімі

2012 жылғы 25 маусымда дау шешуші орган (DSB) арбитраж алқасы құрылды. Аргентина, Австралия, Бразилия, Қытай, Колумбия, Эквадор, Еуропалық одақ, Гватемала, Жапония және Вьетнам үшінші тұлға ретінде өз құқықтарын сақтады. 2013 жылы 5 тамызда алқаның төрағасы дау шешуші органға алқаның өз соңғы баяндамасын 2014 жылдың маусымынан ерте жарияламайтынын хабарлады.

Қорытындының қысқаша мәні

Бұл дау Үндістанның Дүниежүзілік жануарлар тіршілігін қорғау ұйымына (OIE) құстұмау (NAI) туралы ха-

барлаған елдерден кейбір ауыл шаруашылығы өнімдерін әкелуге тыйым салуына қатысты болды. Бұл импортқа тыйым салу Үндістанның құстұмауына (АІІ) қатысты шаралары арқылы жүзеге асырылды, атап айтқанда: (1) 2001 жылғы Мал шаруашылығы заңына сай өзгерілген, Мал шаруашылығы өнімдерін импорттау туралы 1898 жылғы заң (Мал шаруашылығы заңы); (2) Үндістанның Мал шаруашылығы, сүт өнімдері және балық шаруашылығы департаменті (DAND) шығарған 1663(E) заңдық күші бар қаулысы.

Құрама Штаттар Үндістанның АІ шараларын тиісті халықаралық стандарттарға (құрлықтағы жануарларды қорғау туралы халықаралық ОІЕ кодексіне) немесе ғылыми тәуекелді бағалауға негізделмеген импорттық тыйым деп шағымданды. АҚШ арбитраж алқасынан Үндістандағы АІ шаралары санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің бірқатар ережелеріне сәйкес келмейді деп қорытындылауын сұрады: (1) 2.2-бап (санитарлық және фитосанитарлық шаралар адам денсаулығын, жануарлар мен өсімдіктер тіршілігін қорғауға қажет деңгейде ғана қолданылуға тиіс және осы шараларды ғылыми принциптерге негіздеу міндеттемесі бар); (2) 2.3-бап (өз еркімен немесе негізсіз кемсітуге тыйым салу); (3) 3.1-бап (халықаралық стандарттарға негізделген санитарлық және фитосанитарлық шараларды үйлестіру); (4) 5.1 және 5.2-баптар (тәуекелдерді бағалау бойынша міндеттемелер); (5) 5.6-бап (санитарлық және фитосанитарлық шаралардың талаптан тыс сауданы шектемейтінін қамтамасыз ету міндеттемесі); (6) 6.1 және 6.2-баптар (аймақтық жағдайларға қатысты шараларды бейімдеу); (7) 7-бап, қосымшалар В(2) және В(5) (а), (b) және (d) (жариялауға, хабарлауға және транспаренттікке қойылатын талаптар), сондай-ақ 1994 жылғы ГАТТ-тың XI бабы (сандық шектеулерді жалпы жою). Жауап ретінде Үндістанның негізгі дәлелі оның АІ шаралары санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің 3.2-бабына (ОІЕ құрлықтағы жануарларды қорғау кодексі), санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің басқа да ережелеріне (оның ішінде санитарлық және

фитосанитарлық шаралардың ғылыми негізі болуын талап ететін) және 1994 жылғы ГАТТ келісіміне сәйкес деп есептеуінде болып отыр. Сондай-ақ Үндістан АҚШ алқасы талабының Дауды шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісімнің 6.2-бабына (белгілі бір шараларды анықтау) сәйкестігіне қатысты алдын ала шешім шығарту үшін алқаға екі жеке өтінім ұсынды.

Арбитраж алқасы санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы істе көп қолданылатын тәсіл – даудың белгілі бір аспектілері бойынша сарапшылар мен халықаралық ұйымдардан кеңес алуға жүгіну туралы шешім шығарды. Алқа ОІЕ ұйымынан ОІЕ құрлықтағы жануарларды қорғау кодексін түсіндіруге және АІ қадағалау режимі бойынша үш сарапшымен Үндістанның ішкі шараларына және ауруға байланысты жағдайына ерекше көңіл бөле отырып консультация өткізді.

Алдын ала шешімге байланысты Үндістанның алғашқы өтініші бойынша 2013 жылғы 22 мамырда алқа алдын ала шешім туралы қаулы шығарды, ол ұйым мүшелеріне 2013 жылдың 28 маусымында таратылды және артынан алқаның есебіне сілтеме ретінде енгізілді. Арбитраж алқасы санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім бойынша АҚШ-тың талаптарын ескере отырып, Үндістандағы АІ шараларының санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің А(1) қосымшасының мағынасына сәйкес санитарлық және фитосанитарлық шаралары болып саналатын және келісім бойынша алдын ала қарастырылатын мәселе ретінде шешті.

Сондай-ақ арбитраж алқасы:

- Үндістанның АІ шаралары санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің 3.1-бабына сәйкес келмейді, өйткені олар «тиісті халықаралық стандартқа (ОІЕ құрлықтағы жануарларды қорғау кодексінің 10.4-тарауы) негізделмеген;
- Үнді АІ шаралары санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің 5.1, 5.2 және 2.2-баптарына сәйкес келмейді, өйткені олар тәуекелді бағалауға негізделмеген;
- Үндістанның АІ шаралары санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің 2.3-бабына сәйкес келмейді, себебі олар бірдей немесе ұқсас шарттар басым болатын жағдайда мүше елдер арасында жөнсіз және негізсіз алауашылық орнатады және халықаралық саудада жасырын шектеу түрінде қолданылады;
- Үндістанның АІ шаралары санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімінің 5.6 және 2.2-баптарына сәйкес келмейді, өйткені олар Үндістанға қажет қорғау деңгейінен әлдеқайда асып, елеулі түрде сауданы шектейді, сондықтан оларды қолдану адам өмірін және жануарлар тіршілігін қорғау үшін қажет шегінен шығып кетеді;
- Үндістанның АІ шаралары санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің 6.2 және 6.1-баптарына сәйкес келмейді, өйткені олар ауруға шалдықпаған аймақ және ауру деңгейі төмен аймақ деген тұжырымдаманы мойындамайды, сондай-ақ олар осы аймақтар үшін санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы мәселелерге мүлде бейімделмеген;
- Үндістан санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің 7-бабының В(2)-қосымшасына, В(5) (a), (b) және (d) қосымшаларына сәйкес әрекет етпеді, өйткені ол бірқатар хабарлама мен жариялау талаптарын орындамады.

2015 жылдың 26 қаңтарында Үндістан арбитраж алқасының шешімімен келіспей, апелляциялық шағым түсірді. 2015 жылы 4 маусымда апелляциялық орган өзінің қорытындысын шығарды:

Апелляциялық органның қорытындылары

1-қорытынды: Апелляциялық орган арбитраж алқасымен келіседі. Үндістандағы АІ шараларының негізгі кемшіліктері мыналар: (1) *тәуекелді бағалауға* негізделмеген (2.1-бап); (2) адамның өмірін, жануарлар мен өсімдіктердің тіршілігін қорғау шараларының қажет минимум екені туралы дәлелдемелер ұсынбады; (3) осындай дәлелдемелердің ғылыми принциптерге негізделгенін көрсетпеді (2.2-бап). Алайда апелляциялық орган алқаның Үндістанның шектеулері халықаралық стандарттарға негізделмеген және ғылыми негіздемесі жоқ деп қарастыруы қате деп санайды. Осылайша апелляциялық орган Үндістанның АІ шаралары 2.2-бабына қайшы екені туралы алқаның қорытындыларымен ішінара келіспеді. Ал апелляциялық орган Үндістанның 5.1 және 5.2-баптарына сәйкес тәуекелдерді бағалау бойынша міндеттемелерін орындамағанын мәлімдейтін алқаның қорытындыларын қолдады.

2-қорытынды: Апелляциялық орган алқаның, Үндістанның мәлімдегеніндей, құрлықтағы жануарларды қорғау туралы халықаралық ОІЕ кодексіне қатысты ОІЕ ұйымымен кеңесу кезінде дауды шешуді реттеудің ережелері мен рәсімдері туралы келісімнің 13.2-бабына сәйкес емес әрекет жасамады деген қорытындыға келді. Апелляциялық орган алқаның Үндістанның АІ шаралары тиісті халықаралық стандарттарға негізделмегенімен де, сонымен қатар «сәйкес келмейді» деген шешімімен де келіседі (3.1 және 3.2-баптар).

3-қорытынды: Апелляциялық орган алқа Үндістанның АІ шаралары 6-бапты бұзғаны туралы қорытындысын мақұлдады, өйткені олар АІ шаралары туралы ОІЕ ұйымын хабардар еткен кез келген елдің барлық импортына тыйым салуды талап етеді, сол себепті осы елдерге құстұмауынан ада аймақтардан импорттау мүмкіндігін жоққа шығарды. Осы себепті апелляциялық орган алқаның қорытындысымен келісті, Үндістанның АІ шаралары аймақтық жағдайларға өз шараларын бейімдеу бойынша міндеттемелерімен сәйкес келмейтінін анықтады (6.1 және 6.2-баптар).

4-қорытынды: Апелляциялық орган арбитраж алқасының Америка Құрама Штаттары Үндістанның тиісті қорғау деңгейіне қол жеткізе алатын балама шараларды анықтағанын және алқаның балама шараларды айқындау кезінде қателеспегенін анықтады. Апелляциялық орган Үндістанның АІ шаралары 5.6-бабына сәйкессіздігі туралы алқаның қорытындыларын қолдайды, себебі бұл шаралардың сауда шектеулері Үндістанның тиісті қорғау деңгейіне қол жеткізуіне қажет мөлшерден әлдеқайда көп.

5-қорытынды: Апелляциялық орган Үндістанның АІ шаралары бойынша өз еркімен немесе негізсіз кемсітушілікке жол бермеу бойынша 2.3-бабына сәйкес болмағаны туралы алқаның қорытындысын қолдайды.

Түйін

- Мемлекеттің өнімі, денсаулық сақтау және қауіпсіздік стандарттары жасырын сауда кедергілері ретінде пайдаланылмауға тиіс.

- Ұлттық реттеуші органдар ДСҰ келісімдерінің шеңберінде елдің міндеттемесі мен ықтимал денсаулық сақтау, қауіпсіздік және қоршаған орта мәселелері арасында тепе-теңдікті сақтауы керек.
- ДСҰ-ның санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімі бойынша денсаулық сақтау,

қоршаған орта және қауіпсіздік стандарттары ғылыми дәлелдерге сай негізделуін, соған сәйкес шетелдік импорттаушылар үшін ашық болуын және қажетінен артық қолданылмауын талап етеді.

Стандарттарды талаптарға сәйкестендіру

Климаттың, зиянкестер мен аурулардың не болмаса азық-түлік қауіпсіздігі жағдайларының айырмашылығына байланысты түрлі елдерден келетін азық-түлік, мал өнімдері, өсімдік өнімдерінің барлығына бірдей санитарлық және фитосанитарлық талаптар енгізу әрқашан қиынды бола бермейді. Сол себепті санитарлық және фитосанитарлық шаралар кейде тиісті азық-түлік, мал өнімдері немесе өсімдік өнімдерінің шыққан еліне байланысты әртүрлі болады.

Бұл санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімде ескерілген. Үкіметтер сондай-ақ саяси шекараларға жатпайтын, ауруға шалдықпаған аймақтарды тануы және осы аймақтардан келетін өнімдерге қойылатын өздерінің талаптарын бейімдей білулері керек. Солай бола тұрса да, келісім санитарлық және фитосанитарлық шараларды отандық тауар өндірушілер мен шетелдік жеткізушілерге қолдану кезінде негізсіз алалаудың болмауын тексереді.

Балама шаралар

Егер тәуекелдің тиісті деңгейіне сауданы шектемей, балама құралдармен (мысалы, емдеу, карантин немесе кеңейтілген тексерулер) қол жеткізу мүмкін болса, онда импорттаушы ел денсаулық сақтау саласындағы мақсаттарына жету үшін аз, шектеулі стандарттарды қабылдауы керек. Сонымен қатар басқа ел қолданылатын шаралар денсаулық сақтаудың бірдей деңгейін қамтамасыз ететінін көрсете алса, оларды балама деп қабылдауға болады. Бұл қорғау шараларының сақталуына көмектеседі, сонымен қатар тұтынушылар үшін қауіпсіз тағам өнімдерінің молдығы мен әралуандығын, өндірушілер үшін қауіпсіз материалдардың қолжетімдігі мен адал экономикалық бәсекені қамтамасыз етеді.

Тәуекелдерді бағалау

Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім ондай шаралар мен оларды қолдану себептерінің импорттаушыларға ашық болуын талап етеді. Мемлекеттер нақты тәуекелдерді тиісті түрде бағалау барысында санитарлық және фитосанитарлық шараларды белгілеуі керек, ал қажет болған жағдайда қандай факторларды ескеретінін, қолданған бағалау рәсімдерін және тиімді деп санайтын тәуекел дәрежесін хабарлауы керек.

Көптеген елдердің үкіметтері азық-түлік қауіпсіздігі, жануарлар мен өсімдіктер тіршілігін сақтау саласында тәуекелдерді бағалауды қолданса да, санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім ДСҰ-ға мүше барлық үкіметтер арасында және барлық тиісті өнімдер үшін тәуекелдерді бағалауды жүйелі әрі кеңінен қолдануға шақырады.

Транспаренттік

Үкімет басқа елдерге саудаға әсер ететін кез келген жаңа немесе өзгертілген санитарлық және фитосанитарлық талаптарын хабарлауға және жаңа не болмаса қолданыстағы шаралар туралы неғұрлым көбірек ақпарат сұрауларына жауап беру үшін кеңселер (анықтама пункттерін) құруға тиіс. Сондай-ақ олар азық-түлік қауіпсіздігі ережелерін, жануарлар мен өсімдіктердің тіршілігін қорғау ережелерін қалай қолданатынын тексеру үшін ашық болуы керек. ДСҰ-ға мүше мемлекеттердің үкіметтері арасындағы жүйелі ақпарат және тәжірибе алмасу ұлттық стандарттарды одан әрі нығайта түседі. Мұндай транспаренттіктің артуы тұтынушылардың, сондай-ақ сауда әріптестерінің мүдделерін қажетсіз техникалық талаптар арқылы орын алатын жасырын протекционизмнен қорғайды.

ДСҰ шеңберінде Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімін іске асыруға байланысты барлық аспектілері бойынша мүше-мемлекеттердің үкіметтері арасында ақпарат алмасу форумы

ретінде арнайы комитет құрылды. Санитарлық және фитосанитарлық шаралар жөніндегі комитет келісімнің сақталуын қарайды, сауда үшін ықтимал әсері бар мәселелерді талқылайды және тиісті техникалық ұйымдармен тығыз ынтымақтастықты қолдайды. Санитарлық және фитосанитарлық шараларға қатысты саудасаттық дау-жанжалдарында келіспеушіліктерді ДСҰ аясында реттеу үшін әдеттегі рәсімдерді қолдануға, сондай-ақ тиісті ғылыми сарапшылардың ақыл-кеңестерін пайдалануға күш салады.

Генетикалық модификацияланған азық-түлік ісі

Америка Құрама Штаттары генетикалық модификацияланған тағамдарға (генетикалық модификацияланған организмдер немесе ГМО) қауіпсіздігі мен пайдасы жөнінен барынша оң көзқараста. Еуропа Одағына қарсы сауда ісінде «Еуропа қауымдастығындағы тұтынушылар денсаулығы мен қоршаған ортаға ешқандай жағымсыз салдарсыз ГМО-ның артықшылықтарын пайдаланған» делінген және қазіргі заманғы биотехнология анығырақ және нәтижелі әдістерді әзірлеуді жалғастыруда, биотехнологиялық өнімдердің қауіпсіздігі туралы ғылыми қорытындылар эмпирикалық деректермен расталатынын мәлімдейді.

Еуропалық одақтiкi – ГМО-ны жақтамайтын да, даттамайтын да бейтарап ұстаным. Еуропалық одақ ГМО өнімдері беретін ықтимал артықшылықтарды мойындайтынын мәлімдейді, бірақ оның денсаулыққа ұзақмерзімді әсері белгісіз деп есептейді. Еуропалық одақ тұтастай ұйым ретінде және мүше елдері ұлттық деңгейде ЕО шеңберінде ГМО-ны импорттау және сатуды мақұлдағанға дейінгі сақтық принципiне негiзделген арнайы шараларды жүзеге асырды (төменде осы принципті талқылауды қараңыз). Америка Құрама Штаттары Дүниежүзілік сауда ұйымының бірқатар талқылау процедураларында бұл шараларға қарсы әл-әзір бітпес күрес бастады. Төмендегі Америка Құрама Штаттарының Еуропа қауымдастығына қарсы ісі АҚШ-тың Еуропалық одаққа қарсы сот ісі жиынтығының ДСҰ дау реттеу процесінде шешілуін қамтиды.

Сақтық принципi

Сақтық принципiнiң негiзгi идеясы: кей жағдайларда ғылыми факт ретінде қауіптің бар екенін анықтау үшін дәлелдер жеткіліксіз болса да, қауіпке қарсы іс-қимыл шаралары қолданылуы керек. Толық ғылыми дәлелдердің болмауы – принципті қолданудың алғышарты; егер ғылыми дәлелдер сенімді болса, онда бұл шара сақтықтан гөрі алдын алу шарасы болар еді. Сақтық принципi бойынша, қандай да бір заттың қоршаған ортаға зиян келтіруін дәлелдей алмаса, не оны теріске шығара алмаса, іс-әрекет әрі қарай өрбімеуге және зат қоршаған ортаға мүлдем шығарылмауға тиіс. Егер принцип дұрыс қолданылса, дәлелдеу ауыртпалығы ықтимал ластаушы өндіріс салаларына немесе елдерге жүктеледі.

Америка Құрама Штаттарының Еуропалық қауымдастыққа қарсы ісі

Азық-түліктегі генетикалық модификацияланған организмдер ісі (DS 291, 292 және 293)

Еуропа қауымдастығы генетикалық модификацияланған организмдер (ГМО) бар азық-түліктерді импорттауға бесжылдық мораторий жариялады. Нақтырақ айтқанда, тыйым биотехнология әдістері арқылы өсірілген немесе генетикалық түрлендірілген дақылдарға қатысты болды. 2003 жылдың мамыр айында АҚШ, Аргентина және Канада Дүниежүзілік сауда ұйымына ресми шағым жіберді. Шағымда мораторийдің ДСҰ келісімдері бойынша саудаға заңсыз кедергі болатыны мәлімделді. Америка Құрама Штаттарының ауыл шаруашылығы мен азық-түлік импортына әсер ететін Еуропа қауымдастығы және оның мүше-мемлекеттерінің қабылдаған белгілі бір шаралары бойынша Еуропа қауымдастығымен кеңес жүргізуді талап етті. Жалпы алғанда, бұл өнімдер Еуропа қауымдастығында импорттау мен маркетинг жүргізу үшін мақұлданған болса да, жалпыеуропалық мараторийлермен қатар қауымдастықтың бірқатар елдері биотехнологиялық өнімдердің маркетингінің жүргізілуі мен импортталуына ұлттық тыйым салуды қолдайды.⁴

Америка Құрама Штаттарының мәліметтеріне назар аударсақ, шаралар ДСҰ-ның санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімі бойынша Еуропа қауымдастығы міндеттемелеріне, 1994 жылғы ГАТТ келісімінің I, III, X және XI баптарына; Ауыл шаруашылығы туралы келісімге және Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы келісіміне сәйкес келмейді. Австралия, Аргентина, Бразилия, Канада, Чили, Колумбия, Үндістан, Мексика, Жаңа Зеландия және Перу АҚШ-пен бірге кеңес жүргізуге қосылды.

Арбитраж алқасы және апелляциялық орган талқылауы

Арбитраж алқасы Еуропа қауымдастығы биотехнологиялық өнімдерді мақұлдау бойынша жалпы *de facto* мораторийін қолданғанын және мораторийдің санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімін бұзғанын анықтады, себебі *de facto* мораторийі Еуропа қауымдастығының мақұлдау процедураларын аяқтауды негізсіз кешіктірді.

Жалпы мораторий тәуекелдерді бағалауға негізделмеген

Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің 5.1 (*тәуекелді бағалау*) және 2.2 (*жеткілікті ғылыми дәлелдер*) баптары: Еуропа қауымдастығы мораторийі материалдық емес, процедуралық шешім болғандықтан, тәуекелге қатысты қажет бағалау және жеткілікті ғылыми дәлелдер жиналмаған. Алқа жалпылама мораторий Еуропа қауымдастығының мақұлдау рәсімін аяқтаудың негізсіз кідірісіне әкелді деп шешті.

Белгілі бір өнімге қатысты жеткілікті ғылыми дәлелдерге негізделмеген қорғау шаралары

Алқаның пайымдауынша, олар тексерген белгілі бір өнімдерге қатысты 27 арнайы мақұлдау рәсімінің 24-де рәсім негізсіз кідіртудің салдарынан аяқталмай қалған. Еуропа қауымдастығына мүше мемлекеттердің қорғау шараларына қатысты алқа оларды санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімнің анықтамасына сай тәуекелдерді бағалауға негізделмегенін және жеткілікті ғылыми дәлелдері жоқ деп болжады. Дау шешуші орган алқаның баяндамасын қабылдады.

Қабылданған баяндаманы жүзеге асыру

2007 жылы 21 маусымда Америка Құрама Штаттары мен Еуропа қауымдастығы дау шешуші орган (DSB) ұсынымдары мен шешімдерін орындау үшін оңтайлы мерзім он екі ай болатынына келіскені туралы дау шешуші органға хабарлады.

Түйін

- Егер елдер арасында денсаулық пен қауіпсіздік стандарттарында елеулі айырмашылықтар бар болса, ДСҰ-ның дауды шешу жүйесі (төменде көрсетілгендей) дауды рұқсат етілген тиімді шешіммен аяқтау үшін алты жылын жұмсайды. Осындай тым ұзаққа созылған процестің екі себебі ГМО істерінде көрсетілген. Біріншісі – денсаулық сақтау мәселелерінің күрделілігі және ғылыми дәлелдемелерді қолдау мен қолдамаудың сөзбұйдалыққа ұрынатыны. Екіншісі – ұтылған мемлекеттер ДСҰ шешімін толығымен орындамауы мүмкін, сондықтан орындамаған тарапқа жауап қайтару санкцияларын жүзеге асыру ДСҰ тарапынан мақұлдануы үшін одан әрі келіссөздер мен рәсімдер жалғасады.
- ГМО өнімдерінің импортталуына қарсы Еуропалық одақтың жалпы мораторийін ақтау үшін санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім екі талаптың орындалуын талап етеді – объективті тәуекелді бағалау және стандарттарды енгізуді қолдау үшін жеткілікті ғылыми дәлелдердің болуы. ДСҰ Еуропалық одақтың өз денсаулық стандартын қолдау үшін талап етілетін ғылыми дәлелдерді анықтайтын тәуекелді бағалау жүргізбегенін анықтады.
- ДСҰ сондай-ақ кейбір өнімдерге арналған денсаулық сақтау стандарттарын қолдайтын ғылыми дәлелдер жеткіліксіз деп шешті.
- ДСҰ аясындағы санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім қоршаған ортаны қорғау заңындағы сақтық принципін қабылдамайды (төменде көрсетілген).

Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім және Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы келісім (ТВТ)

Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы және Саудадағы тосқауылдар туралы келісімдер халықаралық сауданы негізсіз шектейтін заңсыз ұлттық стандарттар мен саясатқа бағытталған. Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімде азық-түлік импортына қолданылатын денсаулық пен қауіпсіздік стандарттарына баса назар аударылады, ал Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы келісімнің шеңбері жасырын сауда кедергісі ретінде әрекет ететін кез келген өнімге арналған техникалық стандарттарға тыйым салу әрекетінен ауқымдырақ. Саудадағы техникалық тосқауыл туралы келісім бойынша мемлекеттер мүмкіндігінше халықаралық стандарттарды пайдалануға тиіс және өз елдерінде орнатылған «ақпараттық орталықты» барлық тиісті өзгерістер туралы хабардар етіп отыруы керек. Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы келісім санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісіммен анықталған санитарлық немесе фитосанитарлық шаралар жағдайларын қоспағанда, барлық техникалық регламенттерді, ерікті стандарттарды және олармен сәйкестікті қамтамасыз ету рәсімдерін қамтиды.

Саудадағы техникалық тосқауыл шаралары автокөлік қауіпсіздігінен бастап энергияны үнемдейтін қондырғыға және азық-түлік салатын картонның пішініне дейінгі кез келген мәселені қамтуы мүмкін. Адамның денсаулығына қатысты мысалдар келтірсек, Саудадағы техникалық тосқауыл шаралары фармацевтикалық шектеулерді және темекіні таңбалауды да қамтуы мүмкін. Азық-түлік таңбалауға қойылатын талаптардың көпшілігі, тамақтану талаптары мен мәселелері, сапасы мен қаптау ережелері санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім бойынша емес, Саудадағы техникалық тосқауыл туралы келісім

бойынша жүзеге асырылады. Алайда тағамның микробиологиялық бұзылуына немесе ветеринарлық препараттардың қалдығы, пестицидтердің рұқсат етілген деңгейлерін белгілеуге немесе рұқсат етілген тағамдық қоспаларды анықтауға қатысты ережелер санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімге жатады. Сонымен қатар санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісім азық-түлік қауіпсіздігіне тікелей қатысы бар кейбір қаптау және таңбалау талаптарын қамтиды.

Бұл екі келісімде ортақ элементтер, соның ішінде негізгі алаламау міндеттемелері мен ұсынылған шаралар туралы алдын ала хабардар ету және ақпараттық бюроны (ақпараттық орталық) құру туралы ұқсас талаптар бар. Алайда негізгі ережелердің көпшілігі әртүрлі болып келеді. Мысалы, екі келісім де халықаралық стандарттарды қолдануға ынталандырады, бірақ санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісімге сәйкес, азық-түлік қауіпсіздігі стандарттарының денсаулыққа төндіретін ықтимал қауіп ғылыми дәлелдемелер арқылы анықталуы керек. Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы келісімге сәйкес, мемлекеттер халықаралық стандарттардың басқа да себептерге, соның ішінде негізгі технологиялық мәселелерге байланысты, қолдануға келмейді деп шеше алады. Қажет болған жағдайда үкімет ұлттық қауіпсіздік немесе алаяқтық тәжірибенің алдын алу сияқты мақсаттарға қол жеткізу үшін Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы ережелерді енгізе алады. Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы және Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы келісімдердің мақсаттары мен ережелері әртүрлі болғандықтан, импорттаушы немесе экспорттаушы олардың өнімдері санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану туралы келісіміне не болмаса Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы келісіміне немесе екеуіне де сәйкес пе, жоқ па, оны білуі де маңызды.

Дүниежүзілік сауда ұйымының басқа келісімдері

Басқа келісімдер де ұлттық импорт талаптарына тікелей қатысты. **Кедендік бағалау кодексі** елдердің импортталатын тауарлар құнын бағалауға қатысты мәселелерін стандарттауға тырысады. Ол бағалаудың қосымша дәлелдемелерін беру үшін импорттаушыға дәлелдеу ауыртпалығын жүктейді. Алайда мемлекет импорттаушыға елдің мәселелеріне жауап беру үшін жеткілікті мүмкіндік беруі керек. Осымен байланысты **Жүкті жөнелту алдындағы тексеру туралы келісім** импорттаушы елдің жүкті тиеу алдындағы тексеріс құқығына қатысты. Тауардың сапасы, саны және бағасы бойынша алдын ала тексерудің осы құқығы тек дамушы елдерге беріледі. Дамушы елдердің шектеулі ресурстарына байланысты Тарифтер мен сауда жөніндегі бас келісім (GATT) экспорттау елінде тауарларды тексеру үшін жеке компанияларды тарту құқығын мойындайды. **Импортты лицензиялау рәсімдері туралы келісім** өтініш беру рәсімдерінің мүмкіндігінше қарапайым болуға тиіс деген принципке негізделген. Тауарлардың шығарылған жері туралы бірыңғай ережелерді жасау бойынша жұмыс жалғасуда және болашақта бақылануға тиіс.

Сандық шектеулер. Квоталар мен эмбарго

Саудадағы сандық шектеу елге импортталатын тауарлардың нақты мөлшерін шектеу немесе оның алдын алуға қатысты. Импорттаушы ел отандық кәсіпкерлікті қорғау (квоталар) мақсатында, денсаулыққа және қауіпсіздікке алаңдаушылық таныта отырып, тауарларды елге кіргізуге жол бермей (мораторийлер) импорттық тауарлардың санын азайтуы мүмкін және саяси себептерге байланысты (эмбарго) белгілі бір елден тауарларды импорттауға толық тыйым салуы мүмкін. Жоғарыда талқыланған ГМО азық-түлік ісі генетикалық модификацияланған тамақ өнімдерінің импортына Еуропалық мораторийге қатысты сандық шектеу енгізді. Сандық шектеулер әдетте квоталар, импорт немесе экспорттық лицензиялар, экспортқа ерікті түрде шектеулер қою сияқты басқа да шаралар арқылы іске асады.

Тарифтер мен сауда жөніндегі бас келісім белгілі бір жағдайларда болмаса, осы шектеулерді жоюды талап етеді. Ұйымға мүше мемлекеттердің сандық шектеулер туралы хабарламалары қоғам үшін ашық Дүниежүзілік сауда ұйымының деректер базасында жиналады. Тарифтер мен сауда жөніндегі бас келісімнің XI бабы «Сандық шектеулерді жалпы жою» деп аталады және белгілі бір ерекше жағдайға қатысты сирек, аз ғана сандық мөлшерге жатқызылғандары болмаса, қалған сандық шектеулерді заңсыз деп таниды. XI бапта сандық шектеулерге тыйым салуға жатпайтын мынадай ерекше жағдайлар қарастырылған:

- (1) экспорттаушы тарапқа қажет азық-түліктің немесе басқа да өнімдердің шектен тыс тапшылығының алдын алу немесе азайту үшін уақытша қолданылатын тыйым салу немесе шектеу шаралары;
- (2) тауарларды жіктеу, сұрыптау және маркетингін жүргізу бойынша стандарттарды немесе ережелерді қолдануға қажет импорт пен экспортқа қатысты тыйым салу немесе шектеу шаралары;

(3) үкіметтік шараларды іске асыруға қажет кез келген *ауыл шаруашылығы немесе балық өнімдерін* импорттауға шектеулер.

XI бап Дүниежүзілік сауда ұйымына мүше мемлекеттерге «занды саяси мақсаттарға» жетуі үшін сандық шектеулерді қолдануға мүмкіндік береді. Қандай саяси мақсаттар елді квота, мораторий немесе эмбарго секілді шешуші қадам қабылдауға итермелейді? Үкімет халықтың денсаулығы мен қауіпсіздігін қорғау үшін импорттық шектеулерді пайдаланады, бұл Еуропалық одақтың ГМО өнімдеріне мораторий жариялауына болжамды негіз болды. Кейде үкімет қоғамдық қауіпсіздікке немесе денсаулыққа зақым келтірілуі мүмкін деп есептейтін негізді дәлелі болса, белгілі бір тауардың барлық импортына тыйым салады. 2001 жылы Америка Құрама Штаттары Еуропада ірі қара малды зақымдаған аусыл ауруының вирусына байланысты еуропалық мал өнімдерінің барлық импортына тыйым салды.

Сандық шектеулердің тағы бір қызметі, ол саяси мақсаттарға пайдаланылады. Шектеулер адам құқықтарының бұзылуына, агрессиялық іс-әрекеттерге, сондай-ақ ұлттық қауіпсіздікке байланысты айыпталған елдерге қарсы жазалау шаралары ретінде қолданылады. Қазіргі уақытта Америка Құрама Штаттары Кубаға (1963 жылдан бастап), Солтүстік Кореяға (1950 жыл), Иранға (1984 жыл), Суданға (2006 жыл), Кот-д'Ивуарға (2006 жыл), Сирияға (2006 жыл), Конго Демократиялық Республикасына (2006 жыл) және Мьянма немесе Бирмаға (2007 жыл), сондай-ақ Зимбабвеге (демократияға қарсы іс-әрекеттер) және Беларусь Республикасына (демократияға қарағарлық) қарсы мақсатты түрде сауда санкцияларын қолдануды жалғастырып келеді. 2012 жылы Америка Құрама Штаттары демократияға өтуді ынталандыру үшін Мьянмаға қарсы кей санкцияларды жеңілдетті. Тараудың келесі бөлігінде АҚШ-тың Кубадағы ұзаққа созылған эмбаргосы қарастырылады.

*Кубаға қатысты эмбарго және Дүниежүзілік сауда ұйымының
ұлттық қауіпсіздікке байланысты ерекше жағдайы*

Шет мемлекеттің барлық сауда-саттық салаларында **эмбарго** сирек қолданылады және көбіне қысқамерзімді болады. АҚШ-тың Куба, Иран және Солтүстік Кореяға қарсы эмбаргосы ерекше жағдайға жатады. Әрине, ең көп талас-тартыс тудырған мәселе – АҚШ-тың Кубаға қарсы 50 жылдан астам уақытқа созылған эмбаргосы. 1959 жылы билікті қолына алған коммунистік төңкерістің салдарынан Америка Құрама Штаттары мен Кубаның арасында елу жыл бойы дипломатиялық қарым-қатынас тоқтап тұр. *Хельмс-Бертон заңы* (Кубалық еркіндік және демократиялық ынтымақтастық туралы заң) эмбаргоны америкалық фирмаларға ғана емес, сондай-ақ шет елдерде орналасқан «америкалық тұлғаларға» және олар басқаратын фирмаларға да тиесілі деп тауып, эмбаргоның аясын кеңейтті. Хельмс-Бертон заңы осымен бірге Кубамен жұмыс істейтін шетелдік компанияларды да АҚШ-тағы сот ісіне тартты. Осындай істерде америкалық талап-арыз берушілер шетелдік мәміленің бұрын талапкерге Кубада тиесілі болған мүлікке қатысты екенін дәлелдеуі керек болатын. Ақырында, ол лауазымды тұлғаларға, бақылаушы акционерлерге (және олардың отбасыларына), сондай-ақ бұрын америкалық азаматтарға тиесілі болатын мүлікті «сатуға» қатысатын компанияларға Америка Құрама Штаттарына кіруіне шектеу қоюды талап етті. Бұл заң сыртқы қатынастар саласында елеулі мәселелердің туындауына әкеп соқты. Еуропалық, канадалық және мексикалық лауазымды тұлғалар Америка Құрама Штаттарын өз елдерінің тұрғындары жүзеге асырған сауда, инвестиция және туризм сияқты заңды әрекеттерді жазалауға қатер төндіру себебінен Америка Құрама Штаттарының өз юрисдикциясын заңсыз түрде экстерриториалды жүзеге асырғаны үшін айыптады.⁵

1996 жылы Еуропалық одақ Хельмс-Бертон заңына қарсы шығып, Дүниежүзілік сауда ұйымына талап ашу арқылы наразылық білдірді. Дей тұрғанмен, Еуропалық одақ АҚШ-тың Дүниежүзілік сауда ұйымының келісімдерінде көрсететін қандай да бір ескертпелерді немесе ұлттық қауіпсіздік ережелерін пайдалану мүмкіндігінен тайсақтап, шағымын қайтарып алды. «Ұлттық қауіпсіздікке байланысты ерекше жағдайлар» Тарифтер мен сауда жөніндегі бас келісімнің (ГАТТ) XXI бабында (тауар саудасы) және Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісім (ГАТС) XIV бабында (көрсетілетін қызмет саудасы) қамтылған. Ұлттық қауіпсіздікке байланысты ерекше жағдайларда: «Ешбір нәрсе осы келісімдегі... уағдаласушы тараптың өз қауіпсіздігінің маңызды мүдделерін қорғау үшін қажет деп есептейтін кез келген әрекеттерге кедергі келтіретіндей етіп түсіндірмеуі керек» деп айтылады. Ерекше жағдайлар қатарына басқа жағдайда Дүниежүзілік сауда ұйымының міндеттемелеріне сәйкес келмейтін қорғау шаралары кіреді. Алайда бұл ерекше жағдайға кеңінен түсініктеме берсек, ол Дүниежүзілік сауда ұйымының бүкіл келісіміне және дүниежүзілік сауда жүйесінің қауіпсіздігі мен тұрақтылығына нұқсан келтіруі мүмкін.

Ерекше жағдайдың ақылға қонымды жағы мынада, ұлттық қауіпсіздік барлық елдер үшін маңызды, ал халықаралық ұйымның бұл мәселенің маңызын жоққа шығарып, ұлттық мәселелер мен саясатты айналып өтіп кетуі аса қуатты сауда елдерінің Дүниежүзілік сауда ұйымының ережелерін елемейтін немесе назардан тыс қалдыруына алып келуі мүмкін. Шараларының ерекше жағдайлар арқылы қорғалуы керек екенін шешетін жалғыз субъект мемлекет болып отыр ма деген сұрақ та маңызды. Осы сұрақ үнемі жауапсыз қалып келеді, себебі Дүниежүзілік сауда ұйымының толығымен шешімін таппаған біраз ғана істері ерекшеліктің мән-мағынасына қатысты.

Президент Обама өзінің 2014 жылғы 17 желтоқсандағы Америка Құрама Штаттарының Кубамен қалыпты дипломатиялық қарым-қатынас орнататыны туралы мәлімдемесімен отты дауыл тудырды десек те болғандай. Басқа бір мемлекеттің және оның үкіметінің сені дипломатиялық тұрғыдан тануы – оның сені мемлекет ретінде «de facto» мойындауы деген сөз. Президент Обама «қарапайым кубалықтар үшін сақталатын еркіндік жолындағы тосқауылдар туралы ешқандай иллюзиясы» болмағанын қадап айтты. Дипломатиялық қатынас орнатудың қарапайым қадамы белгілі бір дәрежеде эмбаргоны қолдайтын ұлттық қауіпсіздік қорғанысын әлсіретеді. Сарапшылардың көбі мұны даулы мәселе болады деп санайды, өйткені олардың басым көпшілігі эмбаргоның біртіндеп алып тасталуы мүмкін деп пайымдайды.

Дүниежүзілік сауда ұйымының дау шешу жүйесі

GATT-тың ең басты әлсіздігі сауда ережелерін жүзеге асыруға құзыретті ресми органның немесе процесстің болмауында еді. Дүниежүзілік сауда ұйымының құрылуына орай 1995 жылы *Дау шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісім* (DSU) күшіне енді.⁶ Бұл келісімге дейін Дүниежүзілік сауда ұйымына мүше елдер сауда ережелерін бұзу туралы талаптарды біржақты ұлттық деңгейде қарастыратын. Ендігі жерде дау-дамайдың бәрі Дау шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісім шеңберінде шешілуге тиіс. Жеке компания не болмаса кәсіпорындар емес, тек мүше-мемлекеттер ғана Дүниежүзілік сауда ұйымы ережелерін бұзған басқа елдің немесе елдердің үстінен шағым түсіре алады. Дау шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісім **Дау шешу жүйесін** (DSS) құруға себепші болды.

Мемлекетті осындай процеске қатысуға қалай мәжбүрлеуге болады деген сұрақ туындайды? Бұған «Дау шешу жүйесінің процедураларына бойкот жариялау керек» деп философиялық жауап беруге де болар еді, бірақ бұл бүкіл мүше-мемлекеттердің дүниежүзілік сауда жүйесін құрудағы ұзақмерзімді мүдделеріне қауіп төндірмек. Сондықтан бұл жердегі ең орынды әрекет – тек мәжбүрлеу ғана. Бас тартушы ел Дүниежүзілік сауда ұйымының қарымта санкциялық шараларына ұшырауы мүмкін және ұйымнан шығарып жіберуі де ықтимал.

Дау шешу жүйесі халықаралық сауда-саттық дауларын тез арада қарауды қамтамасыз етеді. Оның дауды шешу процедуралары жылдам шешім қабылдау үшін нақты белгіленген уақыт мерзімі аясында өткізіледі. Максимал уақыт кезеңі пайдаланылған және шешімге қатысты шағым түскен жағдайда дауды шешу процесі 15 айдан аспауы керек. Бірақ «Генетикалық модификацияланған организмдер ісінде» және «Банан дауы жөніндегі істе» көрсетілгендей, соңғы шешімге жеткенге дейін істер бірнеше жыл бойы жалғасуы мүмкін.

Дау шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісім істерді шешуде мамандар алқасын тағайындайтын жалғыз уәкілеттік орган ретінде **Дауды шешуші органын** (DSB) құрды. Кез келген ресми іс-қимыл жасамас бұрын, дауласушы елдер дауды шешу үшін бір-бірімен кеңесуге тиіс. Олар сондай-ақ Дүниежүзілік сауда ұйымының бас директорынан дауда делдал болуын сұрай алады. Кездесулер еш нәтиже бермесе, шағым беруші мемлекет дауды талқылауы үшін арбитраж алқасын құруды сұрауы мүмкін. **Дүниежүзілік сауда ұйымының арбитраж алқасы** соттар секілді әдетте үш, кейде бес сарапшыдан тұрады. Арбитраж алқасының қызметі құпия болып қалады. Тыңдаулардың алдында әрбір тарап өз ісін жазбаша дайындайды. Алғашқы тыңдауда екі тарап та осы мәселеге қызығушылық танытқан кез келген мүдделі елмен бірге қатысады. Екінші отырыста екі тарап жазбаша түрдегі теріске шығару мәлімдемесін және ауызша дәлелдемелер ұсынады. Алқа баяндаманы дайындау үшін сарапшылармен кеңесе алады немесе кеңес беруші сарапшылар тобын тағайындай алады.

Арбитраж алқасы баяндаманың алғашқы жобасын дайындайды және түсініктеме беру үшін оны екі тарапқа да ұсынады. Содан кейін ол өзінің қорытындылары мен тұжырымдарын қамтитын аралық баяндаманы ұсынады, ол екі тараптың да қайта қарауды талап ету мүмкіндігі үшін бір апта береді. Егер қайта қарау талап етілсе, онда алқаның тараптармен қосымша кездесулер өткізуі үшін екі апта беріледі. Содан кейін алқа *түпкілікті баяндаманы* ұсынады. Бұл баяндама дауды шешуші органның қаулысы (түпкілікті баяндама дау шешуші органның бірауыздан дауыс беруі арқылы қабылданбай қалмаса) болып шығады. Содан кейін жеңілген

тарап ақылға қонымды мерзім ішінде қаулыны жүзеге асыру үшін ұсыныс дайындауға тиіс. Жеңілген тарап қаулыны белгіленген уақыт ішінде жүзеге асырмаған жағдайда, тараптар толық көлемде орындауды талап ететін өтемақы туралы келісуі керек. Егер тараптар өтемақы туралы келісімге келе алмаса, онда дау шешуші орган жеңген ел үшін қарымта шараларға рұқсат береді. Бұл санкциялар әдетте ГАТТ бойынша берілген тарифтік жеңілдіктерді қайтарып алуға немесе тоқтата тұруға алып келеді.

Дау шешуге қатысты қысқарған сөздер

Дау шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісім: (DSU)

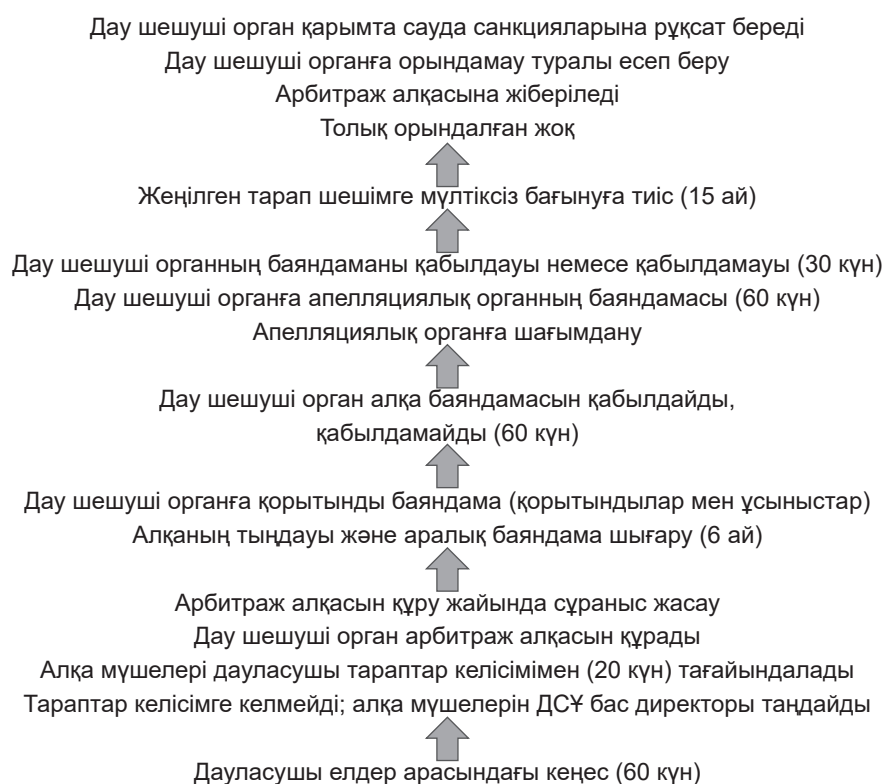
Дау шешу жүйесі: (DSS)

Дау шешуші орган: (DSB)

Апелляциялық орган: (AB)

Дау шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісім үш деңгейлі жүйені қамтитын дау шешу жүйесін құрды: Дау шешу алқасы > Апелляциялық орган > Дау шешуші орган (орындамаған жағдайда қарымта шараларды іске асырады).

Дау шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісім қалыптастырған дау шешу процедурасының диаграммасы 5.4-мысалда көрсетілген. Процесс диаграмманың төменгі жағында дау тараптарының арасында жүргізілетін кеңестен басталады. Диаграмманың үстіңгі жағында апелляциялық органның шешіміне қарамастан, жеңілген елдің шешімді орындамауы оның соңғы сатысына, яғни дау шешуші органның орындамаған тарапқа қарымта шараларды рұқсат етуіне алып келеді.



5.4-мысал. Дүниежүзілік сауда ұйымының дау шешу жүйесі

Дүниежүзілік сауда ұйымының дау шешу жүйесі – халықаралық сауда жүйесінің іргетасы. Жүйе 1988 жылдың желтоқсанында Монреальда өткен Министрлер кездесуінен кейін қабылданған реформалар нәтижесінде нығайтылып, ретке келтірілді. Ережелердегі негізгі өзгеріс сол, Дүниежүзілік сауда ұйымы топтарын құру және құрамын анықтау даулы тараптардың келісімін талап етпейді.

Дау шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісім тараптардың ерікті түрде келісімге қол жеткізуі үшін кеңес жүргізудің маңызын атап көрсетеді және даулы тараптар мүше елдің бірінен кеңес беру

туралы сұрау түскеннен кейін 30 күн ішінде кеңес өткізуін талап етеді. Егер кеңес беру туралы сұрау салынғаннан 60 күн өткеннен кейін дау шешілмесе, шағымданушы тарап арбитраж алқасын құруды талап ете алады. Өзара түсіністік негізінде тараптар дауды шешудің балама құралдары мен тәсілдерін, соның ішінде бітістіру рәсімін, медиация және арбитражды қолдана алады. Кеңес беру туралы өтініш қабылданбаған жағдайда шағымданушы тараптың тікелей арбитраж алқасын құруды сұрауына болады.

Дүниежүзілік сауда ұйымының арбитраж алқасы әдетте тиісті білімі мен тәжірибесі бар, даулаушы тараптарға жатпайтын елдерден шыққан үш адамнан тұрады. Хатшылық даулардың нақты түрлерінің критерийлеріне сай келетін сарапшылар тізімін жасайды. Дауды шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісім алқаның әдетте алты айдың ішінде немесе шұғыл жағдайда үш айдың ішінде өз жұмысын аяқтауын қарастырады. Дау шешуші орган алқаның баяндамасын қабылдау үшін оны дауласушы тараптарға талқылауға берілген уақыттан 20 күн өткеннен кейін қарай алады. Дау шешуші орган консенсус арқылы баяндаманы қабылдамау шешімін шығарса немесе тараптардың бірі дау шешуші органын апелляцияға беру ниеті жөнінде хабарламаса, баяндама шыққаннан кейін 60 күн ішінде қабылданатын болады.

Апелляциялық шолудың тұжырымдамасы – дауды шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісімнің маңызды сипаты. Апелляциялық орган жеті мүшеден тұрады, олардың үшеуі кез келген сот ісіне қатыса алады. Апелляция алқаның баяндамасында қамтылған Дүниежүзілік сауда ұйымының заңнамасымен және алқа әзірлеген заңдық түсіндірулермен шектеледі. Дау шешуші орган алқаның немесе апелляциялық органның баяндамасын қабылдап алғаннан кейін, мүдделі тарап өзінің қабылданған ұсынысты жүзеге асыру ниеті туралы хабардар етуге міндетті. Келесі ережелер орындалмаған жағдайда шығындарды өтеу немесе концессияларды уақытша тоқтата тұру ережелерін белгілейді. Уақытша тоқтата тұруға қатысты келіспеушіліктер арбитражға жіберілуі мүмкін.⁷

Тараудың келесі бөлігі Дүниежүзілік сауда ұйымының дау шешу жүйесінің Америка Құрама Штаттары мен Еуропалық одақ арасындағы атақты «банан дауындағы» жұмысының иллюстрациясын ұсынады.

Америка Құрама Штаттары мен Еуропа одағы арасындағы «банан дауы»

1999 жылы 14 қаңтарда Америка Құрама Штаттары Дүниежүзілік сауда ұйымының дауды шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісімінің талаптарына сәйкес, дауды реттеу органынан Еуропалық одаққа қатысты белгіленген 520 млн доллар көлеміндегі тарифтік концессиялардың тоқтатылуына рұқсат беруін сұрады. Бұл Еуропалық одақтың ЕО елдеріне банан импорттауға заңсыз шектеу қою туралы Дүниежүзілік сауда ұйымының дау шешу алқасының шешіміне сәйкес сұратылды. Еуропалық одақ уақытша тоқтату мөлшерінің Америка Құрама Штаттарының осы орайда табатын пайдасының **күшін жойғандағы** немесе **азайтқандағы** мөлшеріне тең келмейді деп қарсылық білдірді.

Уақытша тоқтату мөлшері арбитражға жіберілді. Дауды шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісімге (DSU) сәйкес, тоқтату деңгейі төмендегі принциптерге сай анықталуға тиіс: 1) шағым беруші тарап, ең алдымен, табыстың азаюы немесе жойылуы орын алған сол сектордағы өтемақы төлемдерін тоқтата тұру туралы өтініш беруі керек; (2) егер бұл мүмкін болмаса, онда ол уақытша тоқтату мен концессияларды «сол келісімге сәйкес басқа секторлардан» іздеуге тиіс; (3) егер бұл да мүмкін болмаса, онда ол тоқтатуды басқа келісімдер аясынан іздегені абзал.⁸ Бұл принциптердің басты негіздемесі – әртүрлі сектордағы уақытша тоқтату мен концессиялардың ереже емес, ерекше жағдайлар болып қалуын қамтамасыз ету. Қаскөйлік күшейіп, сауда соғысы қаулап кетпес үшін секторға арналған уақытша тоқтаулар мен концессияларды қолдану қолайлы болып көрінеді.

Арбитраждың шешімі бананға қатысты Еуропалық одақтың импорттау режимі тауарлар секторының (GATT) және қызмет көрсету секторының (GATS), яғни екеуінің де принциптерін бұзғанын көрсетті. Америка Құрама Штаттары Дүниежүзілік сауда ұйымының алқасы алдында дауды жеңіп алғаннан кейін және Еуропалық одақтың алқа шешімін орындамағанынан кейін ғана уақытша тоқтатуды сұрағанын айта кеткен жөн. Шешімге жауап ретінде Еуропалық одақ тарапынан қайта қаралып, бекітілген импорт режимі Кариб теңізі және Оңтүстік Америка елдерінен әкелінетін бананға тарифтік квотаны енгізуді жалғастырды. Бұл өнімнің шығарылған жеріне қарамастан, өнімдер бірдей қарастырылуға тиіс деген GATT келісімі және GATS келісімінің ұлттық режимінің принциптерін бұзды. Алаламау принципінің бұзылғанын білу үшін екі элемент дәлелденуі керек. Біріншіден, аталған қызметтер немесе тауарлар жеткілікті түрде ұқсас болуы керек. Екіншіден, отандық тауарларға қарағанда импортталған тауарларға немесе қызметтерге қолайлы жағдай жасалмайды. Арбитраж комиссиясы Еуропалық одақта қайта қаралған банан импорттау режимі ұлттық режим принципін бұзғанын жалғастырғаны туралы шешім қабылдады. Бұл бұрынғы ЕО режимі тұсындағы Америка Құрама Штаттары пайдасының күшін жою немесе қысқартудың жалғасы болды.

Осыдан кейін арбитраж комиссиясы Америка Құрама Штаттарының сұраған концессиялар орынды ма деген соңғы сұраққа назар аударды. Концессия мөлшерін анықтау кезінде Дүниежүзілік сауда ұйымының арбитраж алқасы тікелей және жанама пайданы да қарастыра алады. *Жанама пайданы* қарастыру, әсіресе бұл ретте маңызды болды, өйткені Америка Құрама Штаттары банандарды экспорттаушы емес. Оның үстіне АҚШ латынамерикалық бананды экспорттаудағы шектеулер Америка Құрама Штаттары экспортын жанама түрде нашарлатқанын айтты. Мысалы, АҚШ Еуропалық одаққа экспортталуы мүмкін бананды өсіруге пайдаланылатын тыңайтқыш сияқты ауыл шаруашылығы өнімдерін экспорттайды. Қорыта келе, арбитраждық комиссия сұралған концессиялардың жанама пайданы қоса есептегенде шамадан тыс екеніне көз жеткізді. Бұл Америка Құрама Штаттары сұраған концессиялардың көлемін шамамен 500 млн доллардан 191,4 млн долларға дейін азайтты.

Антидемпинг және заңсыз субсидиялар

Демпинг – импорттаушы елдердегі нарықта қалыптасқан жағдайларды бұзып, бәсекеге қабілетті өнім өндірушілерге зиян келтіретін сауда практикасы. ГАТТ-тың VI бабы тауарларға экспорттық бағасы мен қалыпты құны арасындағы айырмашылыққа тең арнайы демпингке қарсы баждарды орнатуға мүмкіндік береді. Антидемпинг бажы – бұл отандық тауар өндірушілерге елеулі зиян келтіретін, демпингтік (импортталған) тауарлардың бағасын төмендету үшін қолданылатын арнайы баж. **Заңсыз субсидиялар** – тауарлар мен қызметтерді экспорттауға байланысты отандық тауар өндірушілерге, экспорттаушыларға төленетін мемлекеттік төлемдер немесе басқа да ақшамен есептелетін кіріс. Өтемақылық баж салығы заңсыз субсидияланған импорт тауарларға немесе импорттаушы елде отандық өнеркәсіпке материалдық залал келтіретін мемлекеттік субсидиялардың мөлшерін өтеу үшін экспорттаушы елге салынады. Дүниежүзілік сауда ұйымының ережелерін қамтамасыз ету жүйесі ГАТТ келісімдерін ұлттық деңгейде бұзғаны үшін біржақты қарымта шараларға мүмкіндік береді.

Заңсыз субсидиялар

Экспорттаушыға өз елі беретін заңсыз мемлекеттік субсидиялар импорт бағасының төмендеуіне әкеледі, бұл импорттаушыға отандық өнімдер алдында бәсекелестік артықшылықтар береді. 1930 жылғы **Америка Құрама Штаттарының Тарифтер туралы заңы** субсидияларға былайша кеңінен анықтама берді: «Шетел үкіметі кірістің кез келген формасы немесе бағаны қолдау арқылы қаржылай көмек беру мақсатында қаржыландыру механизміне төлем жасағанда немесе қаржылай көмек беру мақсатында бұл істі жеке тұлғаға тапсырғанда немесе жүктегенде субсидияның берілуі орын алады». 1930 жылғы Тариф туралы заңның 337-бөлімінде субсидияны «қаржылай көмек» пен «жеңілдіктер» беруді қамтиды дей келіп, оны төмендегідей анықтайды:

«Қаржылай көмек» мыналарды қамтиды:

- 1) грант, несие, жарғылық капиталға төленетін жарна секілді қаражаттың тікелей аударымдары немесе несиелік кепілдік сияқты ықтимал тікелей аударым не міндеттемелер;
- 2) салық жеңілдіктерін беру немесе пайда салығын шегеру секілді, негізінен, алынуға тиіс, бірақ алынбайтын кіріс түрлері.
- 3) жалпы инфрақұрылымнан басқа тауарды немесе қызметті ұсыну немесе тауарды сатып алу.

Алушы үшін «жеңілдіктер» әдетте келесі жағдайларда ұсынылады:

- 1) инвестициялық шешімдер жеке инвесторлардың іс-тәжірибесімен, соның ішінде жарғылық капиталға жарна салынған елде тәуекелді капиталды таратуға қатысты іс-тәжірибеге сәйкес келмей, жарналық капиталға жарна салынған кезде;
- 2) несие жағдайында несие алушының несие бойынша төлейтін сомасы және алушының нарықта алуы мүмкін салыстырмалы коммерциялық несиеге төленуге тиіс сомасы арасында айырмашылық болса;
- 3) несие кепілдігі бойынша кепілдік жарналарының қандай да бір айырмашылықтарын түзеткеннен кейін, кепілдік алушы кепілдік несиесіне байланысты төленетін сома мен билік тарапынан кепілдеме болмаған жағдайда алушы салыстырмалы коммерциялық несиені төлегендегі сома арасында айырмашылық болса;
- 4) ұсынылған тауарлар мен қызметтер сәйкес сыйақыдан төмен бағада берілсе және тауарды сатып алған жағдайда, егер осындай тауарлар сәйкес сыйақыдан артық бағаға сатып алынса.

Дүниежүзілік сауда ұйымының **Субсидиялар мен өтемақылық баж салығы туралы кодексі** шетелдік субсидияның отандық өнеркәсіпке зиян келтіруі мүмкін екенін дәлелдесе, импорттаушы елге баж салуға мүмкіндік береді. Америка Құрама Штаттарының Халықаралық сауда комиссиясы (USITC) шетелдік үкіметтің субсидия (қаржылық салымдар немесе жеңілдіктер) ұсынғанын анықтаса, импорттық тауарларға қарсы қосымша алымдар енгізуі мүмкін. Мұндай баж көбіне өтемақылық баж салығы деп аталады. Бұлар – әр елдің өз үкіметі тарапынан экспорттаушыларға ұсынылатын субсидияларының орнын толтыру үшін импортталатын тауарларға салынатын қосымша бажы, не болмаса алымы. Америка Құрама Штаттарындағы сауда құқығы жөнінде қосымша ақпарат алу үшін 6-тараудағы «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: АҚШ-тың сауданы қорғау шараларының қысқаша мазмұны» атты 6.5-мысалды қараңыз. Мұнда заңсыз субсидияланған және демпингтелген тауарларға қарсы қарымта шаралар жөнінде айтылады (келесі бөлімде де қарастырылады). «Салыстырмалы құқық: «Америка Құрама Штаттары Дүниежүзілік сауда ұйымының субсидиялар туралы келісімін бұзғаны үшін кінәлі деп танылды» атты 5.5-мысалда Дүниежүзілік сауда ұйымының АҚШ-тың шетелдік сауда корпорациясының салық режимімен экспорттаушыларға ұсынылған салық жеңілдіктерін не үшін заңсыз экспорттық субсидиялар деп шешкені талқыланады.

Антидемпинг

Дүниежүзілік сауда ұйымының антидемпинг келісімі және ГАТТ келісімінің VI бабы импорттаушы елдерге бағасы шектен тыс төмендетілген импортқа, яғни материалдық залал келтіретін немесе ұқсас өнім шығаратын отандық өнеркәсіпке қатер төндіруге әкеп соқтыратын тауарларға қосымша тариф енгізуге рұқсат береді. VI бап демпингке қалыпты құннан төмен баға бойынша экспортқа сату деп анықтама береді. Өнімнің «қалыпты құны» – экспорттаушы ел аясында, не болмаса үшінші елде салыстырмалы сату бағасы немесе өндіріс құны және үстеме шығындар мен пайда қосындысы. Саудадағы ең көп тараған құқықбұзушылық – сыртқы нарықтардағы тауарларды демпингтеу. Демпинг немесе бағалық кемсіту шетелдік экспорттаушының өз елінде сатқаннан не болмаса өндіріс құнынан төмен тауар сатқан кезінде пайда болады.

Америка Құрама Штаттарының өндірушілері осындай импортқа қарсы антидемпингтік баж салығын салу үшін Сауда министрлігіне жүгіне алады. Сауда министрлігі бағалауға жататын антидемпингтік баж салығының мөлшерін анықтау үшін ішкі тексерулер жүргізуі керек. Қайткен күнде де антидемпингтік баж салығы – отандық өндірісті әділетсіз шетелдік бәсекеден қорғаудың соңғы құралы.

Дүниежүзілік сауда ұйымының дау шешу органы құрған арбитраж алқасы Құрама Штаттардың шетелдік сауда корпорациясының салық режимі заңсыз экспорттық субсидиялар беретіні туралы қорытынды баяндамасын жариялады. Шетелдік сауда корпорациясы – Америка Құрама Штаттарының салық заңнамасына сәйкес арнайы салық режимін (тауар экспорттауға арналған салық жеңілдіктері) алған корпорация, ал шетелдік сауда корпорациясы ережелерінің мақсаты – Америка Құрама Штаттары мен оның саудадағы әріптестері арасында жасалған келісімдерге сәйкес АҚШ экспортын еселеп дамыту. 1980 жылдардың ортасында қабылданғаннан бері шетелдік сауда корпорациясы режиміне қарсы шыққан Еуропалық одақ (ЕО) Америка Құрама Штаттарына қарсы шағым түсірді. Атап айтқанда, ЕО шағымында шетелдік сауда корпорациясының режимі импортталатын тауарларға қарағанда отандық тауарларды пайдалануға байланысты салық субсидияларын ұсына отырып, ДСҰ-ның субсидиялар және өтемақы шаралары жөніндегі келісімдерінің кейбір экспорттық субсидияларға салған тыйымын бұзатыны айтылды.

Америка Құрама Штаттары ұзақ уақыт бойы шетелдік сауда корпорациясының режимі – заңсыз экспорттық субсидия емес деген пікірде болды. Шетелдік сауда корпорациясы Еуропада кең таралған салық салудың аумақтық тәсілін ішінара қабылдады, бірақ Америка Құрама Штат-

тарынан тыс нарықтарда, мысалы Еуропалық одақ елдерінде, АҚШ өндірушілерінің жағдайын теңестіруге арналған, яғни аумақтық салық схемаларымен қоса, ҚҚС (қосылған құн салығы) жеңілдіктерінің болуы Америка Құрама Штаттарында өндірілген тауарлардан гөрі, АҚШ-қа қатысы жоқ тауарлардың арзанырақ болуына алып келді. ЕО мен Америка Құрама Штаттары арасындағы жүргізілген кеңесте өзара келісімге келе алмай, ЕО Дүниежүзілік сауда ұйымының дау-дамайды реттеу органынан осы мәселе бойынша шешім қабылдау үшін арнайы арбитраж алқасын құруды сұрады. Дүниежүзілік сауда ұйымының арбитраж алқасы 298 беттік баяндамаға өз қорытындысын түсірді. Арбитраж алқасы Америка Құрама Штаттарының Шетелдік сауда корпорациясының салық режимі заңсыз экспорттық субсидиялар береді, сондықтан ол жойылуы керек деп шешті. Осы тұжырымға қол жеткізу барысында Дүниежүзілік сауда ұйымының арбитраж алқасы Шетелдік сауда корпорациясы режимінің «пайда әкелетіні анық, өйткені шетелдік сауда корпорациясының, сондай-ақ олардың бас компанияларының басқа жағдайда төлеуге тиісті белгілі бір салықтарды төлемеуге «міндетті» бола салатынын және субсидиялардың «экспорттық көрсеткіштерге байланысты» екенін, себебі олардың «шетелдік сауда кірісіне» ғана қатысты екенін анықтады.

5.5-мысал. Салыстырмалы құқық: Америка Құрама Штаттары Дүниежүзілік сауда ұйымының Субсидиялар туралы келісімін бұзғаны үшін кінәлі деп танылды

Антидемпингтік баж салығы тауардың сыртқы нарықтық құны мен Америка Құрама Штаттарындағы бағасы арасындағы айырмашылыққа тең мөлшерде тауардың енгізілуіне байланысты салынады. Антидемпингтік баж салығын импортталатын тауар құнының 400%-ын құрауы және 20 жылға дейінгі мерзімге салынуы мүмкін. Өз саласында табысқа жету үшін компания немесе өндірістік кәсіпорын шетелдік экспорттаушылардың Америка Құрама Штаттары нарығында өз тауарларын демпингтейтіні туралы дәлелдерді Сауда министрлігіне ұсынуға тиіс. Сондай-ақ ол Америка Құрама Штаттарының Халықаралық сауда комиссиясын (USITC) демпингтің Америка Құрама Штаттарының өнеркәсібіне материалдық зиян келтіру қаупін төндіретініне сендіруі керек.

Тауардың «нақты бағасынан төмен» импортталуынан келетін зиянды төмендегі «көрсеткіштердің бірін» көрсету арқылы дәлелдеуге болады: (1) «шынайы бағасынан төмен» бағаға сатылған импортқа байланысты жоғалған сатылымдар; (2) төмен бағамен сату арқылы экспорт бағасын төмендету; (3) жоғалған пайда; (4) жұмыспен қамту мен өндірістік қуаттың азаюы; (5) сату көлемінің төмендеуі; (6) импорттың ұлғаюы; (7) өнімді жетілдіру қабілетінің азаюы; (8) демпингтік маржа.⁹ Егер Сауда министрлігі демпингтік жағдайды анықтаса және Халықаралық сауда комиссиясы тигізілген материалдық зардапты тапса, онда Сауда министрлігі шетелдік экспорттаушыларға салынатын баж салығын бекітетін демпингке қарсы бұйрық шығарады. Тараудың келесі бөлігінде Дүниежүзілік сауда ұйымының АҚШ-тық «нөлге келтіру» тәжірибесі арқылы антидемпингтік баж салығын есептеу әдісіне қатысты сын-тегеуріні қарастырылады.

Америка Құрама Штаттарына қарсы антидемпингтік шаралар және нөлге келтіру ісі

2004 және 2007 жылдары Еуропалық одақ Америка Құрама Штаттарына қарсы антидемпингтік баж мөлшерлемесін есептеу кезінде **нөлге келтіру** деп аталатын әдісті қолдануға байланысты Дүниежүзілік сауда ұйымы дауын бастады. ЕО бастамасын бірнеше ел, соның ішінде Бразилия, Қытай, Эквадор, Жапония, Корея, Мексика, Таиланд және Вьетнам қолдады. Дүниежүзілік сауда ұйымының апелляциялық органы нөлге келтіру тәжірибесін әділетсіз деп тапты. Ақырында, 2012 жылдың 14 ақпанында Америка Құрама Штаттарының Сауда министрлігі демпингке қарсы жағдайларда нөлге келтіру тәжірибесін тоқтату саясатына өзгерістер енгізгенін жариялады.

НӨЛГЕ КЕЛТІРУ ДЕГЕН НЕ?

Сауда министрлігі және басқа да антидемпингтік органдар өнімнің демпингтік маржасын әрбір немесе белгілі бір өнімнің түрі үшін қалыпты құн мен импорттың бағасы арасындағы айырмашылықты есептеу арқылы табады, антидемпингтік баж салығының мөлшерін анықтау үшін әлгі нәтижелерді қосады. Нөлге келтіру дегеніміз Сауда министрлігінің экспорттау бағасының қалыпты құнынан жоғары болған жағдайларды есепке алмауын білдіреді. Бұл арқылы ол демпингтік маржаны және салынатын баж салығын асырып жіберді. Дүниежүзілік сауда ұйымының шешімдері бұл әдіс экспорттаушының демпингтік маржасын айтарлықтай көбейтеді және экспорттаушы төлейтін антидемпингтік баж салығының мөлшерін анағұрлым арттырады деп растады.

НӨЛГЕ КЕЛТІРУДІҢ САЛДАРЫ

Нөлге келтірудің салдарын мысалмен жақсы көрсетуге болады. Сауда министрлігінің бақылауы кезінде бірдей өнімнің үш партиясы Америка Құрама Штаттарына импортталды делік. Экспорт барысында (1) бірінші партия келгенде, тауар шыққан елінде (экспорттаушы ел) 1000 долларға сатылып, импорттық бағасы 900 \$ көлемінде белгіленді; (2) екінші партия келгенде шығарылған еліндегі бағасы 1000 \$, ал импорт бағасы 1100 \$ болды; (3) үшінші партия келгенде, шығарылған еліндегі бағасы 1000 \$, импорт бағасы да 1000 \$ болды. Шығарылған еліндегі бағасы мен импорттық баға арасындағы айырма демпинг деп танылады. Алғашқы партияның өзін алсақ, антидемпингтік баж $100 \$ (1\ 000 \$ - 900 \$ = 100 \$)$ құрайды, бірақ үш партияны қоса алғанда, демпингке қарсы баж пайда болған жоқ $(100 \$ + - 100 \$ + 0 = 0)$. Дүниежүзілік сауда ұйымының ережелеріне сәйкес, Америка Құрама Штаттарына тиесілі ешқандай баж болмайды, өйткені бақылау кезеңінде (үш партия) ішкі нарықтағы *орташа* баға (1000 \$) импорттың орташа бағасымен (1000 \$) бірдей болды.

Нөлге келтіру әдісін қолданған кезде Америка Құрама Штаттары өнімнің шыққан еліндегі бағасын Америка Құрама Штаттарының нарығындағы өнім бағасымен салыстырады, бірақ шыққан елінің нарығындағы тауар бағасы Америка Құрама Штаттарының нарығындағы бағадан төмен болатын барлық транзакцияларды жоққа шығарып, нөлге келтіреді. Осылайша екінші партия – 100 емес, 0 болып тіркеледі. Америкалық билік демпингтік маржаны $100 \$ (100 \$ + 0 + 0)$ деп мойындайтын. Содан кейін ол 3,33% мөлшеріндегі

антидемпингтік баж салығын қолданатын. Антидемпингтік баж салығының мөлшерлемесі демпингтік маржа пайызының (100 \$) импортталған тауарлардың жалпы құнына (3000 \$) қатынасын құрайды. Басқа елдер мұны әділетсіз деп есептейді, себебі бұл өз өнімдерін демпингтемеуге тырысатын шетелдік өнім экспорттаушылардың қолын байлайды. Мысалы, 20 жағдайдың 19-да экспорттаушы тауарды шыққан еліндегі нарықтағы немесе одан жоғары бағамен экспорттайды, бірақ, соған қарамастан барлық 20 партияға антидемпингтік баж төлеуі қажет (нарықтық бағадан жоғары баға үшін 19 жағдайда нөл + нарықтық бағадан төмен бір жағдайда антидемпингтік маржа). Антидемпингтік істердің көбінде осындай жағдай орын алады. Нөлге келтіруге ұшырамайтын жалғыз жағдай бар, ол – барлық партияның шыққан еліндегі нарық бағасынан төмен бағалануы. Бұл – сыртқы нарықта тауарды демпингтеудің классикалық түрі.

АМЕРИКА ҚҰРАМА ШТАТТАРЫНДАҒЫ НӨЛГЕ КЕЛТІРУ ТӘЖІРИБЕСІ

АҚШ-тың әлемдегі өзге елдерден бір айырмашылығы, ол импорттау кезінде баж салмайды және төлеткізбейді. Оның орнына баж салығын депозитте сақтап, кейінірек түпкілікті салынуды күтеді. Америка Құрама Штаттарына келетін шетелдік экспорттаушының тауарды демпингтегені анықталса, онда депозит ретінде алынған сома экспорттаушы тауарының болашақ импорты үшін бір жылға дейін (салынатын антидемпингтік мөлшерлеме) өседі. Келесі жылдың аяғында экспорттаушы қайта қарауды талап етуге құқылы және осы жылға белгіленген демпингтік маржа талап етілетін салым сомасынан, яғни бастапқы депозит сомасынан төмен болған жағдайда төлеген соманы қайтаруды сұрауы мүмкін. Егер қайта қарау сұралмаса, онда Америка Құрама Штаттары барлық ақшалай депозитті сақтап қалады.

Америка Құрама Штаттары 2004 жылы Дүниежүзілік сауда ұйымының нөлге келтіруге қатысты бірінші ісінен жеңілгеннен кейін, жоғарыда келтірілген мысалда түсіндірілген нөлге келтіру түрінің күшін жойды. Мұндай жағдайда шыққан елінің нарығынан жоғары бағадағы импорт (100 \$) (2-партия) 1-партиямен байланысты 100 \$ демпингтік маржаның орнын жабады. Алайда бұл мысал Халықаралық сауда комиссиясының *бастапқы зерттеулері* мен оның баж салығын салу кезіндегі деңгейін қарастырып отыр. Әйтсе де *әкімшілік сараптамаларда* Америка Құрама Штаттары нөлге келтіруді жалғастыруда. Ішкі тексеріс мүдделі тараптың, мысалы, шетелдік экспорттаушының антидемпингтік баж салығын салуға наразылық білдіруі немесе отандық компанияның экспорттаушыны демпинг үшін айыптауына байланысты іске асырылады. Әдетте антидемпингтік баж салығының 90%-ға жуығы дәл осы кезеңде жүрген тексеріс арқылы анықталады. Сондай-ақ антидемпингтік баж салығының әлі де негізді екенін анықтау үшін бес жылда бір рет өткізілетін **қайта қарау** (sunset reviews) рәсімі бар. Өткен «демпингтік маржа нөлге келтірудің әсерінен әбден зардап шексе (оларда әрқашан осындай ахуал), ал қайта қарау процесі арқылы нөлге келтіру антидемпингтік баж салығын жалғастыруда маңызды рөл атқарды». Тұтастай алғанда, нөлге келтіру алынған баж салығының мөлшерін арттырады және демпингтік маржаның мөлшерлемесін көтереді. Америка Құрама Штаттары мөлшерлемелерінің бесжылдық қайта қарауға негіз болатын өзінің жыл сайынғы баж салығын салу кезінде нөлге келтіруді пайдаланбау туралы келісімін ескеретін болсақ, осы нөлге келтірудің қайта қарау тұрғысынан алғанда жойылуы да мүмкін сияқты. Америка Құрама Штаттары ішкі тексерісте де нөлге келтіруден бас тартуға келісті. Төменде Дүниежүзілік сауда ұйымына келіп түскен, нөлдік тәжірибеге қарсы берілген кей шағымдардың тізімі (кері хронологиялық тәртіпте) келтірілген. Бұл тізім ел толығымен міндеттемелерін орындамаған жағдайда негізгі сауда дауларының қалай сағыздай созылатынын сипаттайды. Ол АҚШ пен Жапония арасындағы 2012 жылғы дау шешу келісіміне алып келген атышулы процеске шолу жасаумен жалғасады. 5.6-мысалды қараңыз: *«Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Жапонияның Америка Құрама Штаттарына қарсы ісі (нөлге келтіру)»*.

Еуропалық одақ пен Жапонияның экспортқа қатысты сауда санкциялары қауіпінен секем алған АҚШ Сауда министрлігінің 2012 жылдың 14 ақпанында антидемпинг жағдайларында «нөлге келтіру» практикасын тоқтату саясатына өзгерістер енгізгенін жариялады. Сол саясаттың өзгерісі қолданыстағы антидемпинг қаулыларының болашақтағы әкімшілік тексерісін де қамтиды. Дегенмен Америка Құрама Штаттары нөлге келтірудің орындылығы туралы келісімге келуге тырысуды тоқтатпайтынын ашық мәлімдеді.¹⁰

Даулы мәселе әкімшілік тексерісті реттейтін ДСҰ-ның антидемпингтік келісімінің 2.4 және 9.3-баптарынан нөлге

келтіруді алып тастау керек пе дегеннен туындады. Америка Құрама Штаттарының жүйесіне сәйкес, Сауда министрлігі белгілеген антидемпингтік баж салығының мөлшерлемесі импорттаушының антидемпингтік баж салығының түпкілікті жауапкершілігін анықтамайды. Америка Құрама Штаттары жүйесінде импорттаушыдан импорттау барысында кепілдік ретінде депозитке қолма-қол ақша салу талап етіледі. Импорттаушы немесе отандық өндіруші, шетелдік экспорттаушы немесе өндіруші сияқты кез келген мүдделі тарап Сауда министрлігінен әкімшілік тексеріс жүргізуді сұрай алады. Өз кезегінде, Сауда министрлігі ағымдағы

экспорттау бағалары және шолу кезеңіндегі қалыпты құн туралы деректерді жинап, демпингтік маржаны есептейді. Есептелген демпингтік маржа ақшалай салымнан жоғары болса, импорттаушы айырмашылықты пайызбен қоса төлеуге міндетті, ал енді төмен болса, онда айырмашылық пайыздармен қоса қайтарылады. Егер мерзімді тексеріс талап етілмесе, баж салығын бағалау бастапқы ақшалай салымның мөлшерлемесіне заңды түрде тең болады.

Америка Құрама Штаттары «демпингтейіндердің» бәсекелес нарықтардағы демпинг бағаларын бәсекелес емес нарықтардағы демпингтелмеген бағалармен алып қосып, орташа есебін шығару арқылы мақсатты демпингті жасыруына мүмкіндік болмауы керек деп мәлімдеді. Дүниежүзілік сауда ұйымының АҚШ-қа қарсы алғашқы шешімдерінен кейін, Америка Құрама Штаттарының антидемпингтік органдары нөлге келтіру шешімін орындау бағытындағы талаптардың ең аз бөлігін ғана орындады. Апелляциялық орган тексеру барысында нөлге келтірудің Демпингке қарсы келісімінің 2.4-бабын бұзғанын анықтағаннан кейін, Сауда министрлігі бастапқы тексерулердегі нөлге келтірудің күшін жойды, бірақ әкімшілік тексерісте нөлге келтіруді қолдануды жалғастыра берді. Содан кейін Еуропалық одақ пен Жапония Құрама Штаттардың әкімшілік тексерісінде нөлге келтіруіне қарсы Дүниежүзілік сауда ұйымының ережелері бойынша шағымданып, жеңіске жетті, ал содан кейін сәйкестендіру рәсімін орындауды талап етті. Сауда министрлігі ішкі бақылауда нөлге келтіруді қолдануды тоқтатқанға дейін, олардың екеуі де Америка Құрама Штаттарының экспортына қарсы қатаң сауда шараларымен қарымта жауап қайтаратынын айтып, сес көрсетті.

Сонымен қатар Федералдық аймақтық апелляциялық сот Сауда министрлігінің АҚШ заңын түсіндірудегі сәйкессіздіктерін, бастапқы тексерулерде нөлге келтіруді пайдаланбағанын және әкімшілік тексерісте нөлге келтіруді пайдалануға рұқсат етуі қисынсыз және орынсыз болғанын атап көрсетіп, арнайы шешім шығарды. Дей тұрғанмен,

Сауда министрлігі тексерудің барлық түрлері бойынша нөлге келтіруді түгел алып тастай алмады.

2012 жылдың 6 ақпанында Америка Құрама Штаттары Еуропалық одақпен және Жапониямен бірлесіп нөлге келтіруге қатысты дау шешу жөнінде келісімге қол жеткізгенін мәлімдеді. Келісімде Дүниежүзілік сауда ұйымының дауларды реттеу шешімі бойынша антидемпингтік баж салығын салу кезінде Америка Құрама Штаттары нөлге келтіруді пайдаланудан бас тарту процесін тез арада аяқтауды қарастыруы көзделген. Сауда министрлігі антидемпингтік баж туралы қаулыны, ішкі тексеріске шолу жасаған кезде, демпингтік және антидемпингтік баж маржасының орташа өлшемін жыл сайынғы шолулардың орнына (Дүниежүзілік сауда ұйымымен келісілген методология) ай сайын орташа есебін салыстыру арқылы демпингтелмеген партияларды қайтаруды жүзеге асыратындай етіп есептейді. Сонымен бірге Сауда министрлігі Дүниежүзілік сауда ұйымының талаптарына сәйкес болу үшін орташа демпингтік маржаны пайдалана отырып, өзінің бесжылдық қайта қарау тәжірибесін өзгертуге келісті. Нөлге келтіруді жоюға қатысы жоқ түпкілікті талқылау түрі – Дүниежүзілік сауда ұйымының тыңдау рәсімін енді бастайтын *мақсатты демпингке* қатысты істер.

Дүниежүзілік сауда ұйымының жүйесіндегі құқық қорғау құралдарының келешек қадамдарды да бағдарлай білуі және АҚШ-тың өз саясатына аз да болса өзгеріс енгізуі Америка Құрама Штаттарын бұрынғы нөлге келтіру істеріне өтемақы төлеуден құтқарып қалды. Нөлге келтіру саясатын өзгерту арқылы Америка Құрама Штаттары белгілі бір дәрежеде Дүниежүзілік сауда ұйымының апелляциялық органының талап-тілектерін ескерді. Корея сияқты кей елдер бұрынғы нөлге келтіру істеріне байланысты Америка Құрама Штаттарынан өтемақы алу әрекетін жалғастыра беруді қалайды. Егер Сауда министрлігі мақсатты демпинг жағдайларында нөлге келтіруді қолданса, онда Дүниежүзілік сауда ұйымының қарсы істері жалғасын табатыны да күмәнсіз.

5.6-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Жапонияның Америка Құрама Штаттарына қарсы ісі (нөлге келтіру)

- Америка Құрама Штаты мен Жапонияның бірлескен мәлімдемесі, *Америка Құрама Штаттарының нөлге келтіру мен қайта қарауға байланысты шаралары (United States' Measures Relating to Zeroing and Sunset Reviews)*, WT/DS322/44 (8 ақпан 2012)
- *Америка Құрама Штаттарының дауды шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісімінің 22.6-бабындағы нөлге келтіру мен қайта қарауға байланысты шаралары: арбитр мәлімдемесінен (United States' Measures Relating to Zeroing and Sunset Reviews Recourse to Article 22.6 of the DSU by the United States: Communication from the Arbitrator)*, WT/DS322/38 (15 желтоқсан 2010)
- *Америка Құрама Штаттарының Дау шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісімінің 22.6-бабындағы демпингтік маржаны (нөлге келтіру) есептеу заңдары, ережелер және әдістемелері: арбитр мәлімдемесінен (United States' Laws, Regulations and Methodology for Calculating Dumping Margins (Zeroing) Recourse to Article 22.6 of the DSU by the United States: Communication from the Arbitrator)*, WT/DS294/39 (8 желтоқсан 2010)
- Апелляциялық органның есебі, *Америка Құрама Штаттарының Дау шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісімінің 21.5-бабындағы нөлге келтіру мен қайта қарауға байланысты шаралары: арбитр мәлімдемесінен (Appellate Body Report, United States' Measures Relating to Zeroing and Sunset Reviews—Recourse to Article 21.5 of the DSU)*, WT/DS322/AB/RW (18 тамыз 2009)
- Апелляциялық органның есебі, *Америка Құрама Штаттарының Дау шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісімінің 21.5-бабындағы демпингтік маржаны (нөлге келтіру) есептеу заңдары, ережелері мен әдістемесін қайта қарау: арбитр мәлімдемесінен (Appellate Body Report, U.S.' Laws,*

Regulations and Methodology for Calculating Dumping Margins (Zeroing)—Recourse to Article 21.5 of the DSU, WT/DS294/AB/RW (мамыр 2009)

- Апелляциялық органның есебі, *Америка Құрама Штаттарының нөлге келтіру тәсілдерінің әлі де сақталуы және қолданылуы* (Appellate Body Report, *United States' Continued Existence and Application of Zeroing Methodology*), WT/DS350/AB/R (4 ақпан 2009)
- Апелляциялық органның есебі, *Америка Құрама Штаттарының Мексикадан шыққан тот баспайтын болатқа қатысты түпкілікті антидемпингтік шаралары* (Appellate Body Report, *United States' Final Anti-Dumping Measures on Stainless Steel from Mexico*), WT/DS344/AB/R (30 сәуір 2008)
- Арбитраж алқасының баяндамасы, *Мексикадан шыққан тот баспайтын болатқа қатысты түпкілікті антидемпингтік шаралары* (Panel Report, *United States' Final Anti-Dumping Measures on Stainless Steel from Mexico*), WT/DS344/R (20 желтоқсан 2007)
- Апелляциялық органның есебі, *Америка Құрама Штаттарының нөлге келтіру мен қайта қарауға байланысты шаралары*: (Appellate Body Report, *United States' Measures Relating to Zeroing and Sunset Reviews*), WT/DS322/AB/R (23 қаңтар 2007)
- Апелляциялық органның есебі, *Америка Құрама Штаттарының Канададан келген құрылысқа қажет бөренелерге қатысты түпкілікті демпингті анықтауы (Канадаға байланысты 21.5-бабы)* (Appellate Body Report, *United States' Final Dumping Determination on Softwood Lumber from Canada (Article 21.5 Canada)*), WT/DS264/AB/RW (1 қыркүйек 2006)
- Апелляциялық органның есебі, *Америка Құрама Штаттарының демпинг маржалары (нөлге келтіру) байланысты заңдары, ережелері және әдістемелері: арбитр мәлімдемесінен* (Appellate Body Report, *United States' Laws, Regulations and Methodology for Calculating Dumping Margins (Zeroing)*), WT/DS294/AB/R (9 мамыр 2006)
- Апелляциялық органның есебі, *Америка Құрама Штаттарының Канададан келген құрылыс бөренелеріне қажет демпингін анықтауы* (Appellate Body Report, *United States: Final Dumping Determination on Softwood Lumber from Canada*), WT/DS264/AB/R (31 тамыз 2004)

Дүниежүзілік сауда ұйымы рұқсат берген біржақты іс-әрекеттер

Дүниежүзілік сауда ұйымының келісімдері мемлекеттерге олардың ұлттық сауда заңдары бұзылған кейбір жағдайда біржақты шаралар қабылдауына рұқсат береді. Америка Құрама Штаттарының біржақты шара қабылдауына қатысты қолданылып келе жатқан екі заңы бар: **1974 жылғы Тарифтер туралы заңның 301-бөлімі** және **1930 жылғы Тарифтер туралы заңның 337-бөлімі**.

1974 жылғы Тарифтер туралы заңның 301-бөлімі

АҚШ Сауда өкілдігінің (USTR) кеңсесіне халықаралық сауда келісімдеріне сәйкес Америка Құрама Штаттарының құқықтарын бұзды деп саналатын басқа елдердің іс-әрекеттеріне қарсы жауап беру мақсатында заңмен уәкілеттік берілген. АҚШ сауда өкілдігі Америка Құрама Штаттарының сауда саясатын дайындауды үйлестіреді, Америка Құрама Штаттарының атынан халықаралық сауданы реттеу бойынша келіссөздер жүргізеді және Америка Құрама Штаттарының экспорты үшін сыртқы саудадағы тосқауылдарды жою мен сыртқы нарықты кеңейту жолдарын іздестіреді. АҚШ сауда өкілдігінің қарымта шаралары «301-бөлімнің санкциялары» деген атпен әйгілі.¹¹

301-бөлім әділетсіз сыртқы сауда практикасының кең ауқымына қарсы тұруға мүмкіндік береді, соның ішінде тауардың шығарылған еліне қатысты алалау ережелері, мемлекеттік сатып алудағы алалау, лицензиялау жүйелері, квоталар, валюталық бақылау, шектеулі бизнес практикасы, екіжақты алалаушыл келісімдер, АҚШ өнімдеріне қарсы алалау салықтары мен өнім стандарттары.

301-бөлімнің тексерісі мүдделі тараптың талабына жауап ретінде АҚШ Сауда өкілдігі бастамасымен жүргізіледі. АҚШ Сауда өкілдігі америкалық кәсіпкерлерге бейресми және құпия негізде АҚШ Сауда өкілдігіне тексеруді бастау үшін негіз болатын орынды ақпарат пен негіздемені ұсына отырып, олардың бұл ұйымға жүгінуіне мүмкіндік береді. Бұл құпия балама әдіс шет мемлекеттің тарапқа қарсы 301-бөлімге сәйкес процедураны қозғағаны үшін есесін қайтару қаупін азайтады. Ресми немесе бейресми құралдардың болуына қарамастан, 301-бөлімді пайдалануды қалайтын мүдделі тарап шағымданып отырған шетелдік сауда практикасы және оның Америка Құрама Штаттарындағы саудаға әсері туралы егжей-тегжейлі ақпаратпен қамтамасыз етуге тиіс.

Сауда келісімдерінде бекітілген құқықтарға қатысты 301-бөлімге сәйкес тексерулерді аяқтау мерзімі 18 айды құрайды, ал негізсіз, алалаушы немесе әділетсіз деп саналатын іс-әрекеттерді тексеру 12 айдың ішінде аяқталуы керек. Шет мемлекеттің зияткерлік меншік құқықтарын тиісті және нәтижелі қорғауды қамтамасыз етпегені туралы айыптаулар орын алғанда, алты айдан аспайтын жеделдетілген тергеу жүргізіледі. Айыптаулар шындыққа жанасатын болса, АҚШ Сауда өкілдігі сауда келісімдеріндегі жеңілдіктерді тоқтата тұру, баж салығын салу немесе басқа импорттық шектеулерді орнату, көрсетілетін қызметтерге салымдар немесе шектеулер орнату, қызмет көрсету секторының рұқсаттарын шектеу немесе Америка Құрама Штаттарына өтемақы төлетуді қамтамасыз ету арқылы жауап беруі мүмкін.

Мұндай санкциялар енгізілмей тұрып, Тарифтер туралы заң Сауда министрлігінен үкіметтің тауарларды дайындау, өндіру немесе экспорттау үшін тікелей немесе жанама **өтемақылық субсидиялар** беретінін анықтауды талап етеді. Америка Құрама Штаттарының Сауда өкілдігі осындай заңсыз субсидия берілгенін анықтаса, заң бұзушы елмен екіжақты келіссөздер жүргізуді талап етеді және қажет болған жағдайда дауды шешудің ресми рәсімдерін өткізеді. Егер дау шешілмей қалса, АҚШ Сауда өкілдігі АҚШ-тың саудасына келтірілген зиян мөлшеріне тең *біржақты* сауда шектеулерін белгілеуге құқылы. *Delverde USA компаниясының Америка Құрама Штаттарына қарсы* ісі заңсыз шетелдік субсидиялардың және өтемақылық баж салығын салудың қаншалықты маңызды болғанын зерттейді.

Еуроодақ 301-бөлімнің біржақты сипатын Дүниежүзілік сауда ұйымының келісімдерінің бұзылуы ретінде талқыға салды. Ол 301-бөліміне сәйкес жауап беру шараларын қабылдау жылдамдығы Дүниежүзілік сауда ұйымының Дау шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісімін бұзады деп мәлімдеді. Дүниежүзілік сауда ұйымының Дау шешу органы ДСҰ арбитраж алқасының баяндамасы Америка Құрама Штаттарының 301-бөлімге сәйкес қолданылған құқықтары Дау шешуді реттейтін ережелер мен рәсімдер туралы келісімін бұзбағанын растады. Санкцияға рұқсат бермес бұрын дауды шешу үшін АҚШ Сауда өкілдігінің шетелдік үкіметпен кеңесу практикасы Дүниежүзілік сауда ұйымының талаптарын қанағаттандырды. 301-бөлімді қолдану туралы қысқаша шолумен танысу үшін 5.7-мысалын қараңыз: *«Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: 301-бөлімнің қолданылуы»*.

Delverde USA компаниясының Америка Құрама Штаттарына қарсы ісі *202 F.3d 1360 (Fed. Cir., 2000)*

Лори – аймақтық судья. Delverde, SrL («Delverde») және Delverde USA Inc., компаниялары 1998 жылы 25 қыркүйекте 1930 жылғы Тарифтер туралы заңның 771(5)-бөліміне сәйкес, Сауда министрлігінің (DOC) өтемақылық баж салығының заңдылығын анықтауды растайтын Америка Құрама Штаттары Халықаралық сауда сотының шешіміне шағым берді. Сауда министрлігі өтемақылық баж бойынша тексеру жүргізіп, Delverde компаниясының 1991 жылы бұрын Италия үкіметінен өтемақы субсидиясын алған жекеменшік компаниядан макарон фабрикасын және осыған қатысты арнайы өндірістік активтерін сатып алғанын анықтады.

Сауда министрлігі сатып алушы компания заңсыз субсидиялардың бір бөлігін бөлісіп, өтемақылық баж салығын төлеуге тиіс екенін анықтады. Субсидияның мөлшерін анықтағаннан кейін, ол бұл соманы «тиісті саладағы жаңартылатын физикалық активтердің орташа пайдалану мерзіміне» тең келетін жылдардың санына бөледі. Сауда министрлігі орташа пайдалану мерзімінің 12 жыл болатынын анықтады және тиісінше соманы әр жылға бөлді. Мөлшерге сәйкес, осы субсидияның пропорционалды бөлігі сату барысында сатып алушыға «өтеді».

Біз Сауда министрлігінің субсидияларды төлетуден бұрын үкіметтің жеке тұлғаға, тіпті егер бұл тұлға бұрын субсидияланған басқа тұлғадан корпоративтік активтерді сатып алған болса да, қаржылық жарналар да, жеңіл-

діктер де бергенін анықтайтын талаптарына заңда ерекше жағдайлар жоқ деген қорытындыға келдік. Басқаша айтқанда, меншік құқығының бір адамнан басқаға өтуі туралы ереже «субсидия» мағынасын өзгертпейді. Тұлға «қаржылай көмек» және «пайда» алған жағдайда ғана онысы субсидия деп танылуы мүмкін.

Заң мағынасының анықтығына көз жеткізген соң, бізге тек Сауда министрлігі әдістемесінің заңға сәйкестігін анықтау қалды. Біз бұл әдістемені заңға сәйкес емес деп шештік. Сауда министрлігі еш жерде өзінің әдістемесіне сүйеніп Delverde компаниясының тікелей немесе жанама түрде қаржылай көмек пен пайда алғанын анықтаған жоқ. Керісінше, Сауда министрлігінің әдістемесі Delverde компаниясының италиялық үкіметтен субсидия алу себебін, яғни ол жай ғана бұрын субсидия алған басқа тұлғадан активтер сатып алғанын сенімді түрде уәждеп берді.

Ақырында, субсидияның «әсері» субсидия алушының алған бәсекелік артықшылығы деп есептеледі. Delverde компаниясының субсидияның кез келген түрінің тікелей алушысы болмағаны сөзсіз. Осы жерде Delverde компаниясының тікелей субсидия алған компаниядан активтер сатып алу арқылы жанама алушы болып санала ма деген сұрақ туындайды. Біз бұдан бұрын анықтағандай, заң Сауда министрлігіне Delverde компаниясының осы субсидиялардың *пропорционал* үлесін

алды деп жай ғана болжауға рұқсат бермейді. Халықаралық сауда соты шешімінің күші жойылып, іс ҚАЙТА ҚАРАУҒА ЖІБЕРІЛДІ.

Түйін

- Шетелдік үкімет берген заңсыз субсидия сол алған компанияның сатып алушысына тиесілі болады. Осы субсидиялардың *пропорционал* бөлігі екінші компания сатып алған кездегі жабдықтың және активтердің пайдалы қызмет мерзімі негі-

зінде бағалануы мүмкін.

- Сауда министрлігі компания «орташа пайдалы қызмет мерзімі» ішінде «өндірістік активтерді» сатқан кезде, осы активтерді сатып алу үшін пайдаланылатын субсидияның *пропорционал* бөлігі сатып алушыға сатылған уақытында «өтетінін» болжай алмайды.
- Сауда министрлігі заңсыз субсидиялардың берілгенін көрсетуі керек және сатып алушы компанияға өтемақылық баж салығын салмастан бұрын сол компанияның субсидиялардан ең болмағанда жанама пайда көргенін көрсетуі керек.

1930 жылғы Тарифтер туралы заңның 337-бөлімі

1930 жылғы Тарифтер туралы заңның 337-бөлімі импорттау немесе импортталған тауарды сату кезіндегі «әділетсіз бәсеке әдістеріне» қатысты Халықаралық сауда орталығының беруге тиіс жеңілдіктерді қарастырады. Зиянды дәлелдеу үшін әдетте импортталатын тауарларға қатысты зияткерлік меншік құқықтарының бұзылуының дәлелі жеткілікті. 337-бөлімде «әділетсіз бәсекеге» анықтама бермейді, бірақ патент, авторлық құқық және сауда маркасы саласындағы құқықбұзушылықтардың барлығы да әділетсіз бәсеке ретінде қарастырылады. 337-бөлім көбіне заңсыз қарақшылық немесе контрафакт тауар импортының алдын алу үшін қолданылады (18 және 19-тарауларды қараңыз). Халықаралық сауда орталығынан көмек алу үшін Америка Құрама Штаттарындағы зияткерлік меншік құқықтарының бұзылуын көрсету талап етіледі.

337-бөлімде қарастырылған жалғыз құқық қорғау құралы – Америка Құрама Штаттарынан тауарларды шығару. Ешқандай шығындар өтелмеуі де мүмкін. Ұзақ мерзімге импорттаушыға тыйым салу туралы бұйрық аталған шетелдік өндіруші немесе импорттаушы шығарған белгілі тауарлардың кез келгенін Құрама Штаттарға әкелуге тыйым салады. Тарап сонымен қатар айыпталған импорттаушы немесе дистрибьютордың болашақ импорттарына қатысты **заңға қарсы әрекеттерді тоқтату бұйрығын алуы** да мүмкін. Импортқа ұзақ мерзімге тыйым салу туралы және Заңға қарсы әрекеттерді тоқтату бұйрығын бұзғаны үшін ең төменгі күнделікті айыппұл 100 000 \$ немесе импортталатын тауарлардың ішкі құнының екі есе мөлшерін құрайды. Тексеруді отандық өндірушінің өтініші бойынша бастаған жөн. Халықаралық сауда орталығының кез келген шешімі бойынша Федералдық аймақтық апелляциялық сотқа шағымдануға болады.

301-бөлімге сәйкес, сотқа талап-арыз беруге негіз болатын әрекеттер – Америка Құрама Штаттарының саудадағы әріптестерімен жасалатын сауда келісімін бұзу, заңсыз, негізсіз алалау әрекеттері, не болмаса саясаты және Америка Құрама Штаттарының саудасын шектеу хәм ауыртпалық жүктеу:

1. *Сауда келісімдерін бұзу.* Егер мемлекет Америка Құрама Штаттарымен екіжақты немесе көпжақты келісімнің шарттарын бұзса, 301-бөлім осы елдің импортына қарсы санкциялар салу үшін қолданылуы мүмкін.
2. *Заңсыз, негізсіз және кемсітуші практикалар.* Америка Құрама Штаттарының экспортына ең қолайлы жағдай жасалған ел режимін ұстанудан немесе Америка Құрама Штаттарының бизнес мүдделеріне ұлттық режим беруден бас тартса, АҚШ-тың зияткерлік меншік құқықтарын қорғамаса не Америка Құрама Штаттарының шетелде кәсіпорын құру құқығын мойындамаса, мұндай әрекет, саясат немесе практика «заңсыз» деп саналады. «Негізсіз» термині Америка Құрама Штаттарының халықаралық құқығын толығымен бұзбаса да сәйкес келмейтін, яғни ондай деңгейді дәл бере алмаса да, «әділетсіз және теңсіз» әрекеттерді, саясат немесе практикаларға қатысты қолданыла береді. Егер қандай да бір мемлекет Америка Құрама Штаттарының өнімдеріне, көрсетілетін қызметтеріне немесе инвестицияларына, осыларға қатысты отандық немесе үшінші елдермен

жеткізілетіндерге қарағанда ең қолайлы жағдай жасалған ел режимін қолданбаса, сол ел «алалау практикасы» анықтамасына қатысы бар деп есептеледі. Қарымта шараларды қолданбас бұрын, АҚШ Сауда өкілдігі бұл практиканың Америка Құрама Штаттарының саудасын шектейтінін немесе ауыртпалық жүктейтінін анықтап алуы керек.

3. *Америка Құрама Штаттарының саудасына ауыртпалық жүктеу мен шектеулер.* «Америка Құрама Штаттарының саудасы» термині Құрама Штаттары тауарларының трансұлттық айналымы мен ағынына, сондай-ақ саудаға байланысты қызметтер мен инвестицияларға қатысты. Шетелдік тәжірибе Америка Құрама Штаттарының мүдделеріне қандай да бір елеулі және өлшемді түрде тікелей зиян келтірсе, не басқа жағдайда мүмкін болатын болашақ нарық мүмкіндіктерінен айырса, Америка Құрама Штаттарындағы саудаға «ауыртпалық жүктейді» немесе шектейді.

301-бөлімге сәйкес, *қарымта шаралар қабылдау және дауды реттеу* кез келген сауда санкцияларын енгізуге дейін АҚШ Сауда өкілдігі келіссөздер арқылы дауды шешу мақсатында сауда практикасын бұзғаны үшін айыпталған ел үкіметімен кеңесуі қажеттігін қамтамасыз етеді. АҚШ нарығына созған қолын қақпайлау немесе біржола алдын кесу қаупі 301-бөлімге сәйкес реттеуге ден қоюға ықпал етеді.

301-бөлім Дүниежүзілік сауда ұйымының дауды шешудегі міндетті тәртібін сақтауды қамтамасыз ету құралы ретінде маңызды бола түседі: Дүниежүзілік сауда ұйымының арбитраж алқасының ұсыныстарын жүзеге асыра алмаған елдер 301-бөлімде көрсетілген сауда-саттыққа қарымта ретінде қолданылатын шараларға тап болуы мүмкін. Шара қолдануды талап ететін қазіргі сауда практикасы мыналарды қамтиды:

Мемлекеттік сатып алудағы алалау практикасы. АҚШ Сауда өкілдігі Жапония мемлекеті тарапынан шетелдік спутниктерді сатып алуға ашық тыйым салу немесе жапондық өндірушілерге артықшылық беретін техникалық

стандарттар сияқты белгілі бір жапондық шектеуші практикаларды қамтитын алалауға қатысты бірнеше тексеріс бастады.

Квоталар, тарифтер және лицензиялау схемалары. 301-бөлім осы тараудың алдында талқыланған «банан ісінде» қолданылған болатын. Еуропалық одаққа өз банандық квоталарын және импортты лицензиялау схемаларын өзгертпегені үшін жазалау тарифтері енгізілді. Дау 301-бөлімге сәйкес Chiquita Brands International, Inc. компаниясы тарапынан берілген, белгілі бір банан өндіретін елдерде Америка Құрама Штаттарының сауда мүдделеріне қарсы алалаушылығына қатысты шағымынан туындады.

5.7-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: 301-бөлімнің қолданылуы

Дүниежүзілік сауда ұйымын сынау: қоршаған ортаны қорғау

Дүниежүзілік сауда ұйымының көптеген мүше елдері қоршаған ортаны қорғау мен дау-дамайға қатысты мәселелерді негізгі халықаралық сауда-саттық мәселелерінің жанында қосымша, жанама мәселе ретінде қарастырады.¹² Сыншылар еркін сауда мәселелерін қоршаған ортаны қорғау мәселелерінен жоғары қоятын Дүниежүзілік сауда ұйымының бірқатар шешімінен дәйексөздер келтіреді. Шешімдердің бірінде Америка Құрама Штаттарының қоршаған ортаны қорғау заңнамасының кейбір бөлігі ішкі заңнаманың жекелеген түрлерін ГАТТ келісімінің сауда шектеулеріне қатысты алалаушылыққа жалпы тыйым салудан босататын ХХ бабына сәйкес келмейді деп көрсетілген. Америка Құрама Штаттарының қоршаған ортаны қорғау стандарттарын еркін саудаға құрбан етуі NAFTA мен Дүниежүзілік сауда ұйымына қарсы шыққан көптеген экологтар мен кәсіподақ белсенділерінің шу көтеруіне себепкер болды. Атап айтқанда, Дүниежүзілік сауда ұйымының «Асшаян–тасбақа» шешімі наразылық білдірушілердің қауіп-қатерін расқа шығарды, бұл Жер бетінен жоғалып бара жатқан түрлерді сақтау туралы заңның 609-бөлімі (Америка Құрама Штаттарынан өздерінің коммерциялық балық аулау кемелерін арнайы тасбақаны алып тастайтын құралдармен қамтамасыз етілуін талап етпеген елдерден асшаяндарды әкелуге тыйым салуды талап ету) ХХ баппен сәйкес келмейтінін анықтады, себебі ол халықаралық сауданы негізсіз шектейді. Дүниежүзілік сауда ұйымының арбитраж алқасы сондай-ақ Қоршаған ортаны қорғау агенттігінің «Құрамы жақсартылған бензин ережесін» (Таза ауа туралы заң) жарамсыз деп шешті. Дүниежүзілік сауда ұйымының ережелері ұйымға мүше мемлекеттер қабылдайтын экологиялық шаралардың заңдылығы туралы сауда дауларында үкіметтік емес ұйымдарды қатыстырмайды.

Дүниежүзілік сауда ұйымын реформалау

Дүниежүзілік банктен айырмашылығы сол, кедейшілікпен күресу немесе дамуды ынталандыру Дүниежүзілік сауда ұйымының тікелей міндетіне жатпайды; оның міндеті – тауарлар мен көрсетілетін қызметтердің халықаралық саудасындағы тосқауылдарды жою. Түрлі экологиялық топтардың, одан өзге де үкіметтік емес ұйымдардың және, ең бастысы, дамушы елдер блогының қысымынан кейін ғана Дүниежүзілік сауда ұйымы шексіз әлемдік сауданың қауіп-қатері жөніндегі әлемдік сынға назар аудару бастады.

Дүниежүзілік сауда ұйымының реформалау бойынша ұсыныстары оның қоршаған ортаға қатысты дауларына үкіметтік емес ұйымдардың *amicus* (дос) ретінде қатыса отырып ресми ережелерді қабылдауын қамтиды. Дүниежүзілік сауда ұйымы сондай-ақ дауды реттеудің ресми рәсімдеріне және негізгі сауда саясатына қатысты пікірталастарға тиімді қатысуын қамтамасыз ету мақсатында дамушы елдерге арналған техникалық көмек орталығын құруға және қаржыландыруға ұмтылуға тиіс. Дамушы елдер Доха раундын кейінге қалдыру туралы өз пікірлерінің өзгелерге де естілуі үшін бірсыпыра жұмыстар атқарды және мейлінше қолайлы жағдайлар жөнінде сәтті келіссөздер жүргізді.

Дүниежүзілік банктің, әсіресе оның ұлттық даму бағдарламалары үшін талап етілетін қоршаған ортаға әсерін бағалау – жаһандық сауданың жекелеген елдің, өңірдің немесе салалардың қоршаған ортасына әсерін мерзімдік бағалау үшін үлгі бола алады. Дүниежүзілік сауда ұйымының қоршаған ортаның жағдайын бағалауы болашақтағы Дүниежүзілік сауда ұйымының келіссөздері мен дауды реттеу рәсімдерін ақпараттандыруға көмектесетіні сөзсіз. Бірқатар өндірістік сала экологиялық тұрғыдан жауапсыз деп жіктеледі. Қоршаған орта этикасын Еркін сауда туралы келісім (NAFTA) аясында талқылау үшін Мексика-АҚШ шекараларының бойындағы *макиладора* өнеркәсібіне жасалған 6-тараудағы талқылауға назар аударыңыз.

Тарау түйіні

1. Еркін сауда дәуірі 1948 жылы әлемдік тарифтік мөлшерлемелерді төмендету мақсатында ГАТТ келісімін құрумен басталып, 1994–1995 жылдары Дүниежүзілік сауда ұйымы мен Дау шешу органының құрылуы еркін сауда бағдарламасы бойынша саудадағы тарифтік емес тосқауылды азайту үрдісін кеңейтті. 1994 жылғы «Дүниежүзілік сауда ұйымының келісімдері» деп аталатын келісімдер пакеті тарифтік емес сауда тосқауылдарының көп бөлігін қамтыды.
2. ГАТТ пен Дүниежүзілік сауда ұйымының үш негізгі принципі мынадай: (1) ең қолайлы жағдай жасалған ел режимі; (2) ұлттық режим; (3) транспаренттік принципі. Ең қолайлы жағдай жасалған ел режимі Дүниежүзілік сауда ұйымының мүшелерінен сол ұйымға мүше елдер үшін ең төменгі тарифтік мөлшерлемелерді ұсынуын талап етеді. Бұл принципті қолдану – тарифтік мөлшерлемелерді қысқарту әдісі. Ұлттық режим принципі тауарлардың елге импортталуынан кейін қолданылады. Шетелдік тауарлар кеденнен өткеннен кейін, оларды импорттаушы елде өндірілетін тауар ретінде қарастыру керек. Транспаренттік принципі елдерге саудаға жасырын тосқауылдар ретінде пайдаланылмайтындай нақты және қолжетімді кеден ережелерін қамтамасыз етуді талап етеді.
3. Дүниежүзілік сауда ұйымын құрған 1994 жылғы келісім халықаралық сауданың көптеген аспектілерінен, соның ішінде зияткерлік меншік құқықтарын бұзу, қызметтер саудасы, тікелей шетел инвестициясы және мемлекеттік сатып алулар бойынша қосымша келісімдерінің тізбесінен тұрады. Дүниежүзілік сауда ұйымына мүше боламын деген ел ұйымның басты келісімін ғана емес, сонымен бірге барлық қосымша келісімдерді де қабылдауы керек.
4. Сауданың сандық тосқауылдарына квоталар, мораторий және эмбарго жатады.
5. Дүниежүзілік сауда ұйымы ережелерінің бұзылуының ең басты екі себебі – сыртқы нарықтарға тауарларды демпингтеу (қалыпты құннан төмен бағаға сату) және ұлттық өндірушілер мен экспорттаушыларды үкіметтердің заңсыз субсидиялауы.
6. Елдер өздерінің денсаулық, қауіпсіздік, қоршаған ортаға қатысты және техникалық тосқауылдарын қоюға құқылы. Бірақ санитарлық және фитосанитарлық шараларды қолдану туралы келісім (SPS) мен Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы келісім (TBT) стандарттарды саудаға жасырын тосқауыл ретінде қолдануға тыйым салады.
7. Дүниежүзілік сауда ұйымының дауды реттеу жүйесі сауда дауларын реттеудің жүйелі процесін қамтамасыз етеді. Жүйе келіссөздер арқылы шешімге келеді деген ниетпен дауласушы елдердің кеңесуін талап етеді. Егер реттеу ерікті түрде жүзеге аспаса, сарапшылар алқасы дәлелдер мен дәйектерді қарайды және баяндама дайындайды, оны мақұлдау үшін дау шешуші орган қарайды. Тарап шешім бойынша апелляциялық органға шағымдануы мүмкін. Жеңілген тарап шешімді орындауды көбіне кейінге қалдыруы ықтимал, бірақ, сайып келгенде, жауап ретінде салынатын санкцияларды болдырмау немесе азайту үшін орындайды. Бұл процесс кейде кешіктірілсе де, дауласушы елдер арасындағы сауда соғыстарына жол бермейді.
8. Әділетсіз сауда практикасына қатысты Дүниежүзілік сауда ұйымының ережелеріне сәйкес мемлекеттер біржақты әрекеттерді жүзеге асыра алады. Осындай біржақты шаралар Америка Құрама Штаттарының Тарифтер туралы заңының 301 (Америка компанияларына қарсы сауда келісімдерін бұзу мен заңсыз, негізсіз немесе кемсітушілік әрекеттерге қарсы қарымта жауап) және 337-бөлімдеріне (америкалық зияткерлік меншік құқығын бұзу) сәйкес рұқсат етіледі.
9. Экологиялық, адам құқықтары және кедейшілікпен күресу мәселелерін елемегендіктен, Дүниежүзілік сауда ұйымының сауда жүйесі сынға алынды.

Негізгі терминдер

Импортты лицензиялау процедуралары бойынша келісім – Agreement on Import Licensing Procedures

Жүкті жөнелту алдындағы тексеру бойынша келісім – Agreement on Preshipment Inspection

Саудадағы техникалық тосқауылдар жөніндегі келісім – Agreement on Technical Barriers to Trade (TBT)

Санитарлық және фитосанитарлық шараларды қолдану туралы келісім – Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures (SPS)

Зияткерлік меншік құқығына қатысты сауда аспектілері жөніндегі келісім – Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS)

Бали пакеті – Bali Package
Қатаң міндеттемелер – Binding Commitments
Заңға қарсы әрекеттерді тоқтату бұйрығы – Cease and Desist Order
Өтемақылық баж салығы және субсидиялар жөніндегі кодекс – Code on Subsidies and Countervailing Duties
Өтемақылық баж салығы – Countervailing Duties
Өтемақылық субсидия – Countervailing Subsidy
Өндіруші мемлекет туралы ереже – Country of Origin Rules
Кедендік бағалау туралы кодекс – Customs Valuation Code
Дау шешуші орган – Dispute Settlement Body (DSB)
Дау шешу жүйесі – Dispute Settlement System (DSS)
Дэмпинг – Dumping
Эмбарго – Embargoes
Еуропалық одақ – European Union (EU)
Еркін сауда келісімдері – Free Trade Agreements (FTAs)
Тарифтер мен сауда жөніндегі бас келісім – General Agreement on Tariffs and Trade (GATT)
Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісім – General Agreement on Trade in Services (GATS)
Заңсыз субсидиялар – Illegal Subsidies
Азаю – Impairment

Ең қолайлы жағдай жасалған ел режимі – Most-Favored-Nation Principle
Ұлттық режим принципі – National Treatment Principle
Солтүстік Америка еркін сауда келісімі – North American Free Trade Agreement (NAFTA)
Күшін жою – Nullification
Транспаренттік принципі – Principle of Transparency
Қорғау шаралары – Safeguards
Субсидиялар – Subsidies
Қайта қарау – Sunset Reviews
Тоқтата тұру – Suspension
1930 жылғы Тариф туралы заң – Tariff Act of 1930
1974 жылғы Тариф туралы заң – Tariff Act of 1974
Салыстырмалы артықшылық теориясы – Theory of Comparative Advantage
АҚШ сауда өкілдігі – U.S. Trade Representative (USTR)
Уругвай раунды – Uruguay Round
Дүниежүзілік сауда ұйымы – World Trade Organization (WTO)
ДСҰ-ның дау-дамайды шешуі – WTO Dispute Settlement
ДСҰ-ның арбитраж алқасы – WTO Panels
Нөлге келтіру – Zeroing

Пысықтау сұрақтары

1. Дүниежүзілік сауда ұйымының еркін сауда мандаты еңбек, экология және тұтынушы топтардың сұраныстарымен қалай үйлесе алады? *Еркін сауда* ұғымындағы *еркін* сөзі нені меңзейді? Еркін сөзі еңбек, қаржы, тауар, көрсетілетін қызмет және технология саласында ешқандай шектеулердің болмауын білдіре ала ма? Еркін сауда жергілікті тұрақсыздық сияқты белгілі бір мәселелермен шектелуге тиіс пе? Жергілікті мәдениет мәселелері сауданы реттеуге шектеу болуға тиіс пе? Мемлекеттің ұлттық заңдары мен ережелеріне қатысты ұлттық егемендігі Дүниежүзілік сауда ұйымының дау шешу және орындау процесімен қалай үйлесе алады?
2. Ұлттық стандарттармен байланысты санитарлық және фитосанитарлық шараларды қолдану туралы келісім (SPS) және Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы келісім (ТВТ) сауданың жасырын тосқауылдары ретінде әрекет ете алады. Санитарлық және фитосанитарлық шараларды қолдану туралы келісім және Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы келісімнің қамту аясында қандай айырмашылықтар бар? Санитарлық және фитосанитарлық шараларды қолдану туралы келісім және Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы келісімнің екеуі де өнімді импорттауға байланысты қолданыла ала ма?
3. Біріккен Ұлттар Ұйымының Сауда және даму жөніндегі конференциясы (UNCTAD) әлемдегі ең кедей 48 мемлекет, оның ішінде Африкадағы 33 мемлекет жаһандану мен еркін саудадан ешқандай пайда көріп жатқан жоқ деп мәлімдейді. Шын мәнінде, осы мемлекеттердің көпшілігінде кедейшіліктің асқынып кеткені туралы дәлелдер жеткілікті. Сол кедейленген мемлекеттер үшін еркін сауданың ықпалын жақсарту мақсатында қандай әрекеттер жасауға болады? Осы мемлекеттерден экспортталатын тауарларға жеңілдігі бар тариф режимін белгілеу үшін ДСҰ өзіне үлкенірек рөл жүктеуге тиіс пе? Дамыған елдер

- ауылшаруашылық және тоқыма секілді отандық өндіріс салаларын субсидиялар беру арқылы қорғауды негіздеуін қалай жалғастыра алады?
4. Шектеулі иммиграциялық саясатты еркін сауда ұғымымен қалайша үйлестіруге болады? Тауар, көрсетілетін қызмет мен қаражат бір елден екінші елге еркін барып-келіп жатқанда, неліктен адамдар да олай еркін жүріп-тұра алмайды? NAFTA келісімімен рұқсат етілген шектеулі иммиграциялық заңдар Еуропалық одақтың тауарлар, қызметтер, капитал қозғалысы мен тұлғалардың жүріп-тұруының «Төрт еркіндігімен» және Еуропалық одақ төлқұжаты мен азаматтығына қарай қозғалысымен қалайша салыстырылуға тиіс? Америка Құрама Штаттарының «шекара бақылауындағы» мүдделерін өз либералды-демократиялық принциптерімен қалай үйлестіруіне болады? «Шекарамызды күшейтейік!» деген үндеу мен жұмыс күші қажет өндіріс салаларындағы заңсыз келімсектерді жұмысқа алған жұмыс берушілерді қуғындамау жөніндегі үкіметтік саясатты қалай ұштастыруы керек? Құжаттары жоқ иммигранттардың жедел медициналық көмек көруіне немесе мемлекеттік білім алуына тыйым салу туралы ұсыныстарға қарсы қандай этикалық дәйектер бар? Заңды және заңсыз иммигранттардың арасында ешқандай айырмашылық жоқ екенін білдіретін АҚШ Конституциясындағы «Жаратушы барлығына (барлық адамға) ажырамас құқық берген» деп көрсетілген бір дәйекті табуға болады.
 5. Америка Құрама Штаттары Дүниежүзілік сауда ұйымының дауды реттеу алқасынан Канаданың TRIPS келісінде бекітілген зияткерлік меншік ережелерін бұзғанын қарауын өтінген болатын. АҚШ TRIPS келісімі бойынша Дүниежүзілік сауда ұйымының мүшелерінен келісімнің қолдану күнінен бастап барлық патенттерге минималды қорғау мерзімін беруді талап етеді және Канада бұл келісімді 1996 жылдың 1 қаңтарынан қолдануға тиіс екенін өзінің шағымында көрсеткен болатын. Канаданың Патент туралы заңында 1989 жылдың 1 қазан айына дейін берілген патент алу туралы өтініштер патент берілген күннен бастап 17 жылға дейін патентті қорғаумен қамтамасыз етілетіні ескертілген. TRIPS келісімінің 33-бабы Дүниежүзілік сауда ұйымының барлық мүшелерінен 1996 жылдың 1 қаңтарынан бастап барлық патенттерге өтініш берілген сәттен 20 жылдан кем емес мерзімде патенттік қорғауды қамтамасыз етуді талап етеді. Канада мемлекеті Вена конвенциясының 28-бабына сілтеме жасай отырып, шарттардың кері күшіне қарсы презумпцияның бар екенін дәлелдеумен болды. Сіздің ойыңызша, қай мемлекет бұл істе жеңіске жетті? Неліктен?
 6. Еуропалық одақ сияқты аса ірі сауда аймақтары «кішігірім GATTS» сияқты қызмет атқарады деуге де болады. Осындай жүйелерде ұлттық мәселелер мен егеменді Одақтың еркін сауда ережелерімен қақтығысқа түсетіні де күмәнсіз. Соның бір мысалы – отандық шаруашылық салаларына берілетін ұлттық субсидия. Францияда зәйтүн ағашын өсіретіндерге көмек көрсететін ежелгі үрдіс бар. Еуропалық одақтың аясында Франция осындай көмек көрсетуді жалғастыра ала ма? Егер солай болса, бұған Еуропалық одақтың рұқсаты қажет пе?
 7. Ральф Надер мен Лори Уоллах ДСҰ туралы өздерінің ойларын былай білдіреді: «Дүниежүзілік сауда ұйымының функциялары мен жұмыс аясын анықтайтын міндетті ережелер қоршаған ортаны қорғау, денсаулық сақтау, еңбек немесе адам құқықтарын қамтымайды. Дүниежүзілік сауда ұйымының институционалды принциптеріне ашықтық, қатысушылық не есеп берушілік бойынша процессуалдық кепілдіктерді енгізетін негіз жоқ. Дүниежүзілік сауда ұйымының «Дау шешу жүйесі» – демократиялық басқарудағы ДСҰ-ның қадағалауын қамтамасыз ететін механизм. Дүниежүзілік сауда ұйымының арбитраж алқасының мүшелері дәл сондай мүддесін қорғайтындардың қалыптастырған талаптарына сай таңдалады. Жаңа ережелер дамыған, алып мемлекеттер үшін өте қолайлы. GATT келісімінің бұрынғы ережелерінен ерекшелігі жаңа ДСҰ барлық мүшелерінен Уругвай раундтарының бүкіл келісімдерінде көзделген міндеттемелерді алуға келісім берулерін талап етеді. Бұл ереже көптеген елді, әдетте кішігірім елдерді олар үшін ұзақмерзімді перспективада тиімсіз болуы мүмкін салаларда сауда жүргізуге мәжбүрлейді. Енді Дүниежүзілік сауда ұйымының ережелері барлық федералдық, мемлекеттік және жергілікті заңдар секілді орындалуға міндетті. Шын мәнінде, мемлекеттер өз егемендігін өз еркімен құрбан етіп отыр. Дүниежүзілік сауда ұйымының ережелері мен мәжбүрлеу механизмдері жалақы, қоршаған ортаны қорғау стандарттарын, жұмысшылар және денсаулық стандарттарын үйлестірудің төмендеуіне ықпал етеді. Кейбір халықаралық сауда түрлері тиімді болса да, басқа жаһандық сауда түрлері жұмысшылар, тұтынушылар және қоршаған ортаны қорғауға қарағанда корпоративтік артықшылықтарға қолайлы болады. Сауда пактісін жасау секілді биліктің халықаралық ұйымдарда шоғырлануы азаматтардың бақылауынан маңызды шешім қабылдауды неғұрлым алшақтатуға

тырысып бағуда».¹³ Надер мен Уоллахтың ДСҰ жөніндегі қауіпмен келісесіз бе? Сіздің ойыңызша, қауіп пен пайданың қайсысы басым? ДСҰ сияқты ұйымдар арқылы еркін сауданы насихат-

тауды ілгерілетуде және жоғарыда келтірілген ой-пікірдегі мәселелер бойынша үкіметтер қандай шаруа мен шараларды атқаруы керек?

Интернет-жаттығулар

1. Келесі веб-сайттарға шолу жасау арқылы сауда құқығындағы соңғы жаңалықтарды шолып шығыңыз: <http://www.jus.uio.no/lm/international.economic.law/itl.html> және <http://www.ita.doc.gov> (Америка Құрама Штаттарының халықаралық сауда басқармасы)
2. ДСҰ мен ГАТТ келісіміне шолу жасаңыз <http://www.wto.org>
3. ДСҰ-ның сауда және экологиялық мәселелері астасып жатқанын ерекше атап өтетін соңғы шешімдерін шолып шығыңыз. Мысалы, мына сайтты қараңыз: <http://www.worldtradelaw.net>

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

Дүниежүзілік сауда ұйымы: <http://www.wto.org>.

ДСҰ құжаттары: <http://www.worldtradelaw.net>.

ДСҰ кодекстері мен келісімдерінің мәтіні: http://www.wto.org/english/docs_e/docs_e.htm.

Америка Құрама Штаттарының Халықаралық сауда басқармасы: <http://www.ita.doc.gov>.

Сілтемелер

1. Қараңыз: Alan C. Stockman, Introduction to Economics (2nd ed.); N. Gregory Mankiw, Macroeconomics (5th ed.).
2. «Historical trade package sealed at WTO Bali meeting», Global Times (Xinhua Publisher, December 7, 2013).
3. John Kraus, The GATT Negotiations: A Business Guide to the Results of the Uruguay Round, ICC Pub. No. 533 (E) 18 (1994).
4. Қараңыз: Debra Strauss, «Feast or Famine: The Impact of the WTO Decision Favoring the U.S. Biotechnology Industry in the EU Ban of Genetically Modified Foods», 45 American Business Law Journal 775 (2008).
5. John H. Jackson, «Helms-Burton, the U.S. and the WTO», 2 ASIL Insights (March 3, 1997).
6. Қараңыз: Michael J. Trebilcock, International Trade Law (2015).
7. Дереккөз: World Trade Organization
8. Қызмет көрсету саласына келер болсақ, ДСҰ қызмет көрсету секторларын анықтайтын «Көрсетілген қызметтерді секторлар бойынша жіктеу» тізімін әзірледі.
9. 19 U.S.C. §1677.
10. Sungjoon Cho, «No More Zeroing? The United States Changes its Antidumping Policy to Comply with the WTO», 16 ASIL Insights (March 9, 2012).
11. Қараңыз: Section 301 at 19 U.S.C. §§ 2411-19 (1994).
12. Stephen L. Kass and Jean M. McCarroll, «Having it All: Trade, Development, Environmental, and Human Rights», New York Law Journal (May 5, 2000).
13. Ralph Nader and Lori Wallach, «GATT, NAFTA, and the Subversion of the Democratic Process» at <http://www3.uakron.edu/worldciv/pascher/nader.html>.

ҰЛТТЫҚ ИМПОРТ ПЕН ЭКСПОРТТЫ РЕТТЕУ

Мемлекеттердің экспорт пен импортқа қатысты ережелері экспорттаушы мен импорттаушының тиімді халықаралық сауда транзакцияларын жүзеге асыруына тікелей әсер етеді. Егер экспорттаушыға өз тауарын экспорттауға рұқсат берілмесе, ұлттық реттеу экспорттаушының келісімшарт ережелерін сақтау қабілетіне шектеу қоюы мүмкін. Одан бөлек транзакцияларға кедендік ережелер жүктеген міндеттер импорттаушының күткенінен әлдеқайда басқа болып шықса, импорт құнының түбегейлі өзгеретіні тағы бар. Бұл тарауда Америка Құрама Штаттарының кедендік ережелері мен жеке бизнес транзакцияларының арақатынасы қарастырылады. Әдеттегі экспорттаушыны Америка Құрама Штаттарындағы экспорттық ережелердің бұзылуы толғандыруға тиіс пе? Америка Құрама Штаттарының экспорттық ережелері экспорттаушыдан не талап етеді? Ереже бұзудың салдары қандай?

Импортты жүзеге асыру барысында баж салығын төлеу мен таңбалауға қатысты талаптардың маңызы аса зор. Импорттау мемлекетке тиесілі баж салығын есептеуде кеткен қатеге бола, өзге жағдайда табысты болуы мүмкін транзакцияны шығынға ұшыратуы ықтимал. Баж салығынан бөлек, кедендік заңдарды бұзғаны үшін де қомақты айыппұл салынады. Мемлекеттің таңбалауға немесе тауар өндіруші мемлекетке қатысты талаптарын сақтамаудың кесірінен тауар импортына тыйым салынуы мүмкін. Бұл тарау екі бөлімге жіктелген. Бірінші бөлімде тауарды импорттау процесіне шолу жасалып, Америка Құрама Штаттарындағы импорт талаптары мен шектеулеріне баса назар аударылады. Екінші бөлімде Америка Құрама Штаттарынан экспортталатын тауарларға қатысты заң қарастырылады. Басқа да бірқатар мемлекетте осы тектес процестер, талаптар және шектеулер баршылық.

Импортқа қатысты талаптар мен баж салығы

Шетелге тауар импорттау үшін импорттаушы бірнеше талапқа сай болуы керек. Тауар импортын реттейтін заңның негізгі үш түрі бар: (1) баж салығын салу тәртібі; (2) таңбалауға қатысты талаптар; (3) стандарт талаптары. Кейбір елге тән дербес экспорттық реттеулерді айтпағанда, көптеген мемлекеттердің арасында тауарды жіктеу мен импорттық баж салығына қатысты ортақ келісім бар. Кедендік баж салығын анықтайтын маңызды факторлардың қатарына мыналар жатады: жіктеу, құнын белгілеу және өндірілген жері. Тауардың түріне, құнына және өндірілген мемлекетіне қарай баж салығы өзгеріп отырады.

Импортталатын тауарлардың жіктелуі **Келісілген тарифтік кестені (HTS)** қолдану арқылы анықталады. **Дүниежүзілік кеден ұйымы (WCO)** ДСҰ-ға мүше мемлекеттердің қолданысындағы келісілген тарифтік кестені жариялайды. Ал АҚШ-тың Халықаралық сауда комиссиясы (ITC) да келісілген тарифтік кестенің америкалық нұсқасын жарыққа шығарады. Америка Құрама Штаттарына импортталатын тауардың бәрі HTS талабына жауап беруге тиіс. Келісілген тарифтік кестенің жіктеу нөмірі импортталатын тауарға салынатын кедендік баж салығының мөлшерлемесін анықтайды.

Тауар өндіруші мемлекетті айқындау тауарлардың ДСҰ бойынша саудада ең қолайлы жағдай жасалған ел режимі шеңберіндегі мөлшерлемеге сай реттеле ме немесе NAFTA (Солтүстік Америка еркін сауда келісімі) мөлшерлемесі, не болмаса **Тарифтік жеңілдіктердің бірыңғай жүйесі (GSP)** тарапынан ұсынылған мөлшерлемелерге сай реттеле ме деген мәселелерді анықтау үшін қажет. Тарифтік жеңілдіктердің бірыңғай жүйесі – дамыған мемлекеттер тарапынан дамушы мемлекеттерден импортталатын өнеркәсіп тауарларына берілетін жеңілдетілген кедендік режим. Келісілген тарифтік кестенің жіктемесі тауар категорияларын ауқымдысынан бастап анықтайтын бірнеше сандар жиынтығынан тұрады. Сан көбейген сайын тауар сипаттамасы анықтала түседі. Келісілген тарифтік кесте төмендегідей топтастыру әдісін қолданады: бөлім, тарау, атаулар, ассортимент. 22 бөлім әртүрлі саланың өнімдерін кеңінен қамтиды; 99 тарау ауыл шаруашылығы және құраушы өнімдерден бастап, дайын өнімдерге дейінгі салалар бойынша топтастырады. Әрбір топ нөмірлердің топтамасынан тұрады. Тарифтік жіктеменің алғашқы алты саны Дүниежүзілік кеден ұйымы жүйесін пайдаланатын барлық мемлекеттер үшін бірдей, сондай-ақ ол тарау мен атауларды

білдіріп тұрады. Алғашқы екі сан тарауды, келесі төртеуі атаулар мен ассортиментті білдіреді. Мемлекеттер қосымша төрт сан қолдану арқылы бұған егжей-тегжейлі ақпаратты да қоса алады. Америка Құрама Штаттарында жеті және сегіз саны тарифтің позициясын көрсетеді, ал тоғыз және он саны статистикалық мақсатта қолданылады.

Дүниежүзілік кеден ұйымы өзгерістер енгізіп, келісілген тарифтік кестені жариялайды. Бірақ әрбір мемлекет өзінің келісілген тарифтік кестесін Дүниежүзілік кеден ұйымының келісілген тарифтік кестесіне сәйкестендіру үшін өзгерістерді қабылдауға тиіс. Дүниежүзілік кеден ұйымына мүше мемлекеттер барлық халықаралық сауданың 98%-ы үшін жауапты.

Америка Құрама Штаттарының келісілген тарифтік кестесі 22 бөлім және 99 тарауға, сонымен қатар бірнеше қосымшаға бөлінген. 22 бөлім импортты төмендегідей категорияларға бөледі:

- | | |
|--|---|
| 1-бөлім. Тірі мал, мал өнімдері | 12-бөлім. Аяқкиім, қолшатыр, қамшы |
| 2-бөлім. Өсімдік өнімдері | 13-бөлім. Тас, гипс, цемент, керамика |
| 3-бөлім. Жануар немесе өсімдік майлары, сондай-ақ еттің майы | 14-бөлім. Инжу, бағалы металдар, зергерлік бұйымдар |
| 4-бөлім. Дайын тағам өнімдері, алкогольді ішімдіктер | 15-бөлім. Жай металдар |
| 5-бөлім. Пайдалы қазбалар | 16-бөлім. Механикалық жабдықтар, құралдар |
| 6-бөлім. Химиялық өнімдер | 17-бөлім. Көлік құралдары, су көлігі, әуе көлігі |
| 7-бөлім. Пластмасса және резеңке | 18-бөлім. Сағаттар, басқа құралдар |
| 8-бөлім. Тері, былғары өнімдері, жүн, сөмке | 19-бөлім. Қару-жарақ және оқ-дәрі |
| 9-бөлім. Ағаш, тығын, сабан-түтікше, себеттер | 20-бөлім. Дайын бұйымдар |
| 10-бөлім. Целлюлоза-қағаз өнімдері | 21-бөлім. Өнер туындылары |
| 11-бөлім. Тоқыма және тоқыма өнімдері | 22-бөлім. Арнайы жіктемелер |

Халықаралық сауда комиссиясы жариялаған келісілген тарифтік кестенің көлемі 3 526 беттен тұрады. Бұл импортталатын тауарларды жіктей білудегі нақтылықтың биік үлгісін көрсетеді. Америкалық кеден органдарының қарауына берілетін тиісті жіктеу нөмірін таңдауда импорттаушы жауапты болады. Жіктеу нұсқаларын таңдаудың саналуандығын ескере отырып, көп жағдайда импорттаушылар тарифтік мөлшерлемесі ең төмен жіктеу нөмірін таңдауға құмар. Келісілген тарифтік кестенің жіктеу жүйесін қолдануға қатысты *«Транзакцияларға назар аударыңыз: Тоқыма немесе трикотаж санатына енбейтін киімдер»* атты төменде берілген 6.1-мысалда келісілген тарифтік кесте түсіндіру ережелерін қамтамасыз етеді. Импортталатын тауардың жіктемесін таңдау барысында түсіндіру ережелері сақталуға тиіс. Жоғарыда аталған талаптардың орындалмауы тауарды елге әкелу кезінде іркіліске немесе айыппұл төлеуге душар етуі мүмкін.

Төмендегі үзіндіде келісілген тарифтік кестенің қалай жұмыс істейтініне шолу жасалады. Келісілген тарифтік кесте жеті бағанға бөлінген. 1-бағанда жіктелетін тауар атаулары мен ассортиментті берілген. Өртүрлі нөмірленген тауар атаулары келісілген тарифтік кестенің жіктеу нөмірін құрайды. 3-бағанда тауардың сипаттамасы берілген. Алғашқы сипаттама кестенің «атаулар» бағанында орналасқан. Бұл бағанда атаулары көрсетілген тауарларға «жалпы сипаттама» беріледі. Онда былай делінген: «Ер адамдар немесе ұл балаларға арналған пальтолар, қысқа пальтолар, капюшонды плащтар, плащтар, анорактар (соның ішінде шаңғы күртешесі), ветровка және осы тәріздес тауарлар».

Келісілген тарифтік кестенің жіктеу жүйесі егжей-тегжейлі әрі күрделі. Мысалы, «Тоқыма» жөніндегі 11-бөлім 14 тараудан немесе жалпы өнім жіктемесінен тұрады: жібек; жүн және жануар жүні; мақталы жібек; өсімдік талшықтары және қағаздан иірілген жіп; жасанды жіп; жасанды талшықтар; кездеме және кендір жіп; кілемдер; тоқыма маталар, шілтерілер және гобелендер; жапсырылған және

техникалық тоқыма; тоқыма немесе трикотаж маталар; киім (тоқыма немесе трикотаж); киім (тоқыма немесе трикотаж емес) және басқа да тоқыма өнімдері мен мата қиындылары. Ілгері қарай жүрсек, 61-тарауға арналған кестеде 414 тауар атауы мен ассортимент бар, соның бірі «Тоқыма немесе трикотаж санатына енбейтін киімдер» деп аталады. Сол тараудың бірінші беті төменде берілген.

6.1-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Тоқыма немесе трикотаж санатына енбейтін киімдер

6.1-кесте. Келісілген тарифтік кесте, 11-бөлім, 61-тарау, 73 беттің 1-беті (<http://hts.usitc.gov>)

Атаулар, ассортименттер	Статистикалық индекс	Тауардың сипаттамасы	Бірлігі немесе мөлшері	Жалпы кедендік баж салығының мөлшерлемесі	1 Арнайы баж мөлшерлемесі	2
6101		Ер адамдар немесе ұл балаларға арналған пальтолар, қысқа пальтолар, капюшонды плащтар, плащтар, анорактар (соның ішінде шаңғы күртешесі), ветровка және осы тәріздес тауарлар			Тегін: (AU, BH, CA, CL, IL, JO, KR, MA, MX, OM, P, PA, PE, SG)	50%
6101.20.00	10 20	Мақтадан жасалған Ер адамдарға (334) Ұл балаларға (334)	12 дана/кг 12 дана/кг	15,9%		
6101.30		Жасанды талшықтардан				
6101.30.10	00	Терінің салмағына қарай 25% немесе одан да көп (434)	12 дана/кг	5,6%	Тегін: (AU, BH, CA, CL, IL, JO, KR, MA, MX, OM, PA, PE, SG)	35%
6101.30.15	00	Басқа: жүн немесе тазартылған мал жүнінің салмағына қарай 23% немесе одан да көп (434)	12 дана/кг	38 цент/кг + 10%	Тегін: жоғарыда көрсетілгендей	77 цент/кг + 54.5%
6101.30.20	10 20	Басқа: ер адамдарға (634) ұл балаларға (634)	12 дана/кг 12 дана/кг		Тегін: жоғарыда көрсетілгендей	72%
6101.90		Басқа тоқыма материалдарынан:				
6101.90.05	00	жүннен немесе тазартылған мал жүнінен (434)	12 дана/кг	61 цент/кг + 16%	Тегін: жоғарыда көрсетілгендей Оманнан (OM) басқа 18.5 цент/кг + 4.8%	77 цент/кг + 54.5%
6101.90.10	00	Жібек немесе жібек қалдығының салмағына қарай 70%-дан немесе одан да көп (734)	12 дана/кг	0,9%	Тегін: жоғарыда көрсетілгендей	45%
6101.90.90	10 20 30 60	Басқа: мақта өнімдеріне қатысты шектеулерді ескеру (334) жүн өнімдеріне қатысты шектеулерді ескеру (434) жасанды талшықтарға қатысты шектеулерді ескеру (634) Басқа (834)	12 дана/кг 12 дана/кг 12 дана/кг 12 дана/кг	5,7%	Тегін: жоғарыда көрсетілгендей	45%

Импорттаушы импортталатын тауарға ең дұрыс сипаттама беретін атауларды дәл осы жерден бастап табады. Импорттаушы атаулармен қамтылған тауарларды ажыратып көрсететін барлық ассортименттерді қарай отырып, келісілген тарифтік кесте бойынша тінтуірді төмен қарай сырғыта береді. Тауарлар киімдердің «ер адамға» немесе «ұл балаға» арнап тігілуіне, сондай-ақ киімдерді жасау барысында қолданылған материал түріне (мақта, жасанды талшық, жүн секілді басқа да тоқыма материалдары) қарай өзгеріп отырады. «Статистикалық индекс» атты 2-баған 6.2-мысалда көрсетілген үлгі туралы нұсқаулық (хат) сынды арнайы атаулар немесе ассортиментке қатысты барлық нұсқауларды қолжетімді етеді. Сондай-ақ арнайы жіктемеге қатысты бір бұйымның түсініксіз тұсы болған жағдайда импорттаушының іздеп қарауына мүмкіндік беретін мұрағат қызметін де атқарады. Тиісті нұсқаулық болмаған жағдайда импорттаушы өзі орынды көрген жіктелімді таңдай алады, не болмаса Америка Құрама Штаттарының Кеден және шекара қызметінен импорттаушы мәселесіне немесе жіктелімді таңдауға қатысты нұсқаулық талап ете алады. Импорттаушы тауардың орынды жіктелгеніне күмән келтірсе, сондай-ақ қате жіктеу салдарынан анағұрлым жоғары баж салығына ұшырау қаупі туса, ондай жағдайда ең дұрысы – сот қаулысын талап ету.

4-бағанда импортталатын тауардың мөлшері немесе саны көрсетілген. Өнімдер киім болғандықтан, импортталатын тауардың мөлшері, заттардың саны (12 дана) немесе салмағы (килограмм) арқылы өлшенеді.

5-бағанда ең қолайлы жағдай жасалған ел принципіне негізделген барлық ДСҰ-ға мүше мемлекеттер үшін берілетін мөлшерлеме, яғни жалпы кедендік баж салығының мөлшерлемесі көрсетілген.

6.2-кесте. Тарифтік жеңілдіктердің бірыңғай жүйесіндегі мемлекеттер

Алжир	Мексика
Аргентина	Марокко
Бангладеш	Мозамбик
Бенин	Мьянма
Боливия	Никарагуа
Бразилия	Нигерия
Камерун	Солтүстік Корея
Чили	Пәкістан
Колумбия	Перу
Куба	Филиппин
Эквадор	Сингапур
Мысыр	Оңтүстік Корея
Гана	Шри-Ланка
Гвинея	Судан
Гайана	Танзания
Үндістан	Тайланд
Индонезия	Тринидад және Тобаго
Иран	Тунис
Ирак	Венесуэла
Ливия	Вьетнам
Македония	Зимбабве
Малайзия	*МЕРКОСУР

* МЕРКОСУР – Аргентина, Бразилия, Парагвай, Уругвай және Венесуэладан тұратын, сондай-ақ Боливия, Чили, Колумбия, Эквадор, Перу және Суринам сынды ассоциацияланған мемлекеттері бар субаймақтық сауда тобы.

6-бағанда тарифтік жеңілдіктердің бірыңғай жүйесі бойынша аз дамыған мемлекеттерге берілетін немесе еркін сауда келісімі аясында қарастырылатын төмен немесе жеңілдікпен қойылған мөлшерлемелер келтірілген. Тарифтік жеңілдіктердің бірыңғай жүйесінде қарастырылған мемлекеттер үшін жоғарыдағы кестеге қараңыз.

Мемлекеттер келісілген тарифтік кестенің В қосымшасында берілген кодтарымен белгіленеді. Біздің мысалымызда жеңілдіктер берілген мемлекеттер қатарында төмендегідей елдер бар: AU (Австралия), BH (Бахрейн), CA (Канада), CH (Чили), IL (Израиль), JO (Иордания), KR (Оңтүстік Корея), MA (Марокко), MX (Мексика), OM (Оман), PA (Панама), PE (Перу) және SG (Сингапур). Аталған мемлекеттердің АҚШ-пен еркін сауда келісімдері бар, АҚШ тарифтік мөлшерлемелерді нөлге теңестірді немесе мүлдем алып тастады. Келісілген тарифтік кестедегі басқа мемлекеттерде ең қолайлы жағдай жасалған ел принципі қолданылмаған кезде мөлшерлемелер 100%-ға дейін көтеріледі (7-баған). Бұлайша шектен тыс мөлшерлеме қою экспорттаушы мемлекетті жазалауға немесе ол елден келетін тауар импортын тиімді түрде тоқтатуға саяды. Тәжірибеге сүйеніп айтсақ, мөлшерлемелер ДСҰ-ға мүше болудың ең үлкен пайдасы неде екенін көрсетеді. Жоғарыда келтірілген мысалда кейбір елдерге берілетін, ал кейбір елдерге берілмейтін ДСҰ-ның төменгі тарифтерді көздейтін ең қолайлы жағдай жасалған ел принципіне жатпайтын екі ерекше жағдайды аңғаруға болады. Олар – еркін сауда келісімдері және тарифтік жеңілдіктердің бірыңғай жүйесі. 61-тараудың 6101-бөліміне назар аударсақ, тауарына және экспорттайтын мемлекетіне қарай тариф 0 пайызды да құрауы мүмкін. Бұл ақпарат «арнайы баж салығының мөлшерлемесі» атты бағанда кездеседі.

Жалпы және қосымша түсіндіру ережелері

Тауардың дұрыс жіктелуін таңдауға арналған Америка Құрама Штаттарының келісілген тарифтік кестесін түсіндіру ережелері мейлінше жеңілдетілген, ол бір беттік *жалпы ережелерден* және жарты беттік

қосымша ережелерден тұрады. Алайда түсіндіру ережелері қысқалыққа негізделгенмен, тауар жіктемесін анықтау – күрделі шаруа, қайшылық та осыдан туындайды. Түсіндіру ережелерінен кейін келісілген тарифтік кестенің көптеген тарауына түсініктеме берген анықтамалардан тұратын 937 беттік «ескертпелер» берілген. «Ескертпелер» мыңдаған атаулар мен ассортименттерден, сондай-ақ NAFTA сынды еркін сауда келісімдері мен даму деңгейі төмен мемлекеттерге берілетін жеңілдетілген тарифтік мөлшерлемелерге қатысты нақтылауға арналған ережелерден тұрады.

Түсіндірудің жалпы ережелері

Тарифтік кестеде тауарларды жіктеу төмендегі принциптерге сәйкес жүргізіледі:

1. Келісілген тарифтік кестеде таңдалған тауар жіктемесі аяқталған немесе дайын бұйым күйінде болуға тиіс. Тауарды жіктеу барысында бұйымның аяқталған немесе дайын, не болмаса балама нұсқа ретінде жинақталмаған не бөлшектелген күйде екені көрсетілуі керек.
2. Аралас немесе материалдар жиынтығынан тұратын тауар жіктемесінде толығымен, не болмаса ішінара осындай материалдардан тұратын тауарға сілтеме болуы керек. Біреу емес, бірнеше материалдан тұратын тауарларды жіктеу 3-ережеге сай жүргізілуге тиіс.
3. Егер тауарлар екі немесе одан да көп атаулар бойынша жіктеуге келетіндей көрінсе, жіктеу төмендегідей жүргізіледі:
 - а) жалпы сипаттама беретін атаудан гөрі мейлінше нақтырақ сипаттама беретін атауды таңдаған дұрыс. Алайда аралас немесе құрастырылған, күрделі тауарларға қойылған екі немесе одан да көп атаулардың қай-қайсысы да осы тауарларға қатысты өзара тең дәрежеде арнайы қарастырылуы керек;
 - ә) 3(а)-ға сілтеме жасау арқылы жіктеуге келмейтін әртүрлі материалдардан тұратын немесе құрамдас бөліктерден жасалған құранды және жиынтық тауарлар өзіне тән ерекшелігін көрсететін материалға немесе құрамдас бөлікті негізге ала отырып жіктелуге тиіс;
 - б) Тауарлар 3(а) немесе 3(ә)-ге сілтеме жасау арқылы жіктеуге келмесе, қарастыруға бәрі бір дәрежедегі лайықты атаулар арасынан реттік сан бойынша ең соңында тұрған атаудың аясында жіктелуі керек.
4. Жоғарыда аталған ережелер бойынша жіктеуге келмейтін тауар өзіне барынша ұқсас тауардың атауына сәйкес жіктелуге тиіс.
5.
6. Құқықтық тұрғыдан алғанда, атаудың ассортиментіндегі тауарларды жіктеу сол ассортименттің шарттарына сай жүргізіледі, ал бір деңгейдегі ассортименттер өзара салыстырылғанда жоғарыда аталған ережелер *mutatis mutandis* шарттарына жол беріп, соған сай жүргізілуге тиіс.

Mutatis mutandis. Латын тілінен аударғанда «енгізілген қажет өзгерістер» деген мағынаны білдіреді. Жоғарыдағы мысал атауды анықтау кезіндегідей, тиісті ассортиментті анықтау кезінде де дәл сол ережелер (1-4 ережелер) қолданылады дегенді білдіреді. Бірақ бір атау аясындағы ассортименттер арасында ғана таңдау жасалуы керек, ал бір атаудың ассортиментін екінші атаудың ассортиментімен салыстырудың қажеті жоқ.

Түсіндірудің қосымша ережелері

Түсіндірудің қосымша ережелері тауардың *негізгі қолдану мақсатына* назар аудару арқылы жіктеудің балама әдісін қамтамасыз етеді: «Тарифтік жіктеу тауарды импортталған күні пайдалану арқылы анықталады. Тауарды импорттау кезінде пайдалану, тауарды іс жүзінде сол қалпында пайдалану дегенді білдіреді». Дәлелдер тауарлар енгізілген күннен кейін үш жыл ішінде қамтамасыз етілуге тиіс.

Компаниялар Кеден және шекаралық бақылау қызметінен нұсқаулық хат сұрай алады. Нұсқаулық хатта тарифтік жіктеме немесе тауарды бағалау құны, енгізілген тауарларды жою немесе тауарларды енгізуге тыйым салуға қатысты мәліметтер болуы мүмкін. Осылайша нұсқаулық хаттар компанияларға импорттау барысында олардың тауарлары қалай қарастырылатынына тәуелді бизнес-шешім қабылдауға мүмкіндік беру арқылы сауда-саттықты жеңілдетеді. 6.2-мысалға қараңыз: «Кеден және шекаралық бақылау қызметі тарапынан шығарылған үлгіхат».

Түсіндіру ережелері импортталатын тауар мен келісілген тарифтік кестедегі тариф жіктемелері арасында көп жағдайда дәлме-дәл сәйкестік бола бермейтінін мойындайды. Бірнеше тарифті таңдауға мүмкіндік

болған жағдайда, бұл ережелер импорттаушы мен Кеден және шекаралық бақылау қызметінің түпкілікті іріктеу құралына айналады. Түсіндірудің негізгі ережесі – **нақтылық ережесі**. Ол тауарға жалпы сипаттама беретін атау мен ассортиментті қолданғаннан гөрі мейлінше нақты сипаттама беретін атау мен ассортиментті қолдануды талап етеді. Сипаттамалардың ешқайсысы мейлінше нақты болмаса, тауардың **ең басты сипаттамасын көрсететін** материалға, құрамдас бөлікке немесе функцияға (тауардың негізгі тұтынушылық мақсатына) арналған атау қолданылуға тиіс.

26 тамыз, 1999 жыл
CLA-2-62: RR: NC: WA: 357 E85138
КАТЕГОРИЯСЫ: Жіктеу
ТАРИФ НӨМІРІ: 6202.91.1000

Жанин Смит ханым, Sammie Bauer, Inc.

Атауы: Қытайдан әкелінген, әйелдерге арналған ішінде мамығы бар жеңсіз күртешенің тарифтік жіктелімі.

Құрметті Смит ханым!

1999 жылы 2 тамызда жазған хатыңызда жіктеуге қатысты нұсқаулық сұраған едіңіз. Пішім нөмірі 23904122 деп белгіленген үлгі – әйелдерге арналған, ұзындығы бөксеге жететін, ішінде мамығы бар қаусырмалы жеңсіз күртеше. Киімнің бір жағы тоқылмаған мақта астарға қиғаш төртбұрыш формасында қабу арқылы 100% полиэстер флистен тұратын трикотаждан жасалған. Екінші жағы құрамы 85%

жүн, 15% нейлоннан тұратын тор көз матадан тігілген. Киімнің стандарт өлшемі 008-0272, кіші өлшемі 008-0273, ірі өлшемі 008-0274 нөмірі бойынша импортталады. Киімнің сипаттамасына келер болсақ, жағасы V тәрізді етіп ойылған, сондай-ақ қолтығы кең әрі терең етіп жасалған. Киімнің алдыңғы жағы тұтас ашылады, трикотаждан жасалған жағы солдан оңға қарай екі түймемен, ал тор көз матадан жасалған жағы оңнан солға қарай екі түймемен қаусырылынады. Киімнің тор көз мата жағындағы белдемшесінде жапсырыла тігілген екі алдыңғы қалтасы бар. Күртешенің өңір жиектері полиэстер трикотаж матамен көмкерілген. Бұл күртеше солдан оңға қарай түймеленсе де, сіздің киімді пішуге қатысты жіберген сипаттамаңызда бұл киімнің әйелдерге арналғаны анық көрініп тұр. Өзіңіз сұрағандай, үлгі сізге қайтарылады.

6.2-мысал. Кеден және шекаралық бақылау қызметі тарапынан берілген үлгіхат (келісілген тарифтік кесте бойынша жіктеу).

Уақыт өте келісілген тарифтік кестеге атаулар қосылған сайын, нақтылық туралы ереже мен ең басты сипаттама ережесі арнайы өнімге қатысты жіктемелерді өзгеріске ұшыратуы мүмкін. Ал жіктеменің өзгеруі қолданылатын баж салығы мөлшерлемесінің өзгеруіне әсер етеді, сондықтан импорттаушының келісілген тарифтік кестеге енгізілген өзгертулер мен толықтырулардан хабардар болғаны өте маңызды. Тарифтік жіктемелерге толықтырулар енгізу қажеттігі технологиялық өнімдер саласында қатты сезіледі.

Кеден және шекаралық бақылау қызметі (CBP), яғни бұрынғы АҚШ Кеден қызметі – 45 000-нан астам қызметкері мен агенті бар АҚШ-тың ең ірі құқық қорғау органы. Кеден және шекаралық бақылау қызметі – Ұлттық қауіпсіздік министрлігінің (DHS) бір бөлігі. Ұлттық қауіпсіздік министрлігінің иммиграциялық заңнаманың сақталуына жауап беретін тағы бір тармағы – **Иммиграциялық және кедендік бақылау қызметі (ICE)**. Бұл орган бұрынғы АҚШ Иммиграция және азаматтық беру қызметі деген атпен Әділет министрлігінің қарамағында болған. Кеден және шекаралық бақылау қызметі мен Иммиграциялық және кедендік бақылау қызметі 2002 жылы Ұлттық қауіпсіздік туралы заңның қабылдануымен жаңадан құрылған Ұлттық қауіпсіздік министрлігінің бөлімдері ретінде қайта жасақталды. Мұндай қайта құрылымдау 2001 жылғы 11 қыркүйекте болған лаңкестік шабуылдарға жауап ретінде қолға алынды.

Америка Құрама Штаттарында кедендік жіктеу мен баж салығын бағалаудағы ережелер мен нормаларды шығару бойынша жалпы құзырет Кеден және шекаралық бақылау қызметіне берілген. Әдетте АҚШ соттары тарифтік заң анық болмаған кезде Кеден және шекаралық бақылау қызметінің нормаларды шығару құзырына жүгінеді. Төменде берілген *Америка Құрама Штаттарының Haggar Apparel Co. компаниясына қарсы ісінде* Жоғарғы сот Кеден және шекаралық бақылау қызметі тарифтік заңдардың белгілі бір тауарлар мен қызметтерге қатысты түсініксіз тұстарын анықтайтын ережелерді жазған кезде Кеден және шекаралық бақылау қызметіне басымдық береді. Кеден және шекаралық бақылау қызметі өз ережелеріне орынды түсіндірме берсе, оның ережелері сақталады. Сондай-ақ *Haggar* ісінде оқырманның назарына келісілген тарифтік кестенің 9802-бөлімі (178-беттегі «9802-бөлімге» қараңыз) берілген, бұл жерде құрастыру үшін уақытша экспортталған, кейін Америка Құрама Штаттарына қайтарылған тауарларды тарифтік баж салығынан арнайы түрде босату мысалы келтірілген.

Америка Құрама Штаттарының Haggar Apparel Co. компаниясына қарсы ісі 526 U.S. 380 (1999)

Кеннеди – судья. Бұл сот ісінде Америка Құрама Штаттарының Кедендік қызметі (қазіргі кезде Кеден және шекаралық бақылау қызметі деген атаумен белгілі) тарапынан кейбір импортталатын тауарлардың кедендік жіктеліміне қатысты бекітілген ережелер қарастырылады. Бұл жердегі басты сұрақ мынадай: Халықаралық сауда саласындағы істер бойынша федералдық сотқа (СІТ) түсірілген шығынды өтеу туралы талап-арызда бұл ережелерге құқықтық басымдық беріле ме, жоқ па? Біздің пікіріміз бұл сот пен Апелляциялық соттың ұстанымынан басқа, біз қарастырып отырған ережелерге Chevron U.S.A. Inc. компаниясының Natural Resources Defence Council, Inc. компаниясына қарсы ісінде талап етілгендей сараптама жасалуы керек, екіұшты заңнамалық ережелерге дұрыс түсіндірме берілген әрі іске асырылған оң түйін осы болып шығатын болса, онда бұған құқықтық басымдық берілуге тиіс деп білеміз.

Chevron доктринасы. *Chevron компаниясының АҚШ Табиғи ресурстарды қорғау жөніндегі кеңесіне қарсы 467 U.S. 837 (1984) ісінде Жоғарғы сот былай деп қаулы етті: «Федералдық мемлекеттік органдардың заңға түсіндірме беруі сол түсіндірме беретін заңның аясында «мүмкін» болса, онда сол органдардың шешімдері мен ережелеріне құқықтық басымдық берілуге тиіс. Орган шешімімен немесе ережесімен келіспейтін тарап сол органның берген түсіндірмесінің негізсіздігін дәлелдеу үшін бар ауыртпалықты өз мойнына алады».*

Жауапкер Haggar Apparel Co. компаниясы ер адамдарға арналған киімдердің дизайнын жасайды, шығарады және сатады. Мұндағы мәселе жауапкердің осы компанияның қарауындағы Мексикада орналасқан тігін зауытынан алып жіберген ер адамдарға арналған шалбарларға салынған баж салығын қайтарудан туындайды. Киімнің нобайы Америка Құрама Штаттарында матадан пішіліп, киімнің тігілуіне қажет жіп, түйме және сыдырмаларымен бірге Мексикаға жөнелтілді. Ол жақта шалбарлар тігіліп, Америка Құрама Штаттарына қайта жіберілді. Егер мұнда басқа да қосымша іс жасалмай, тек қана дайын нобайлардан киім тігу ғана жүзеге асқанда, жауапкер талап еткендей, импортталған киімдер баждан босатылуы мүмкін еді.

Алайда үкіметтің пікірі бойынша, жауапкер Мексика зауытында қосымша тағы бір шаруаны, яғни пермапрессингті қосты. Пермапрессинг киімнің керекті тұстарында ғана тұрған қырларды сақтап, басқа жерлеріне қыртыс пен бүктесін түсіп, киімнің сыртқы көрінісінің бүлінуіне жол бермеуге арналған. АҚШ-тың Кеден және шекаралық бақылау қызметі пермапрессинг процесін киім тігуге қосымша іс ретінде қарастырып, баждан босатудан бас тартты. Жауапкер болса, пермапрессинг процесі жай ғана киім тігудің бір бөлігі немесе «киімнің бөліктерін құрастырып-жинақтау процесіне қатысты қызмет түрі» екенін алға тартты. Халықаралық сауда саласындағы істер бойынша федералдық сот шешімі жауапкердің пайдасына шықты. Апелляциялық сот та бұл шешімді қуаттады.

9802-бөлімде импорттаушыларды өзге тәсілмен салынған баж салығынан ішінара босату қарастырылған:

Басты мақсаты – өнімнің компоненттерін жасау, жинақтау, физикалық немесе химиялық тұрғыдан жақсарту, не болмаса жинастырып тігу процесіне қатысы жоқ жинастырып тігуден басқа кез келген процесс, операция не өңдеу, бұйымның айтарлықтай өзгеруіне әсер етпейтін, жинастырып тігуге қатысы бар деп есептелмейді, сондай-ақ осындай бұйымдарға қатысты баж салығынан босату мүмкіндігін қолдануға кедергі келтіреді. Төмендегі мысалда шауерпруффинг (ылғалдан қорғау), пермапрессинг, матаны бояу немесе ағарту секілді жинастырылып тігілген материалдарға жаңа өң беру немесе құрамдас бөлшектерін өңдеу жинастырып тігуге қосымша ретінде қарастырылмайтын операциялар деп табылды.

Кеден және шекаралық бақылау қызметі импортталған тауарларды келісілген тарифтік кесте бойынша тиісті түрде жіктеуге жауапты.

Кедендік жіктеу ережелеріне құзырет беретін заңдар әкімшілік орган ережелерінің құқықтық басымдықты кепілдікке алатыны туралы қарапайым қағидалармен санаады. Апелляциялық сот осы істегі және өткен істердегі мәселені ортаға шығарған кезде бұл ережелерге құқықтық басымдық берілмегенін мәлімдеді, себебі Халықаралық сауда саласындағы істер бойынша федералдық соттың мойнына тауарлардың тиісті жіктелімін анықтауда «дұрыс шешім қабылдау» міндеті артылған. Заңда қарастырылған өкімдерге түсіндіру жасауда органдардың тәжірибесіне басымдық беру дұрыс шешім қабылдауға бөгет болмайды. Органның заңға жасаған түсіндіруі оқпалықтардың орнын толтырса немесе заң шығарушы органның жасаған жобасы тұрғысынан алғанда орынды болатындай терминді анықтаса, ол шешімге басымдық күшін береміз.

Кеден ережелері ескерусіз қалмақ емес. Chevron жүйесін пайдалану – құқықтық талдаудың басы ғана. Басқа соттар секілді Халықаралық сауда саласындағы істер бойынша федералдық сот та, қажет болған жағдайда, кеден ережелеріне Chevron басымдығын беруге тиіс. ШЕШІМНІҢ КҮШІ ЖОЙЫЛДЫ ЖӘНЕ ҚАЙТА ҚАРАУҒА ЖІБЕРІЛДІ.

Түйін

- Халықаралық сауда саласындағы істер бойынша федералдық сот – импорттық транзакцияларды реттеуге арналған федералдық заңдардан туындайтын, Америка Құрама Штаттарына қарсы кез келген азаматтық іс құзыретіне жатқызылған АҚШ соты. Сот антидемпинг, өнімдерді жіктеу, құнын анықтау және өтемақылық баж салығына қатысты істерді қарайды.
- 9802-бөлімге сәйкес, пермапрессинг жинастырылып тігу немесе «жинастырып тігу процесіне қатысты операцияға» жатпайды.
- Жай ғана процесс, операция немесе өңдеу елеулі өзгеріске алып келмейді. Сондықтан да автоматты түрде 9802-бөлім бойынша баж салығынан босатуға негіз бола алмайды.
- Соттар Кеден және шекаралық бақылау қызметі жариялаған ережелерге құқықтық басымдық беруге тиіс.

Америка Құрама Штаттарының *Haggar* компаниясына қарсы ісінде атқарушы билік органы (бұрын Кедендік қызмет деген атаумен белгілі болған Кеден және шекаралық бақылау қызметі) және соттар арасындағы қарым-қатынас зерделенді. Екінші бір мәселе – жекелеген штаттардың халықаралық саудаға әсер ететін заңдарды қабылдау мүмкіндігі. *АҚШ-тың Сыртқы сауда жөніндегі ұлттық кеңесінің Бейкерге қарсы ісінде* Мьянма мемлекетінен тауар сатып алуды шектейтін штат заңы қарастырылған.

Сыртқы сауда жөніндегі ұлттық кеңестің Бейкерге қарсы ісі

26 F. Supp. 2d 287 D.C. Mass. (1998)

Тауро – федералдық аудандық судья. Талап-арыз беруші Сыртқы сауда жөніндегі ұлттық кеңес (NFTC) «Массачусетстің Бирма заңын» конституциялық емес деп жариялайтын декларативтік шешім шығаруын талап ете отырып, Массачусетс достастығына қарсы іс қозғады. «Бирма заңы» – Мьянма (бұрынғы Бирма) мемлекетімен бизнес жүргізетін кез келген тұлғадан тауар немесе қызмет түрін сатып алуына достастыққа тыйым салатын заң. Талап-арыз беруші төмендегі себептерге байланысты Бирма заңының жарамсыз екенін алға тартады: (1) федералдық үкіметтің сыртқы істерді реттеуге қатысты айрықша құзыретіне қол сұғады; (2) сыртқы сауда туралы ескертпені бұза отырып, халықаралық саудаға кемсітушілік орнатады және ауыртпалық салады; (3) федералдық заң мен Мьянмаға қатысты санкция енгізетін үкіметтік қаулылардың бұл заңның алдында ба-сымдығы бар.

Біздің конституциямыз бойынша мемлекеттің сыртқы істерін жүргізу билігі федералдық үкіметке ғана тән. Сот: «Сыртқы істерді жүргізу құзыреті штаттарға берілмеген; ол тек қана ұлттық үкіметке тиесілі» деп ескерткен болатын. Достастық бұл заңның адам құқықтарын бұзғаны үшін Мьянмаға санкция салу және Мьянманың ішкі саясатын өзгерту мақсатында ғана қабылданғанын мойындайды. Сондықтан да Массачусетстің Бирма заңы Федералдық үкіметтің сыртқы істерді реттеуге қатысты айрықша құзыретіне конституцияға қайшы негізсіз қол сұғады.

«Америкалық өнімді сатып ал» заңдары да ерекше атап өтуге тұрарлық, себебі бұл заңдардың тұтастай мақ-

саты мен әсері ұлттық экономиканы дамытуға бағытталған. Олар Массачусетстің Бирма заңындағыдай ерекше қарым-қатынас үшін нақты бір шет мемлекетті бөліп алып қарастырмайды. Десе де «Америкалық өнімді сатып ал» заңдарының да сыртқы істер доктринасын бұзатынын бірді-екілі соттың мәлімдегені бар.

Bethlehem Steel Corp. компаниясының Комиссия кеңесіне қарсы ісінде, 80 Cal. RPTR. 800 (1969), сот Калифорнияның «Америкалық өнімді сатып ал» заңын конституцияға қайшы деп жариялады. Себебі бұл заң бойынша тек қана Америкада жасалған өнімдерді пайдалануға келісім берген компаниялармен ғана құрылысқа қатысты мемлекеттік келісімшарт жасасуға рұқсат берілген болатын.

Сыртқы істер доктринасына сәйкес, осы секілді мәселелерді тікелей шешетін форум – Америка Құрама Штаттарының Конгресі. Талап-арыз берушінің істі жеңілдетілген сот ісі тәртібінде қарауға қатысты өтініші БЕКІТІЛДІ.

Түйін

- **Сыртқы істер доктринасында** Халықаралық саудасаттықты реттейтін заңдарды қабылдау федералдық үкіметтің айрықша құзыретіне жатады деп бекітілген.
- Жеке штаттың қандай да бір жеке мемлекетпен сауда-саттық жасауға тыйым салатын заңы федералдық үкімет құзыретіне конституцияға қайшы түрде қолсұғушылық болып есептеледі.

«Отандық тауарды сатып ал» заңдары

«Америкалық өнімді сатып ал» заңдарын (Buy American laws) тұтынушыларды «Америкада жасалған» өнімдерді сатып алуға шақыратын «Америкалық өнімді сатып ал» маркетингтік компаниясымен шатастыруға болмайды. Бұл заңдар шетелдік өндіріс тауарларын мемлекеттік сатып алуды шектейді. Олар үкімет жүйесінің федералдық, штаттық және муниципалдық деңгейінде кездеседі. Конгресс алғашқы «Америкалық өнімді сатып ал заңын» 1933 жылы Алапат тоқырау кезінде қабылдаған еді және АҚШ үкіметі «сатып алу кезінде АҚШ өнімдерін таңдайтынын» мәлімдеген болатын. Ал 1983 жылы қабылданған «Америкалық өнімді сатып ал» заңы жаппай тасымалдауға қатысты, құны 100 000 доллардан жоғары бағаланатын және ішінара болса да федералдық субсидиялар арқылы қаржыландырылатын сатып алуларға бағытталды.

Сыртқы сауда жөніндегі ұлттық кеңестің Бейкерге қарсы ісі конституциялық негіздерге сай шешілді. Десек те осынау заң ДСҰ-ның «ұлттық режим принципіне» қайшы келмей ме? Бейкер ісіндегі сот «Америкалық өнімді сатып ал» заңдарының бәрінде бірдей айқын алалаудың жоқтығын ескертті. Себебі олар «арнайы режим кою үшін нақты бір шет мемлекетті ерекшелеп көрсетпейді». Сот Пенсильванияның осындай заңын мысалға алды. Ол заң мемлекеттік органдардан болатын тек америкалық компаниялардан ғана сатып алуды талап етеді. Осы талап барлық болат өндіруші мемлекеттердің экспортын шектейтіндей көрінеді, ал түптеп келгенде бұл заңдағы ұсыныстың өзі қисынсыз. Себебі іс жүзінде Америка Құрама Штаттарына елеулі

көлемде болат импорттайтын мемлекеттер бірнешеу ғана. Дегенмен де аталмыш заң сол мемлекеттерге қатысты кемсітушілік жасамады деп ойлауға тағы болмайды. Міне, осылайша әлгіндей заңдар ұлттық режим принципін бұзады, ал ДСҰ келісімдері ше, бұл заң оған да қайшы ма? Бұл сұрақтың жауабы дайын: ДСҰ келісімдері қатарында «Америкалық өнімді сатып ал» заңдарын әрекет ету аясына енгізбейтін Мемлекеттік сатып алулар жөніндегі келісімдер бар.

Дей тұрғанмен, екі түрлі себеппен «Америкалық өнімді сатып ал» заңының ауқымы айтарлықтай тарылды. Біріншіден, бұл заңдарда шетелдік өнімдерді сатып алуға мүмкіндік беретін бірқатар ерекше жағдайлар қарастырылған: (а) егер отандық өнім осыған ұқсас шетелде өндірілген өнімнен белгілі бір пайызға қымбатырақ болса; (ә) егер ел ішіндегі өнім қажет мөлшерде болмаса немесе сапасы төмен болса; (б) егер ол қоғам сұранысына сай келсе. Екіншіден, соңғы кездегі еркін сауда келісімдері сол келісімге тарап мемлекеттерге федералдық заңдарды қолдануға жол бермейтін болды. NAFTA бойынша, АҚШ-тың федералдық департаменті немесе органы тарапынан сатып алу жүргізілген жағдайда әрі саудаға түскен тауар құны 25 000 доллардан, қызмет көрсету құны 79 507 доллардан, құрылыс қызметінің құны 10 335 931 доллардан асатын болса, Канада мен Мексика тауарларына бұл талаптар қойылмайды.

Кедендік баж салықтарын салу

Төленетін кедендік баж салығының мөлшері – ұзақмерзімді келісімшартқа қол қойылғанға дейін сарапталуға тиіс маңызды фактор. Импорттық баж – кеден органы тарапынан импортталатын тауарға салынатын салық. Баж салығы әдетте тауар құнына («ад валорем» бажы) негізделеді; ал қосымша факторлар ретінде тауардың салмағы немесе саны (**арнайы баж салығы**), не болмаса олардың жиынтығы (аралас баж) есепке алынады. «Ад валоремді сөзбе-сөз аударғанда «құнына сәйкес» дегенді білдіреді және тауар құнына пайыз түрінде салынады, мұндай пайыз кез келген алымға, баж салығына немесе басқа да салыққа қатысты қолданылады. Импорттық тарифтер мен баж салығын салу үш айнымалының нәтижесінде жүзеге асады: (1) импортталатын тауардың жіктелімі; (2) тауардың құнын анықтау; (3) тауар өндіруші ел. *«Транзакцияға назар аударыңыз: Баж салығы салынатын тауар статусы»* атты 6.3-мысалда импортталатын тауарларға баж салынған жағдайда оның мөлшерін анықтауға осы үш элементті пайдалануға қатысты факторлар көрсетілген.

Баж салынатын статус – Кеден және шекаралық бақылау қызметінің импорттаушыға салатын баж салығының (салықтың) мөлшерін анықтауы. Төмендегі үш бағанда баж салығын есептеуде қолданылатын факторлар көрсетілген. 1-баған (жіктеме) және 3-баған (тауарды өндірген

мемлекет) мөлшерлемені (%) анықтайды, 2-баған (құнын анықтау) импортталатын тауарлардың құнын анықтайды. Салынатын баж салығын анықтау үшін тауарлардың құны мөлшерлемеге көбейтіледі.

6.3-мысал. *Транзакцияға назар аударыңыз: Баж салығы салынатын тауар статусы*

ЖІКТЕМЕ +	ҚҰНЫН АНЫҚТАУ+	ӨНДІРУШІ МЕМЛЕКЕТ
Келісілген тарифтік кесте	Транзакция құны	«Тауар өндіруші мемлекет туралы ереже»
Түсіндіру ережелері	Төленген баға	Өсірілген, өндірілген, шығарылған және дайындалған
Жалпы/коммерциялық мәні	Қаптау шығындары	
Салыстырмалы ерекшелік ережесі	Комиссиялар (сатып алушы тарапынан)	«Елеулі трансформацияны» анықтау тесті
Елеулі сипаттама принципі	«Көмек» құны	● жаңа бұйым
Негізгі пайдалану ережесі	Роялти / алымдар (сатып алушы тарапынан)	● қосымша құн
Соңғы кіру ережесі		● процесс және жинақтау
Жалпы құн доктринасы	Қайта сатудан түскен түсім (сатушыға түсетін)	● өндірушіден тұтынушы тауарларына дейін
Негізгі салмақ ережесі (текстиль)		

9802-бөлім

Америка Құрама Штаттарының Haggar компаниясына қарсы ісінде импорттаушыларға жинақтау құнын баж мөлшерінен алып тастауға мүмкіндік беретін 9802-бөлім көрсетілген. Осындай баж салығынан босату мүмкіншілігі «Америка Құрама Штаттарында жасалған құрамдас бөліктерден ішінара немесе толығымен шетелде құрастырылған бұйымдарға беріледі». Бұл жеңілдік «тазалау, майлау және бояу секілді жинақтау процестеріне қатысты іс-әрекеттер» нәтижесі болып келетін қандай да бір бағаны өсіру немесе жағдайды жақсартуға қатысты да қолданылады.

Осындай салықтан босату жағдайлары Америка Құрама Штаттары және Мексика шекарасында *Макиладора* деген атаумен белгілі құрастырып-жинақтау зауыттары тізбегінің пайда болуына алып келді. *Макиладора* немесе «кедендік баж салынбайтын» өндіріс шетелдік импорттаушыларға компоненттерді құрастыру

және қайта экспорттау мақсатында бажсыз Мексикаға жөнелтуге мүмкіндік береді. Кеден және шекаралық бақылау қызметі мен импорттаушылар арасындағы келіспеушіліктің өзекті мәселесі – «дайындау» түсінігінің анықтамасы.



6.1-сурет. Макиладора зауыты

Макиладора (немесе *макила*) – компаниялардың өнімді құрастыру, өңдеу және дайындауына қажет материалдар мен жабдықтарды тарифсіз немесе баж салығынсыз импорттайтын еркін сауда аймағындағы өндірістік операция. Әдетте құрастырылған, өңделген немесе дайындалған өнімдер шығарылған еліне қайта экспортталады.

Мексиканың Шекаралық индустриализация бағдарламасы шетелден инвестиция тарту арқылы макиладора өндірісін дамытты. Бұл бағдарламаны жүзеге асыру барысында мексикалықтар арзан әрі басқа да ірі экспорттаушы мемлекеттермен бәсекеге қабілетті жұмыс күші ретінде қарастырылып келеді. Десек те Мексика-Америка шекарасының ұзына бойына орналасқан зауыттардағы жұмысшыларға деген қарым-қатынасқа байланысты күрделі этикалық мәселелер бар, өйткені:

- *Макиладора* қызметкерлерінің басым көпшілігі – жас әйелдер. Әдетте ер адамға қарағанда көбірек жұмыс істейтіндіктен жұмыс берушілердің таңдауы, негізінен, әйелдерге түседі.
- Көп жағдайда әйелдер қауіпті әрі санитарлық шарттар сақталмаған жағдайда жұмыс істеуге мәжбүр.
- Кедейлік – әйелдердің жұмыс істеуіне, әсіресе макиладораларда жұмыс істеуіне итермелейтін негізгі фактор.
- Мексика үкіметі бекіткен минимал жалақы халықтың отбасын асырауына әзер жетеді.
- Америка Құрама Штаттары және Мексика үкіметтері қоршаған ортаны қорғау принципін ұстанатынын қаншама мәлімдесе де, экологиялық саясат талаптарын үздіксіз орындап келе жатқан жоқ.
- 1983 жылы Мексика және Америка Құрама Штаттары қол қойған *Ла Паз* келісімі бойынша АҚШ компанияларынан шыққан қауіпті қалдықтарды жою үшін оны кері

қарай АҚШ-қа тасымалдауы керек. Алайда көптеген компаниялар қалдықтарды жоюға кететін шығыннан қашып, токсиндер мен қалдықтарды Мексиканың өзендері мен шөлді аймақтарына апарып тастап жатыр.

- Шекаралық аймақтағы ағын сулар мен өзендер *макила* өндірісінің салдарынан экологиялық апатқа ұшырады. Алайда бұл зардаптың айтарлықтай бөлігі Мексика үкіметінің ағын суларды тазарту инфрақұрылымын қаржыландыра алмауының салдары болуы әбден мүмкін. Бұл деректерден бірсыпыра маңызды сұрақ туындайды: (1) Шетелдік инвестицияны тартудан түскен экономикалық пайданы жұмысшылардың өмір сүру сапасын аз да болса жақсарту үшін қалай қолдануға болады? (2) *Макиладора өндірісі* арқасында ашылған жұмыс орындары ешбір жұмыс орны болмауынан әлдеқайда жақсы деген пікірді уәж ретінде қабылдауға бола ма? (3) Қандай да бір жұмыс орнының болуы немесе мүлдем болмауы – назар аударарлық бір ғана мәселе ме, әлде компаниялар әлеуметтік жауапкершілік аясында басқа да мәселелерді көтеруге тиіс пе? (4) Америкалық компаниялар америкалық қызметкерлерге әр сағат үшін төленетін еңбекақыдан әлдеқайда төмен «ең төменгі күнкөріс деңгейін» төлей ме? (5) Басқа мемлекеттердің аутсорсингке арнап «арзан айлақ» құру жолында Мексикамен бәсекеге түсуі жағдайды өзгерте ме? (6) Экологиялық апат және оның салдарын жою жауапкершілігін толықтай кім мойнына алады?

6.4-мысал. *Этика мәселесіне назар аударыңыз:* Макиладора өндірісінің этикалық мәселелері

Макиладора термині жұртшылықтың диірменге тартқызыған дәнінен диірменшіге тастап кететін «қолүзiктi» бiлдiретiн «макила» деген испан сөзiнен шыққан.

Макиладора фабрикаларынан шығатын өнім Мексика экспортының жартысына жуық бөлігін құрайды. *Макиладора* өндірісіндегі этикалық мәселелер «*Этика мәселесіне назар аударыңыз: Макиладора өндірісінің этикалық мәселелері*» атты мысалда көрсетілген.

Samsonite Corp. компаниясының Америка Құрама Штаттарына қарсы ісінде Кеден және шекаралық бақылау қызметі импорттаушының Мексикада құрастырылған шабаданның құнынан баж салығын алып тастауына тегеурінді қарсылық білдірді. Болаттан жасалған таспалар Америка Құрама Штаттарында өндіріліп, компанияның Мексикада орналасқан құрастыру зауытына жіберілген. Бұл істе Америка Құрама Штаттарына импортталу барысында болаттан жасалған таспалардың құнын салықтан босату мәселесі қарастырылған. Сот Кеден және шекаралық бақылау қызметімен келісе отырып, шабаданға орналастырмастан бұрын болат таспаларды жасау жай ғана құрастыру емес, бұйымды одан әрі өңдеу екенін мойындады.

Samsonite Corp. компаниясының Америка Құрама Штаттарына қарсы ісі **889 F.2d 1074 (Fed.Cir. 1989)**

Фридман – аймақтық аға судья. Бұл істе Америка Құрама Штаттарында жасалып, кейін Мексикада бірқатар өзгертуден өтіп, дайын өнім ретінде Мексикадан Америка Құрама Штаттарына жөнелтілген тауардың құнына салынатын баждан босатуға қатысты Кедендік қызметтің бас тарту шешімін қолдайтын АҚШ-тың Халықаралық сауда жөніндегі федералдық сотының шешіміне берілген апелляциялық шағым қарастырылады. АҚШ-тың Халықаралық сауда жөніндегі федералдық сотының металл таспаларды және олардың шабадан жасауда **Samsonite** тарапынан қолданылуын былайша сипаттайды: «Тусоннан жіберілген кезде таспалар түзу және олардың ені 1–7/8 дюйм шамасында, ал ұзындығы 55 дюйм болатын. Жауапкердің Ногалес қаласында орналасқан жинақтау фабрикасына келгеннен кейін таспалар машинаның көмегімен шаршы пішініне келтірілді және құрастырылған жақтаудың төменгі бөлігін қалыптастыратын пластикалық қиындының сыртқы бетіне орналастырылды».

Кеден қызметі импортталған тауарды Америка Құрама Штаттарының тарифтік кестесінің 706.62 пунктiне сәйкес шабадан ретiнде жiктеп, Америка Құрама Штаттарында шығарылған шабаданның белгiлi бiр компонентiнiң бағасынан шегерiп, сол пунктте қарастырылғандай, 20% «ад валорем» баж салығын салды. Баж салығының соңғы шегерімі сол кестелердің 807.00 пунктiне сәйкес жасалды. Кеден қызметі болат таспалардың құны қосылған шабаданның құнынан баж салығын шегеруді жөн көрмеді, бұдан бас тартты. Халықаралық сауда жөніндегі федералдық сот Кеден қызметінің баж салығын шегеруден бас тарту шешімін қуаттады.

Сот болаттан жасалған таспалардың «жинақтау үшін дайын күйде экспортталмағанын» айқындап, болат таспалар «қалыпқа салу процесiнен» өткен кезде бұйымды тек дұрыстау ғана емес, одан да артық процестер жасалған деп тапты. Соның нәтижесінде бұйымды құрауға қатысатын негiзгi компонент қалыптасты.

Сол процестердің нәтижесінде белгiлi бiр пішін пайда болмағанда, дайын шабаданның жалпы пішінін және оның құрылымдық жағынан берік болуын қамтамасыз ететін пластикалық қиынды шабаданның түбін құрайтындай етіп жапсырылмас еді, сондай-ақ дайын жақтаулар талап-арыз берушінің шабаданына салынбас еді.

Америкада жасалып, шетелде құрастырылған бұйымдарға баж салығының шегерімі қолданылу үшін компоненттер: (1) Америка Құрама Штаттарынан «одан әрі дайындауды қажет етпейтіндей, тек қана құрастыруға дайын күйде» экспортталуға тиіс; (2) түрін, пішінін өзгерту немесе басқа да жолдармен өзгертілу арқылы физикалық ерекшелігінен айырылмауы керек; (3) «құрастырылғанын есептемегенде» әрі «тазалау, майлау және бояу сынды құрастыру процесіне қатысты операцияларды қоспағанда» жетілдірілмеген әрі сапасы арттырылмаған болуға тиіс. Бұл жердегі өзекті мәселе мынада: қалыпқа салу және бір пішінге келтіру өнімді «дайындауды» білдіре ме, әлде жай ғана құрастыру немесе құрастыру процесіне байланысты бір операция ма? Біз Мексикада металл таспаларға қатысты жасалған операцияларды жай ғана құрастыру емес, өнімді дайындау процесі деп білеміз. Халықаралық сауда жөніндегі федералдық соттың талап-арызды қабылдау шешімі РАСТАЛДЫ.

Түйін

- 9802-бөлімде кездесетін шетелдегі құрастыру қызметіне арналған баж салығынан босату мүмкіндігіне ие болу үшін экспортталған бұйымдар одан әрі дайындау процесінен өтпестен, құрастыруға дайын болуы керек.
- *Samsonite* ісінде қарастырылған болат таспаларды «қалыпқа салу» процесі бұйымды жай ғана «бейімдеп түзету емес», одан әрі дайындау процесі болып саналды.

Транзакция құны

1930 жылғы Тарифтік заңның 402-бөлімінде, сондай-ақ ДСҰ-ның *Кедендік бағалау кодексінің* қабылдануына байланысты кейінірек жасалған түзетулерінде кедендік мақсатта тауардың құнын анықтауға арналған негізгі әдістер берілген. Кедендік бағалау кодексі кедендік бағалаудың негізі ретінде **транзакция құны** тұжырымдамасын пайдаланады. Тұжырымдама талаптары бойынша импортталған тауардың құны *шынайы коммерциялық негізде* анықталуға тиіс. Бұл – тауар әдеттегі бизнес жүргізу кезінде өзара байланысы жоқ тараптар арасындағы сауда-саттықта қалай бағаланса, мұнда да дәл солай бағаланады деген сөз. Тауар бағасы транзакция құнын есептеуге, нақтырақ айтқанда, импорттаушыға арналған тауар құнына негізделген. Транзакция құнын мейлінше төмендету импорттаушының мүддесіне сай келеді, ал дау-дамай қандай шығындарды транзакция құнына қосу керек деген сұрақтың төңірегінде туындайды. Көп жағдайда дау туғызған мәселелердің қатарына сатып алушы тарапынан төленетін комиссиялар¹, импорттаудан кейін сатып алушы тарапынан төленетін роялти немесе алымдар², көрсетілген көмек құны³ (сатып алушы тарапынан сатушыға берілген материал, жабдық немесе көрсетілетін қызмет), сондай-ақ бастапқы сатушыға төленетін қайта сатудан түскен табыс жатқызылады.

Импорт транзакциясы, мәселен аффилирленген компаниялар арасындағы шикізат немесе құрал-жабдықтарды трансферлеу секілді құқықтық және коммерциялық дербестік негізіндегі сауда нәтижесі болмағандықтан, еркін сауда аймағында ішінара жүргізілетін транзакция барысында транзакция құнын анықтау қиынға соғуы мүмкін. Транзакция құқықтық және коммерциялық дербестік негізінде жүргізілмеген жағдайда, Тариф туралы заң бағалаудың төрт балама әдісін ұсынады. Бұл балама әдістерді басымдық тәртібіне қарай қолданған абзал. Ең қолайлы әдіс – бірдей тауарлардың транзакциялық құнын пайдалану. Бұл – дәл сол өндірушінің немесе импорттаушының бейтаныс клиенттер үшін қойған бағасы. Осы әдісті қолдануға септесетін ақпарат болмаған жағдайда біртектес тауарлардың транзакциялық құнына қатысты екінші бағалау әдісі алға шығады. Бұл – дәл сол өндіруші сатқан осы тауарға ұқсас тауар үшін белгіленген баға.

Бағалаудың үшінші қолайлы балама әдісі – **тауар құнын шегеру** әдісі. Тауарлардың шегерілген құны – импортталған тауарлардың ең соңында АҚШ-та сатылғандағы бағасы. Импорттаушыға халықаралық тасымал, баж салығы және белгілі бір комиссияларды қоса алғанда осы бағадан бірқатар шығынды шегеруге рұқсат берілген. Мысалы, төлеуге арналған есепшот бөлек шығарылған жағдайда ғана мемлекет ішіндегі тасымал құны шегерілуі мүмкін. «Ex factory» (зауытта бекітілген баға) сауда терминін пайдаланып, тауарлар сатып алу (14-бөлімдегі INCOTERMS 2010-ға қатысты талқылауға назар аударыңыз) мемлекет ішіндегі жүк тасымалының шығындарын алып тастауға жағдай жасайды. Сатылымға қатысты комиссиялық алымдар баж салығының құнына қосылғанына қарамастан, сатып алушының төлейтін комиссиялық алымдарына баж салынбайды. Сондықтан да кез келген делдалдың сатып алушы атынан сауда агенті ретінде әрекет ететінін дәлелдеу арқылы сатып алушының комиссиялық алымдарын бағалау құнынан алып тастауға болады.

Транзакция құны мен осы арқылы тарифтік баж салығының мөлшерін азайту үшін тәжірибелі импорттаушы импорт транзакциясын баж салынатын және баж салынбайтын транзакция деп *бөлуге* тырысады. Егер тауарлар пайыз төлеуді талап ететін кредитке алынса, импорттаушы тауар сатылымының кредиттік бөлігін тауар сатылымынан бөлек қарастыруы керек. Ал тауар бағасына сатушы есептеген пайыз қосылған болса, онда пайыздар салынатын баж салығының бір бөлігіне айналады. Керісінше, тек пайыздардың өзіне баж салынбайды. Бөлек-бөлек баға бекітуге тағы бір мысал ретінде импорттық келісімшарт бойынша жөнелту портында тауарларды тексеруді келтіруге болады. Егер сатушы құжаттамалық транзакция аясында тексеру сертификатын алып төлесе, сол шығындар транзакция құнына қосылады, алайда сатып алушы тарапынан төленетін тексеріс қызметінің құны транзакция құнының бөлігі бола алмайды.

Соңғы, аса тиімді бола бермейтін балама әдіс – **тауардың есептелген құны**. Бұл құн жалпы шығындар мен пайданы есептеумен қатар, өндірушінің еңбек күшіне кеткен және материалдық шығындарын қосу нәтижесінде шығады. *Orbisphere Corp. компаниясының Америка Құрама Штаттарына* қарсы ісінде тауарлардың құнын шегеру концепциясы және баж салынғанға дейінгі шегерілуі мүмкін шығын түрлері қарастырылады.

Orbisphere Corp. корпорациясының Америка Құрама Штаттарына қарсы ісі **765 F. Supp. 1087 (Ct. Int'l Trade 1991)**

Масгрейв – судья. Талап-арыз беруші өзінің өнімдеріне Кеден қызметі жүргізген бағалаудың кей тұстарымен келіспейді. Талап-арыз беруші сот шешімі талап еткендей және бұрынғы «транзакция құны» негізіндегі бағалауға қарағанда, тауарының «құнын шегеріп», қайта бағалау барысында кеден органы заңда талап етілгендей кейбір комиссиялық алымдардың, пайданың және шығынның мөлшерін тауарлардың шегерілген құнынан алып тастамағанын мәлімдеді. Жауапкер сол мөлшерді алып тастамауының дұрыстығын былайша түсіндіреді: бұл мәселедегі үш нәрсе, яғни комиссиялық алымдар, пайда және шығын қолданыстағы заң бойынша шегерілуге тиіс санаттардың қатарына жатпайды.

Бұрынырақ шығарылған шешімге сай бағаланған тауар қарастырылған 1401a(d)(2)(A)(i) бөлімі бойынша «тауардың шегерілген құны» «тауардың елге енгізілген күнінде немесе соған жақын мерзімде үлкен көлемде түгелдей сатылуы көзделген кездегі тауар бірлігінің бағасы» ретінде анықталады. Сол бөлімнің (3)(A)-тармағында жоғарыда атап өткен тауар бірлігінің бағасын төмендетуге қатысты бірқатар түзету, соның ішінде бұл іске байланысты төмендегілер де қарастырылған: «(2)-тармаққа сәйкес бекітілген баға төлеуге келісілген немесе іс жүзінде төленген кез келген комиссиялық алымға немесе экспорттаушы елге қарамастан, бір санаттағы не біртектес импортталған тауарлардың Америка Құрама Штаттарында сатумен байланысты жалпы шығын мен пайдаға қосылған үстемеге тең мөлшерге дейін төмендетілуі тиіс».

3-параграфта қарастырылғандай, «пайда және жалпы шығынға қатысты жасалған шегерім импорттаушының пайдасы мен жалпы шығындарына негізделуі керек, алайда бұл пайда мен шығын бір санаттағы немесе біртектес импортталған тауардың Америка Құрама Штаттарының сатылымындағы пайда мен шығынына сәйкес келмесе, шегерімдер сенімді ақпарат көздерінің мәліметіне сай анықталған осындай саудада болған әдеттегі пайда мен жалпы шығынға негізделеді». Бұл жағдайда осы тарауға қатысты негізгі мәселе шегерілуге тиіс шығын мен пайда және импортталған тауарлардың Америка Құрама Штаттарындағы сатылымы арасында қандай байланыс болуы керек екенін анықтауда жатыр.

Импорттық сатылым бағасынан шегерілетін шығындар мен негізгі сатылым транзакцияларының арасындағы міндетті байланыстарға қатысты шешімдерден шығатын ереже бойынша, импорттаушы өзінің жалпы шығындарының сомасын, жай ғана тауардың сатылымының жалпы шығындарын құрайтын пайыздық үлесін көбейте отырып, байланысын дәлелдей алмайтындай көрінеді. Бұл белгілі бір өнімдердің сатылымына қосылған баға-

лар және соған қатысты шығындардың нақты тізімін қажет етеді. (3)-тармақтың (B) тармақшасында жоғарыдағы түзетулерді қолдану мақсатында төмендегі жағдайлар қарастырылған: «пайда және жалпы шығынға қатысты жасалған шегерім импорттаушының пайдасы мен жалпы шығындарына негізделуі керек, алайда бұл пайда мен жалпы шығындар бір санаттағы немесе біртектес импортталған тауардың Америка Құрама Штаттарының сатылымындағы пайда мен шығынына сәйкес келмесе, шегерімдер сенімді ақпарат көздерінің мәліметіне сай анықталған осындай саудада болған әдеттегі пайда мен жалпы шығынға негізделеді».

Бұл істе дау тудырып отырған шығындар мынадай:

- 1) еңбекақы және жол шығындары;
- 2) «АҚШ-тың есептеу қызметіне» кеткен шығындар;
- 3) «АҚШ-тың заң қызметтеріне» кеткен шығындар;
- 4) директор сыйақысы және Женеваға баруға кеткен жол шығындары.

Осыған сәйкес сот кеден есептеген тауардың шегерілген құны сол шығындардың мөлшеріне дейін төмендетілуі тиіс деген қаулы шығарады. Пайданы шегеру пайда алу негізінде емес, жөнелту, қайта сату және солармен байланысты тауардың құнына дәлме-дәл болмаса да, жуық түрде сәйкес келетін Америка Құрама Штаттарында сатылатын тауарлардың құнын анықтау үшін қолданылады. Демек, талап-арыз берушінің қарастырылып отырған сатылымнан алатын пайдасын тауардың шегерілген құнынан алып тастау керек екені айдан анық. Сол себепті де, Кеден қызметіне бұл жерде талқыланған талап-арыз берушінің шығындарына тең мөлшерден алып тастау арқылы тауардың шегерілген құнын анықтауға қатысты бұрынғы есептеуіне өзгеріс енгізуге бұйырды.

Түйін

- Импортталған тауарларға қатысты Америка Құрама Штаттары аумағындағы пайда мен шығындар баж салығын салу мақсатындағы тауар құнын анықтаудың құнды шегеру әдісін пайдалану кезінде алынып тасталуға тиіс.
- Импортталған тауарлардың құнынан шегерілуі мүмкін басқа да шығындардың қатарына заң қызметтеріне кеткен шығындар, жол шығындары және есептеу қызметінің шығындары жатады.
- Тауар импорттаушысы шегерілетін шығын мен импортталған өнімдердің АҚШ-тағы сатылымы арасындағы байланысты көрсетуге тиіс.

Еуропалық одақтағы кедендік бағалау

Еуроодақтың кедендік бағалау әдісі Америка Құрама Штаттарының әдісіне ұқсайды. Еуроодақтың Кедендік кодексі ЕО кеңесінің 2913/92 қаулысы бойынша қабылданған. Кодекс транзакция құны немесе «нақты төленген баға» ұғымына сай импортталған тауарларды бағалауға негізделген (28-бап). 29-бапта қарастырылғандай, транзакция құны сатып алушыдан экспорттаушыға кейінгі сатылымнан тікелей және жанама түрде түсетін табыстың артуына қарай реттелуге тиіс. 32-бапта транзакция құнына қосылуға тиіс алым түрлерінің тізімі берілген. Кедендік құн қаптама құнын, комиссиялық алым және брокерлік комиссия, сонымен қатар

роялти және лицензиялық алымдарды қамтиды. Кедендік бағалауға кіргізілмейтіндердің қатарында жүк тасымалдау шығындары, импорттаудан кейінгі алымдар, сондай-ақ қаржы алымдары бар (33-бап). Еуропалық одақ тарифінің бір артықшылығы сонда, ол импортты лицензиялау саласында толық үйлесімдікке қол жеткізген. **TARIC** белгілі бір тауар үшін импорттық лицензияның қажеттігін немесе қажет еместігін анықтауға арналған ережелерді қамтиды.

TARIC кодексі. Еуропа қауымдастықтарының біріктірілген тарифі Еуропалық одаққа импортталған кезде белгілі бір өнімдерге қолданылатын әртүрлі ережелерді көрсетуге арналған. Мұның қатарында келісілген тарифтік кесте, сондай-ақ тарифтерді уақытша тоқтата тұру, тарифтік квоталар және тарифтік артықшылықтар сынды ЕО заңында көрсетілген қосымша ережелер де бар.

Еуропалық одаққа мүше мемлекеттердің біразында импорт лицензиясын талап ететін тауарларға қатысты өз тізімі бар, оны да айта кеткен орынды секілді.

Кедендік баж салығын қайтару

Кедендік баж салығын қайтару – салықтан босатудың бір тәсілі. Мұнда салық алынған тауардың нақты қолданылуына байланысты заңды түрде алынған кедендік баж толығымен немесе ішінара қайтарылады. Қайта экспорттау үшін өңдейтін немесе құрастыратын материалдарын немесе құраушы бөліктерін импорттайтын АҚШ фирмалары импортталған тауарға төлеген барлық баж салықтарының 1%-дан төмен мөлшерін кеден шығындарын жабу үшін кері қайтара алады. Бұл тәжірибе экспорттаушыларға импортталған құраушы бөліктер үшін төленетін баж салығын еш кедергісіз сатылым бағасына қосып, шетелдік нарықта бәсекеге түсуге мүмкіндік беруімен АҚШ экспортын ынталандырады.

1984 жылғы Сауда және тариф жөніндегі АҚШ заңында қайтарылатын баж салығы қайтадан қаралып, ауқымы кеңейтілді. Қолданыстағы ережелерге сай, баж салығының кейбір түрлерін қайтаруға рұқсат берілді, алайда олардың үшеуі ғана өндірушілер тарапынан аса зор қызығушылық тудырып отыр. Біріншісі – импортталған тауарды қолдану арқылы АҚШ-та өндірілген өнімдер экспортталған жағдайда, импортталған тауарға төленген баж салығы қайтарылатын баж салығы ретінде кері берілуі мүмкін. Екіншісі – өнімді өндіру барысында біртектес және сапасы бірдей импортталған тауар мен мемлекет ішінде жасалған тауардың екеуі де қолданылса, олардың кейбірі экспортталса да, импортталған тауарға төленген баж қайтарылатын баж салығы ретінде қайтарылады, сондай-ақ бұл жағдайда сол тауар экспортталған өнімдерде қолданылды ма, жоқ па, ол жағы ескерілмейді.

Соңғысына келсек, тұтынуға арналып импортталған шетелдік өнімдер Америка Құрама Штаттарынан экспортталса немесе импортталса әрі Америка Құрама Штаттарында «қолданылмастан» импортталған күнінен бастап үш жыл ішінде Кеден және шекаралық бақылау қызметінің пәрменімен жойылса, импортталған тауарларға төленген баж салығы қайтарылатын баж салығы ретінде кері қайтарылады. Бақылаудан өткізу, тазалау, қайта қаптау немесе тексеру секілді тауарға қатысты операциялар бұйымды «пайдалану» ретінде қарастырылмайды. Қайтарылатын баж салығын өндіріп алу үшін АҚШ фирмасы Кеден қызметінің аймақтық комиссарына немесе Кеден және шекаралық бақылау қызметінің тауарларды елге кіргізуді реттеу жөніндегі бөліміне өтініш беруге тиіс.

Америка Құрама Штаттарының сыртқы сауда аймағы

Халықаралық сауданы ынталандыру және оны оңтайландыру ниетімен дүниежүзіндегі мемлекеттер **экспорттық-өндірістік аймақтарды**, соның ішінде еркін сауда аймақтары, арнайы экономикалық аймақтар, кеден қоймалары, еркін сауда порттары және кедендік аймақтарды қалыптастырды. Экспорттық-өндірістік аймақтардың дамуы алғашқы құрастыру мен қарапайым өндеуден бастап, жоғарғы технологиялық және ғылыми парктер, қаржы аймақтары, логистикалық орталықтар, тіпті туристік курорттарға дейінгі салаларды қамтыды. Қазір жаңағыдай жалпы аймақтарға бір салалы аймақтар мен бір ғана тауарды экспорттаушы аймақтар да қосылды. 100-ден астам мемлекетте 600-ден аса экспорттық-өндірістік аймақ бар. Көптеген АҚШ өндірушілері мен олардың дистрибьюторлары бұл аймақтарды бүкіл қоңсылас аймақтардағы клиенттерге арнап аз мөлшерде қайта тиелген тауар жүгін алуға қолданады.

Кей жағдайларда тауар баж салығынан босатылуы мүмкін немесе баж салығы кейінге ысырылуы мүмкін. Мысалы, мемлекеттік **кеден қоймасына** қойылған немесе **еркін сауда аймағына** енгізілген тауарларға

ресми түрде мемлекетке кіргізілмейінше баж салынбайды. Баж артықшылықтарын пайдалану үшін импорттаушы импортталған құраушы бөліктерден өнімді құрастыру немесе дайындау үшін еркін сауда аймағын пайдалана алады. Бұл күндері 75 мемлекетте халықаралық сауданы ынталандыру және жеңілдету мақсатында 300-ден астам еркін сауда порты, еркін сауда аймағы және осыған ұқсас кедендік жеңілдіктері бар нысандар қызмет көрсетуде, олардың көпшілігі теңіз порттары мен әуежайларға жақын жерлерде орналасқан. Федералдық ережелерде еркін сауда аймақтары «Кедендегі бекітілген кіру пункттеріне немесе оларға іргелес орналасқан кіруге шектеу қойылған аймақ» деп беріледі. Импорттаушы кедендік алымдарды салыстырмалы түрде аз төлейді, яғни еркін сауда аймағына бөлшек ретінде импортталған тауардың құны мен еркін сауда аймағында құрастырылғаннан немесе шығарылғаннан кейінгі құны арасындағы мөлшерді төлейді.

Бұл аймақтар экспорт операциялары үшін акциз салығын қайтару мақсатында жеделдетілген экспорт статусын қамтамасыз етеді. Еркін сауда аймағындағы тауар баж салығынан босатылады. Тауарлар немесе өнімдер ресми түрде АҚШ-қа импортталмайынша, импорт және реэкспорт операциялары үшін еркін сауда аймағына жіберілген шетел өнімдеріне кедендік баж салығы, федералдық акциз салықтары, өзге мемлекеттік немесе жергілікті *ад валорем* салықтары салынбайды. Еркін сауда аймақтары, ең әуелі, өнімдерді құрастыруға аса қолайлы жер. Бүкіл АҚШ бойынша әртүрлі елді мекендерде орналасқан 200-ден астам бекітілген еркін сауда аймақтары бар. Бұл нысандар тауарларды сақтау, қайта қаптау, тексеру, көрсету, құрастыру, өндіру және басқа да өндеу операцияларына лайықталған.

Кедендік сақтау қоймалары

Кедендік сақтау қоймасы көп жерде бар. Кедендік сақтау қоймасы дегеніміз – баж салынатын тауардың баж төленгенге дейін сақталатын немесе өндірістік операциялардан өтуіне мүмкіндік беретін ғимарат немесе белгілі бір қорғалатын аумақ. Еркін сауда аймағына қарағанда кедендік сақтау қоймасының ауқымы шектеулі. Баж салығын азырақ төлеуге үмітті импорттаушы кедендік сақтау қоймасында белгілі бір мерзімге дайын өнімдерді сақтай алады. Алайда сол өнімдер экспортталмайынша, тауар өндіруге рұқсат жоқ. Тауар кедендік сақтау қоймасына кірген сәттен бастап импорттаушы мен қойма иесі мойындарына міндеттемелерге сай қаржылық және құқықтық жауапкершілік алады. Тауар кері алынғанға дейін ешқандай салық салынбайды. Егер импортталған өнімдер үшін отандық сатып алушы табылмаса, импорттаушы компания баж салығын төлеместен, тауарды экспорттау үшін сата алады. Квота немесе басқа да шектеулер қойылатын тауарлар осы шектеулер алынып тасталғанға дейін кедендік сақтау қоймасында тұрады.

1930 жылғы Тарифтік заңның 337-бөлімі

Көптеген мемлекеттерде кездесетін бұрыннан келе жатқан бұл заң Америка Құрама Штаттарына тауар импорттауға қатысты «жосықсыз іс-әрекеттерге» қарсы Халықаралық сауда комиссиясының шара қолдануына мүмкіндік береді. Заңның 337-бөлімі алдын алуға тырысатын екі түрлі зиянның бірі – Американың зияткерлік меншік құқығын бұзу, екіншісі – Америка өндірісіне келетін зиян. Ол, біріншіден, америкалық авторлық құқықты, патенттер мен сауда маркаларын бұзатын импорт тауарларға бағытталған. Екіншіден, Америка өнеркәсібіне теріс әсер ететін немесе айтарлықтай зардап тигізетін, Америка коммерциясын шектейтін не монополия құрсауына алатын жосықсыз сауда әрекеттеріне қарсы Халықаралық сауда комиссиясы қолданатын шараларды көрсетеді. Егер халықаралық сауда комиссиясы жоғарыда айтылған заңбұзушылықтардың бірін тапса, онда тауардың мемлекетке кіргізілуіне тыйым салуы мүмкін. Комиссия сонымен қатар алдағы уақытта заңбұзушылықтарға негіз болатын, заңсыз әрекеттерге тыйым салатын бұйрық шығара алады және азаматтық санкция (айыппұл) сала алады. Федералдық сауда комиссиясы тауарды тәркілеу және жою құзыретіне де ие.

1930 жылғы Тарифтік заңның антидемпинг ережелері

Осыдан бұрын 5-тараудың 158 және 159-беттерінде («Антидемпинг») талқыланғандай, Тарифтік заңның 731-бөлімі өндіру құнынан төмен немесе субсидияланған бағада (тауардың құнын төмендететін шетел үкіметінің заңсыз қолдауы) импортталған тауарларға қарсы өтемақылық баж салығын (тарифтер) салуға мүмкіндік береді. Тауарлардың антидемпинг (тиісті бағасынан төмен бағада сату) ережесін бұзу арқылы немесе заңсыз субсидиялар арқылы импортталғанын анықтау барысында АҚШ үкіметі импорт бағасын тауардың «қалыпты бағасымен» салыстырады. Тауардың тиісті бағасынан импорт бағасының төмендігін анықтауға

қолданылатын бірқатар әдіс бар: (1) импорт бағасының экспортталған елде бекітілген бағадан төмендігі; (2) басқа елдерге экспорттау барысында тауарларға бекітілген баға; (3) импортталған тауарларды өнімнің өзіндік құнынан төмен бағалау. Егер тауарлар қалыпты бағасынан төмен бағада сатылса (демпинг) немесе заңсыз шетелдік субсидиялардан қаржыландырылғаны анықталса, АҚШ үкіметі тауардың нарықтағы бағадан төмен бағасын өтеу мақсатында өтемақылық баж салығын салады. Импортталған тауарлардың демпингі және заңсыз қаржыландыруына қатысты жауабына қысқаша шолу үшін *«Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: АҚШ-тың сауданы қорғау шараларының қысқаша мазмұны»* атты 6.5-мысалға назар аударыңыз.

Сауда министрлігінің Халықаралық сауда басқармасы АҚШ бизнесін шетел компанияларының жосықсыз баға белгілеу (демпинг) және сол үкіметтердің шетел компанияларына жосықсыз субсидиялар беруі салдарынан туындаған жосықсыз бәсекеден қорғау мақсатында заңдар мен келісімдерді қолданысқа енгізді.

Демпинг деген не?

Демпинг шетелдік өндіруші Америка Құрама Штаттарында өнімдерді өндіруші мемлекеттегі (өндіруші ел нарығындағы) бағадан төмен немесе өнімнің өзіндік құнынан төмен бағамен сатқанда орын алады. Шетел нарығындағы баға (немесе құн) мен АҚШ нарығындағы баға арасындағы айырмашылық демпингтік маржа деп аталады.

Өтемақылық субсидия деген не?

Шетел үкіметтері тауар өндіру, шығару немесе экспорттаудан пайда түсіру мақсатында қаржылай көмек (қолма-қол ақша, салық төлеудің орнына кредиттер, нарық шарттарына сай келмейтін несиелер) көрсеткенде өндіріс салаларына субсидия береді. Мемлекет тарапынан берілетін субсидия мөлшері анағұрлым жоғары импорттық баж салықтары есебінен өтелуі арқылы субсидия мөлшерлемесіне негіз болады.

Демпинг немесе субсидиялауды қалай тоқтатуға болады?

АҚШ өнеркәсібі импортталған тауарлардың демпингін немесе импортталған өнімдерге заңсыз шетел субсидияларының берілуінен зардап шегетініне көзі жетсе, Халықаралық сауда басқармасына өтініш бере отырып, антидемпингтік және өтемақылық баж салығын салуды талап ете алады. Тексерісті бастауға отандық өнеркәсіптің қолдауы жеткілікті болуы үшін өтініш берушілер заң бойынша отандық өндірістің кем дегенде 25%-ын құрауға тиіс. Демпингтік немесе субсидияланған өнімдерді импорттау нәтижесінде отандық өнеркәсіп материалдық зиян шегіп жатырма, жоқ па, оны Халықаралық сауда комиссиясы анықтайды.

Сауда министрлігі мен Халықаралық сауда комиссиясы демпинг және оның тигізген зияны жайында растаушы мәліметтер тапса, дереу Сауда министрлігі Кеден және шекаралық бақылау қызметіне өнім импортына баж салуға нұсқау береді. Демпинг және субсидия мөлшерін өтеу үшін жоғарыда атап өткендей, баж салықтары импорт құнының пайыздық үлесі ретінде салынады және демпинг пен субсидия маржаларына тең болады.

6.5-мысал. *Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: АҚШ-тың сауданы қорғау шараларының қысқаша мазмұны*

Өндіруші мемлекет

Тауар өндірісінде әр жердегі ресурсты пайдалану – қазіргі заманғы тенденция талабы. Жаһандық нарықтың тауарлардың жаһандық өндірісін қамтитыны да белгілі. Әртүрлі елдерде өндірілген өнімдердің шығарылған елін анықтау үшін жаһандану процесі үлкен мәселе туындатты. Сондықтан халықаралық деңгейде өндіруші мемлекетті анықтау критерийлерінде бірізділіктің жоқтығын мойындай отырып, ГАТТ келісімінің Уругвай раунды **Кедендік бағалау жөніндегі келісімді** қабылдады. Бұл келісім дәл қазір шекті келісім болса да, халықаралық тұрғыдан мойындалған принцип ретінде әділ бағалау жүйесін ұсынып отыр. Сондай-ақ осы келісім транзакциялық құнды салынатын баж салығының құнын есептеуде қолданылатын халықаралық деңгейдегі қолайлы әдіске айналдырды.

«Тауар өндіруші мемлекет» критерийі қолданылатын тарифтік мөлшерлемені анықтауға, сондай-ақ қандай да бір сандық шектеулердің болу-болмауын анықтауға қолданылады. Мәселен, әдетте тарифтік артықшылықтардың бірыңғай жүйесі бойынша аз дамыған мемлекеттердің өнімдеріне төмендетілген тарифтік мөлшерлеме беріледі. Осымен бірге еркін сауда аймағында өндірілген тауарлар үшін төмендетілген тарифтік мөлшерлеме мен шектеулер қарастырылған. Осылайша NAFTA тауардың аймақтық тауар немесе NAFTA тауары екенін анықтау үшін өндіруші мемлекетке қатысты бірыңғай ережелер жиынтығын қалыптастырды.

Антидемпингтік баж салықтары, квоталар және ерікті түрде шектеу келісімдері сынды белгілі бір мемлекеттерге арналған немесе нақты бір өндіріс саласына арналған шектеулер өндіруші мемлекетті анықтауға тәуелді. Өкінішке қарай, бірқатар себеппен кейде өндіруші мемлекетті анықтау күрделі әрі бұлдыр іске айналып жатады. Біріншіден, өндіруші мемлекет ережелері жалпы ұлттық импорт заңдарынан бастау алады; жекелеген мемлекеттер әртүрлі критерийге сүйенеді және заңды түсіндіруде қилы пікір ұстанады. Екіншіден, жаһандық корпорацияның дамуымен қатар, тауар, қызмет және шикізатқа арналған жаһандық нарықтың

өсуіне орай өнім әлемнің түкпір-түкпірінен келген құрамдас бөлшектерден әртүрлі сатыда, әртүрлі мемлекетте жасалатын болды. Сол себепті шынайы өндіруші мемлекетті анықтау бүгінде оңай емес.

Өндіруші мемлекет ережесі өндірілген, шығарылған, құрастырылған немесе әртүрлі мемлекеттен келген материалдан жасалған өнімді таңбалауға қатысты импорт заңдарына сай болу үшін қолданылады. Осынау мақсатта бірқатар әдіс дайындалды. Бұл **елеулі трансформация** өндіруші мемлекетті анықтаудағы алғашқы критерий ретінде қарастырылады, ол сондай-ақ АҚШ заңы арқылы қабылданған-ды. Осы ұстаным бойынша тауардың немесе өнімнің негізгі трансформациядан өткен ең соңғы елі – өндіруші мемлекет. Елеулі трансформация өнімнің жаңа немесе басқа өнімге айналу кезінде орын алады. Мысалы, өнім өндірістік мақсаттағы тауардан тұтынушыға арналған тауарға айналса, елеулі трансформация жүзеге асты деген сөз.

Жоғарғы сот *Anheuser-Busch компаниясының Америка Құрама Штаттарына*⁴ қарсы ісінде елеулі трансформацияны «түпнұсқа тауармен салыстырғанда басқа атауға, басқа сипаттамаға ие, пайдалану мақсаты да басқа, сондай-ақ жаңа және мүлдем басқа бұйымға айналдыра отырып өндірілген тауардың өзгерісі» деп алады. Бұл критерийді пайдалануда жиі қолданылатын факторлар мынадай: тауарлар тарифтік жіктеме өзгерісінен өтті ме, әлде жоқ па, трансформация есебінен қосылған құнның мөлшері және өңдеу операциясының күрделілігі. Мәселен, қосымша құнның неғұрлым көп қосылуы елеулі трансформацияның да айтарлықтай болғанын білдіреді.

Өндіруші мемлекетті анықтаудың балама әдісі – қосымша құнды анықтау талдауын жүргізу. **Қосымша құнды анықтау талдауы** өндіруші мемлекетті анықтау үшін қосылған құнның пайыздық үлесін немесе импортталған материалдардан алынған құрамдас бөлшектердің пайыздық үлесін анықтауға негізделген. Еуропалық одақта қолданылатын бұл әдісті NAFTA ұйымы да өзінің бір мемлекетінен екіншісіне тасымалданған тауарларға қолдану үшін қабылдады. NAFTA-лық өндіруші мемлекет ережесінде қосымша құнды анықтау талдауы импортталатын өнім түріне байланысты көпсатылы тәсілдің бір бөлігі ретінде қолданылады. Жалпы алғанда, басқа аймақтардан (NAFTA елдері емес) келген материалдар немесе құрамдас бөлшектер тарифтік жіктеме өзгерісіне сәйкес келу үшін айтарлықтай өзгерістен өтуге тиіс.

Кей салаларда тек басқа аймақтардан келген тауарлардың ғана елеулі өзгерістен өтуі жеткілікті емес, сондай-ақ соңғы өнімнің құрамында белгілі бір аймақтың (NAFTA) үлес-салмағы (қосымша құн) болуға тиіс. NAFTA аясында қолданылатын қосымша құнның пайыздық үлесі тауардың түріне қарай өзгеріп отырады. Мысалы, автокөліктердің аймақтық үлесінде NAFTA-дан шыққан материалы және жұмыс күшінің пайыздық мөлшері 62,5 немесе одан да жоғары болуға тиіс.

Қосымша құн әдісінен туатын бірқатар мәселе бар. Біріншіден, бұл әдіс еңбек күші мен шикізаты арзан, аз дамыған елдерге ауыр тиеді. Екіншіден, көпұлтты кәсіпорындар тарифтік баж салықтарын айналып өту немесе белгілі бір елді өндіруші мемлекет ретінде көрсету мақсатында импортталған материалдардың құнын төмендету арқылы өзінің еншілес компаниялары арасында трансферттік бағаларды белгілеуді пайдаланып кетуі мүмкін.

Трансферттік баға белгілеу – бір кәсіпорынның иелігіндегі немесе оған қатысы бар заңды тұлғалар арасында сатылатын тауарлар мен қызметтерге баға бекіту. Түптеп келгенде, трансферттік баға сатушының тәуелсіз клиенттен алатын төлем мөлшеріне немесе тәуелсіз жеткізушіге төлейтін мөлшеріне сәйкес келуге тиіс. Көп жағдайда компаниялар салығы жоғары мемлекеттерде орналасқан кәсіпорындардың бөлімшелерінде пайданы төмендету және салық деңгейі төмен мемлекеттерде кірісті арттыру үшін трансферттік бағаларды теріс пайдаланады. Трансферттік баға белгілеу корпоративтік салық төлеуден жалтарудың ең басты заңсыз құралдарының бірі болып тұр.

Нақты процестер талдауында өндіруші мемлекет статусын беретін процестер мен операциялардың түрін тізбектеп анық көрсеткен. Дей тұрғанмен, бұл тест жан-жақты қолданылған жоқ. Керісінше, белгілі бір өнімдерге бағыттала отырып, бөлік-бөлігімен ғана қолданылды. Мәселен, Еуропалық одақ комиссиясының 288/99 қаулысы бойынша кез келген шарттарда диффузияға ұшыраса да, интеграл сызбаға өндірілген елінің статусы беріледі. Ал талдаудың келеңсіз тұсы ретінде Еуропалық одақтың 2071/89 қаулысын мысалға алуға болады. Оптикалық жүйенің құрастырылған жері импортталатын фотокошірме жасайтын құралдардың өндіруші мемлекеті болатынына кепілдік бермейді.

Өндіруші мемлекетті анықтаудың ең жаңа әдісі – **тарифтік жіктемені өзгерту**. Бұл талдау өндіруші мемлекет статусын тарифтік жіктемесінің өзгеруіне алып келетін өнімдегі кез келген өзгеріске негіздейді. Тарифтік жіктеме тауарларды сипаттау және кодтаудың келісілген жүйесін пайдалану арқылы оны әмбебап түрде қолданады. Бұл жіктеме жүйесі Америка Құрама Штаттарында келісілген тарифтік кестеге енгізілген. Өндіруші мемлекет ережелерін үйлестіруге бағытталған соңғы әрекеттердің бірі – GATT келісімі аясындағы

Өндіруші мемлекет туралы келісім. Өндіруші мемлекет туралы келісімде тарифтік жіктеменің өзгеруін тауардың шығарылған жерін анықтауға арналған негізгі әдіс ретінде қабылдайды.

Тауарды өндіруші мемлекет туралы келісіммен қатар, ережелерді түсіндіру мақсатында **Өндіруші мемлекет ережелері бойынша техникалық комитет** және Өндіруші мемлекет ережелері бойынша комитет құрылған болатын. Өндіруші мемлекет туралы келісім де транспаренттік принциптерінің маңызын мойындайды. Бұл келісім бойынша барлық ДСҰ мемлекеттері өздерінің тауар өндіруші елді анықтау ережелерін жариялап, қолданысқа енгізуге тиіс. Сондай-ақ мүше мемлекеттерден тауардың өндіруші елін алдын ала анықтамақ болған кез келген тұлғаның сұрауы бойынша міндетті бағалау жүргізу талап етіледі. Содан үш жыл бойы салыстырылатын тауарлар мен импортқа арналған міндетті бағалау күшінде болады.

Кеден және шекаралық бақылау қызметі импорт тауарды өндірген мемлекетке қолданатын бірқатар заңды бақылайды. Олар таңбалау талаптары, еркін сауда келісімі аясындағы сауда жеңілдіктеріне арналған талаптар, антидемпингтік баж салықтары мен квоталық шектеулерді қолдану және тарифті төмендетуге арналған арнайы баж статусын беруге қатысты заңдардан тұрады. Заңдарға қарай өндіруші мемлекетті анықтау да әртүрлі жүреді. Сондықтан бір тауарды таңбалау мақсатында «А елінде өндірілген», ал баж салығын салу мақсатында «В елінде өндірілген» деп қарастыруға болады. Тараудың келесі бөлігінде өндіруші мемлекет ережелерінің ұлттық таңбалау талаптарына қатысты қолданылуын қарастырамыз.

Өндіруші мемлекеттің таңбалау талаптары

АҚШ-тың Кеден және шекаралық бақылау қызметі импортталатын тауарды таңбалауға қатысты заңдардың сақталуына жауапты. АҚШ-тың **таңбалау талаптары** 1930 жылғы Тариф заңының 304(а)-бөлімінде қарастырылған. Бұл заңда «Америка Құрама Штаттарына импортталған шетелдік кез келген бұйымның өндіруші мемлекеті ағылшынша соңғы сатып алушыға көрініп тұратындай көрнекі жерге жазылуға тиіс»⁵ делінген. Өндіруші мемлекет – бұйымның немесе өнімнің дайындалған, өндірілген немесе өсірілген жері. Бұл талаптардың мақсаты – импортталған бұйымның өндірілген мемлекеті туралы **соңғы сатып алушыға** ақпарат беру. Соңғы сатып алушы – импорттаушы мемлекеттегі өнімді импортталған күйінде алатын соңғы тұлға. Егер импортталған тауар шикізат болса, өндіріс немесе өңдеу себебінен «елеулі трансформациядан» өтсе, онда бұл тауар сол өзгеріске ұшыраған мемлекеттің өніміне айналады. Атауы, сипаттамасы немесе қолданылу мақсаты өзгерген жаңа бұйым пайда болса, елеулі трансформация жасалды деген сөз. 6.6-мысалда тауарды таңбалауға қатысты техникалық аспектілер қатары көрсетілген. Тарифтік заңда талап етілетін кез келген марканы жоятын, өшіретін немесе өзгертетін кез келген тұлғаны заңмен қағажазалау, соның ішінде айыппұл салу және қамауға алу қарастырылған. Бұған қоса, таңбаланбаған тауарды импорттаған тұлғаға азаматтық санкциялар, соның ішінде 10 пайыздық ад валорем бажы салынады.

Қаптау және таңбалауға қойылатын мемлекеттердің талаптары елден-елге қарай өзгеріп отырады. Төмендегі мысалда Канадаға арналған негізгі талаптар келтірілген.

- *Оқуға оңайлық.* Зат түсінікті таңбалануға тиіс. Таңбаның қалыпты өлшемде болуын, көру қабілеті қалыпты адам оңай оқитындай анық болуын білдіреді.
- *Көрнекілік.* Таңба көрінетін жерде орналасуға тиіс. Бұйымды кездейсоқ қолға алған сәтте де таңбасы байқалатындай болу керек. Кейіннен жапсырылған нәрселер немесе қосымшалар оны көлегейлеп, бүркеп қалмауға тиіс.
- *Беріктік.* өнімнің табиғи мүмкіншілігіне орай соңғы сатып алушысына жеткенге дейін таңбасы орнықты және кетпейтіндей етіп салынуға тиіс.
- *Қысқартулар мен емле ережелері.* Мемлекет атауын қатесіз көрсететін қысқартулар (Luxembourg үшін Luxemb) және дұрыс жазу нұсқасы (Italy үшін Italie) қолданылуға тиіс. Алайда E.U. рұқсат етілген қысқарту нұсқасына жатпайды, себебі бұл дербес мемлекет емес.
- *Таңбалау формалары.* Таңбалаудың ең үздік формалары – бұл брендинг, трафарет арқылы таңбалау, штамп арқылы таңбалау, литография және молдинг әдісі арқылы таңбалау, яғни өнімнің бір бөлігіне айналған таңбалау түрлері.

Таңбалауға қойылатын арнайы талаптар. Әрбір тауардың таңбалануына қатысты қойылатын арнайы талаптар бар.

Мысалы, Америка Құрама Штаттары келісілген тарифтік кестесінің 91-тарауында қабырға сағаттары мен қолсағаттарға арнайы таңбалау талаптары белгіленген. Таңбалауға қойылатын әдеттегі талаптарға сәйкес, өндіруші мемлекеттің атауы сағат циферблаты орналасқан бетінде түсінікті әрі көрінетіндей жерде тұруы керек. Бұған қоса, өндіруші мемлекет, өндіруші компания атауы, егер көрсетілсе, механикалық мақсаттарда қолданылатын айналатын тетік ретіндегі асыл тастардың саны сағаттың ішкі жағындағы білікке немесе сағаттың сыртқы жағына қою арқылы таңбаланады. Сағат корпусы өндіруші мемлекет, өндіруші немесе сатып алушының аты көрінетіндей, артқы жағының сыртқы немесе ішкі жағынан таңбалануға тиіс. Сағаттар мен корпусына ою, фрезерлеу, штамптау немесе молдинг арқылы таңба қойылады және бұлар анық әрі өшпейтіндей етіп салынуға тиіс. Десек те арнайы таңбалау талаптарының опто-электрондық дисплейі бар сағаттарға қатысты қолданылмайтынын естен шығармаңыз.

- *Таңбалауды қажет емпейді.* Импортталуынан 20 жыл бұрын шығарылған өнімдердің өндіруші мемлекетін көрсетудің қажеті жоқ.

6.6-мысал. Таңбалаудың техникалық талаптары

АҚШ-тың Кеден және шекаралық бақылау қызметінің «Өндіруші мемлекетті таңбалау талаптары» (қаңтар, 2015 жыл)

Тұтынушыларға арналған қаптау және затбелгі жапсыру жөніндегі Канада заңыЗатбелгіде болуы міндетті үш мәлімдеме

Өнімнің куәлігі (өнімнің жалпы атауы немесе функциясы)

Өнімнің нетто мөлшері (метрикалық жүйе)

Дилердің аты және коммерциялық кәсіпорны

Басқа талаптар

Мәлімдеме ағылшын және француз тілдерінде жазылуға тиіс

Квебек заңы: ағылшын тіліндегі мәтін француз тіліндегі мәтіннен ауқымды болмауға тиіс

Тауар елге импортталғаннан кейін де затбелгі жапсыру стандарттарының маңызы жоғалмайды. Мысалы, затбелгіні дұрыс жапсырмау салдарынан Nestle India компаниясына 50 млн долларлық Maggi кеспесін жоюға тура келді. Үндістанның тағам өнімдері жөніндегі басқармасы кеспе құрамынан қауіпті қорғасын мөлшерінің табылғанын, сондай-ақ қаптамасы қате таңбаланғанын мәлімдеді. Талдау барысында кеспе құрамынан химиялық дәм және иіс күшейткіш натрий моноглутаматы (MSG) табылған және ол өнімнің құрамында да көрсетілмеген.

Таңбалау және Еркін сауда келісімдері

Еркін сауда келісімдері көп жағдайда еркін сауда аймағындағы сауда-саттыққа қатысты таңбалау талаптарын қамтиды. Мысалы, NAFTA келісіміне мүше Америка Құрама Штаттары, Канада және Мексика өздерінде өндірілген тауарларға төменгі тарифтік мөлшерлеме қояды. Канада, мәселен Америка Құрама Штаттарынан бұйымдар сол жерде өндірілгеніне және NAFTA-дан тыс елдерден Канадаға жөнелту үшін АҚШ-қа әкелінбегеніне кепіл алғысы келеді. Осы аталған үш елде өндірілген тауарға арналған NAFTA ұйымының арнайы тауардың өндірушісі туралы сертификаты бар. Еркін сауда аймақтары жайында толығырақ ақпарат алу үшін 7-тарауды оқыңыз.

NAFTA Америка Құрама Штаттары, Канада және Мексика арасындағы төмен тарифтік мөлшерлеме артықшылығын пайдалану мақсатында тауардың шынымен NAFTA-лық мемлекетте өндірілгенін білдіретін формула жасап шығарды. Өнімнің өндіруші елге қатысты таңбасы қолданылатын заң мен талдауға қарай әртүрлі мағына береді. Мысалы «Made in the USA» (АҚШ-та жасалған) затбелгісін пайдалану тиісті ережелерге байланысты өзгеріп отыруы мүмкін. NAFTA ұйымы Америка Құрама Штаттары ма, Канада ма, мейлі Мексика болсын, әйтеуір NAFTA мемлекетінде өндірілген бір затты анықтау барысында сол затты жасауға қолданылған құрамдас қосалқы бөлшектердің немесе соны жасаған жұмыс күшінің, кем дегенде, 55%-ы NAFTA мемлекетіне тиесілі болуы керек деген принципті ұстанады. Ал АҚШ-тың Көлік министрлігі автокөлікті «АҚШ-та жасалған» деп таңбалау үшін оны құрайтын бөліктердің 75%-ы АҚШ өнімі болуын талап етеді. Федералдық сауда комиссиясы «өнімнің құрамдас бөлшектері мен оларды жасаған жұмыс күші тұтасымен АҚШ-қа тиесілі болғанда ғана «АҚШ-та жасалған» таңбасын басып, жарнамалауға болады» деп мәлімдейді.

Кеден қызметін жаңғырту туралы заң

Кеден қызметін жаңғырту туралы заң бойынша импортталған өнімдерді жіктеу мен бағалауға қатысты құқықтық жауапкершілік АҚШ-тың Кеден және шекаралық бақылау қызметінен тауар импорттаушысына ауысты. *Тиісті сақтық көрсету* міндетіне сай, импорттаушы импортталатын тауарларды дұрыс жіктеп, дұрыс бағалауға тиіс. Бұл міндет заңды түрде кеден брокеріне беріле салмайды. Жіктеме мен бағалаудан кеткен кез келген қатерге импорттаушы жауап береді.

Кеден қызметін жаңғырту туралы заң тиісті тәртіп бойынша тіркеуге алу жүйесін енгізуді де қосымша міндеттеме ретінде импорттаушыға жүктейді. Кеден декларациясын растайтын құжаттарды дұрыс тіркей алмаған импорттаушы жауапкершілікке тартылуы мүмкін. Осылайша жауапкершіліктің импорттаушыға ауысуына байланысты тауарлар Кеден және шекаралық бақылау қызметінің тексерісіне түспей-ақ, АҚШ-қа тезірек енгізілетін болды. Ал Кеден және шекаралық бақылау қызметі құжат тексерісі мен тауар ішке енгізілгеннен кейінгі аудитті міндетіне алады.

Ұлттық импорттық шектеулер, талаптар және стандарттар

GATT 1994 жылы «ДСҰ келісімдері» деген атаумен белгілі келісімдер жиынтығын қабылдау арқылы әлемдік тарифтерді айтарлықтай төмендетуде және дүниежүзілік сауда жүйесін кеңейтуде жетістікке қол

жеткізген еді. Бұл күнде саудадағы техникалық тосқауылдар, ұлттық денсаулық сақтау мен қауіпсіздік стандарттары саудадағы басты кедергілерге айналып отыр.

Стандарттарға қойылатын талаптар

Әртүрлі мемлекетте не аймақта біртектес өнімге немесе технологияға арналған стандарттардың бір-бірімен үйлеспейтін «саудадағы техникалық тосқауылдарды» тудырады. Стандарт – материалдар, өнімдер, процестер және қызмет түрлерінің өз мақсатына сай болуына кепілдік беретін ереже, нұсқаулық немесе техникалық сипаттамалар, не болмаса басқа да дәлме-дәл критерийлер. Мемлекеттердің бәрі белгілі бір тауар немесе қызмет түрін ел аумағына кіргенге дейін-ақ осы мемлекеттің стандарттарына сәйкестендіру талабын қабылдаған-ды. Осы секілді нақты мемлекеттің стандарттары әрқашан да ашық бола бермейді, бұл тіпті бұрынырақ сауда жүргізуде тосқауыл ретінде қызмет еткен болатын.

Соңғы кездері өнімге қатысты стандарттарды үйлестіруге бағытталған аймақтық бастамалар бой көрсетуде. Мәселен, Еуроодақтың стандарттарды үйлестіргені одақ аясында еркін тауар қозғалысына мүмкіндік берді. Ал ең соңғы өзгерістерге көз жүгіртсек, компаниялардың өз өнімдеріне **эко-таңба** қоюына мүмкіндік беретін ерікті стандарттардың жасалғанын көреміз. Эко-таңба – өз өнімдерінің тура сондай басқа өнімдерге қарағанда қоршаған ортаға әлдеқайда зиянсыздығын көрсете алатын өндірушілерге ЕО тарапынан берілетін ерікті таңба. Соңғы уақыттағы жетістіктердің бірі – ЕО-ның **СЕ белгісі**. Осы «қорғау» таңбасы тауардың бұл түрінің ЕО директиваларының бәріне сай келетініне кепілдік береді.

Халықаралық деңгейдегі 1994 жылғы ДСҰ келісімдері кейбір денсаулық сақтау және қауіпсіздік стандарттарын үйлестіруге арналған механизмдерді қарастырған. Осындай мақсатта екі құжат қабылданған, бірі – Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы ДСҰ келісімі, екіншісі – Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану жөніндегі ДСҰ келісімі. Жалпы, халықаралық стандарттарды одан әрі дамыту өмір сүруімізді жеңілдетіп, тұтынатын тауарымыз бен пайдаланатын қызмет түрін сенімді әрі нәтижелі етеді, сапасын арттыруға септігін тигізеді.

Қызмет көрсету саласындағы стандарттарға келер болсақ, GATS «білік талаптары мен процедуралары, техникалық стандарттар мен лицензиялау талаптары қызмет саудасына қажетсіз тосқауыл болмас үшін» барлық елдерді өз заңнамасын қайта қарауға міндеттеп отыр. Өйткені ондай талаптар «объективті әрі ашық критерийлерге ғана негізделуі» керек. Кәсіби қызмет саласында әрбір мемлекет басқа мемлекеттің «мамандарының біліктігін тексеруге арналған орынды процедураларды» жүргізуге тиіс.

Халықаралық еңбек ұйымының халықаралық еңбек стандарттарын дамытуда белсенді қызмет атқарғанына тарих куә. Халықаралық еңбек ұйымы 1919 жылы құрылып, 1946 жылы Біріккен Ұлттар Ұйымының мандандырылған мекемесіне айналды. Бұл ұйым жұмыспен қамту, еңбекақы төлеу, денсаулық сақтау, еңбек шарттары және жұмысшылардың бірігу еркіндігі сынды салаларда әлеуметтік әділдіктің орнауына баса мән береді. Штаб-пәтері – Швейцарияның Женева қаласында.

Мәжбүрлі және еріксіз еңбек нәтижесіндегі өнімдер туралы ақпарат

1930 жылғы Тарифтер туралы заңның 307-бөлімінде кез келген шет мемлекеттегі мәжбүрлі еңбекті, соның ішінде қамаудағылардың еңбегін және мәжбүрлі бала еңбегін пайдаланумен толық немесе ішінара өндірілген, шығарылған немесе дайындалған тауарды импорттауға тыйым салынған. Мұндай жолмен келген тауар тәркіленіп, жоюға жіберіледі, ал импорттаушының үстінен қылмыстық іс қозғалуы мүмкін.

Экспортты реттеу

Америка Құрама Штаттарының Экспортты реттеу бюросы (ВХА) тарапынан жарияланған **Экспортты басқару ережелерінде (EAR)** АҚШ-тың экспорт шектеулеріне қатысты жалпы шолу жасалған. Экспортты реттеу бюросы – Экспортты реттеу және Экспортты бақылау деген екі басқармадан тұрады. Экспортты басқару ережелерінде көрсетілгендей, Экспортты реттеу басқармасы экспорт бақылауын жүргізеді және басқарады. Ол бес бөлімнен тұрады: Ядролық және ракеталық технологияларды бақылау бөлімі; Химиялық және биологиялық бақылау және шарттарды сақтау бөлімі; Стратегиялық сауда және сыртқы саясат бөлімі; Стратегиялық маңызды салалар және экономикалық қауіпсіздік бөлімі; Экспорт қызметі бөлімі. Соңғы аталған бөлім экспорттаушылар мен қайта экспорттаушыларға көмек көрсетеді, білім беру мақсатындағы семинарларды өткізумен айналысады, сондай-ақ экспортты басқару ережелерінің сақталуына жауап береді. Экспортты бақылау басқармасының үш бөлімі бар: Экспортты бақылау бөлімі; Қоршаған ортаны қорғау

бөлімі; Антибойкот нормаларын сақтау бөлімі. Соңғы аталған бөлім АҚШ заңына сәйкес қабылданған шектеулі сауда практикалары мен бойкот шектеулерін бақылайды.

Экспортты басқару ережелерінің 2403-бөлімінде тауар экспорттауға арналған лицензия түрлерін түсіндірген: (1) белгілі бір экспортқа рұқсат беретін, расталған лицензия; (2) бірнеше мәрте экспорттауға рұқсат беретін, расталған лицензия, тауарды таратуға арналған лицензия, жобаға арналған лицензия, қызмет көрсетуге арналған лицензия және кешенді эксплуатацияға арналған лицензия, көп мәрте экспорттауға мүмкіндік беретін, бекітілген лицензия; (3) экспорттаушының өтінішінсіз-ақ экспортқа рұқсат беретін жалпы лицензия. Белгілі бір экспортқа арналған лицензиямен бірге бірнеше реттік экспортқа арналған лицензияларды қоса алғанда, расталған лицензиялар Сауда министрлігінен жазбаша рұқсатты қажет етеді. Жалпы лицензия тек **Жүк жіберушінің экспорттық декларациясының (SED) ұсынылуын ғана** талап етеді. Негізінен, *жалпы лицензия* термині дұрыс қолданылмаған, себебі бұл мемлекет тарапынан берілетін лицензияны білдірмейді. **Жалпы лицензия** барлық экспорттаушыларға өкілеттік беруді білдіреді және бұл АҚШ-тан экспортталатын барлық тауар үшін жеткілікті. Жалпы лицензия бойынша экспорттау кезінде өтініштің берілуін немесе үкімет тарапынан бекітілуін күтудің қажеті жоқ, бар-жоғы жүк жіберушінің экспорттық декларациясы толтырылса болғаны.

Расталған лицензия талап етілген уақыттан басқа кезде тауарлар қандай да бір арнайы өтінішсіз, жалпы лицензия бойынша экспортталады. Бұрынырақ Кеден және шекаралық бақылау қызметі жүк жіберушінің экспорттық декларациясы қағаз формасында толтырылсын дейтін. Ал бүгінде Электрондық экспорттық ақпарат деген атпен белгілі жүк жіберушінің экспорттық декларациясы – экспорттық сауда статистикасын жинауға және экспортты бақылауға бағытталған АҚШ үкіметі жүргізетін процесс. Ақпарат **автоматтандырылған экспорт жүйесі** арқылы жиналады, сонымен қатар өтініш атаулы электронды түрде жасалуға тиіс.

Экспорттаушылардан көптеген сауда-саттық үшін коммерциялық инвойс және коносаменттерге тауардың **межелі жерін бақылау жөніндегі өтінішін** қоса беру талап етіледі. Бұл құжаттар АҚШ заңнамасына қайшы келетін тауарлар мен құжаттарға тыйым салынғанын меңзеп, шетелдік сатып алушыларды алдын ала ескерту қызметін атқарады. Тауардың жеткізілетін жерін бақылау жөніндегі өтініш-талаптары бойынша барлық экспорт құжаттарына, соның ішінде коносамент пен коммерциялық инвойсқа төмендегі тіркестер енгізілуге тиіс: «Бұл тауарлар, технологиялар және бағдарламалық жасақтамалар Экспорттық басқару ережелеріне сәйкес Америка Құрама Штаттарынан экспортталған. Америкалық заңнамадан ауытқуға тыйым салынады».

Кей кездері экспорттаушылардан белгілі бір тауарға не мемлекетке экспорт жүргізу үшін **расталған лицензия** алу талап етіледі. Расталған лицензия белгілі бір экспорттаушыға нақты бір тауарды экспорттауға құзырет береді. Расталған лицензияның қажеттігі бірқатар ережені қайта қарау арқылы анықталады. Біріншіден, импорттаушы ел **Мемлекеттер тобының тізіміне** ене ме, әлде жоқ па? Екіншіден, экспортталатын тауар **тауарды бақылау тізімінде** бар ма, жоқ па? Үшіншіден, экспортқа қандай да бір «арнайы шектеулер» қолданыла ма, жоқ па? Мемлекеттер тобының тізіміне Америка Құрама Штаттарының үкіметі бойкот жариялаған елдер кіреді. Тауарды бақылау тізіміне экспорты шектеулі немесе реттеуді қажет ететін «бапшыл» өнімдер кіргізілген.

Расталған лицензия қажет болған жағдайда, экспорттаушы «расталған экспорттық лицензияға өтініш» беруге тиіс. Өтініш беру процесін жылдамдату үшін экспорттаушының «Халықаралық импорттық сертификат» немесе **ең соңғы жүк қабылдаушы және сатып алушы тарапынан мәлімдеме** алуына болады (6.7-мысал). Халықаралық импорттық сертификатты тауарды импорттаушы елдің үкіметі береді, ол сондай-ақ тауардың аталмыш елде тұрақтап қалатынына кепілдік боп саналады. Ең соңғы жүк қабылдаушы және сатып алушы беретін мәлімдеме экспорттық лицензияның талаптарына қайшы түрде, тауардың қайта сатылымға шықпайтынына, жойылмайтынына беретін сатып алушының кепілдігі қызметін атқарады.

Экспедитор немесе кеден брокері экспорттаушыға құжаттаманы, соның ішінде ең соңғы жүк қабылдаушы және сатып алушы тарапынан берілетін мәлімдемені әзірлеуге көмектесе алады. Алайда барлық экспорттауға арналған құжаттардың дұрыстығына экспорттаушының өзі жауапты екенін ескеру керек. Ескертпеде импорттаушы ел міндетті түрде көрсетіліп, импорттаушы-сатып алушының тауарды басқа елге немесе Америка Құрама Штаттарының заңнамасында тыйым салынған басқа бір мемлекетке сатуына, жеткізуіне не қайта экспорттауына тыйым салынуға тиіс. Америка Құрама Штаттарынан экспорттауға қатысты толығырақ ақпарат алу үшін 6.8-мысалға зер салыңыз: *«Транзакцияларға назар аударыңыз: Экспорттаушыларға арналған пайдалы кеңестер»*.

Кейбір жекелеген тауарды экспортқа шығару үшін басқа да бірқатар үкіметтік мекеменің рұқсаты қажет болуы мүмкін. 6.3-кестеде «бапшыл» өнімдердің экспортын бекітуге тиіс кей агенттіктер мен бағдарламалардың тізімі көрсетілген.

FORM BIS-711 FORM APPROVED UNDER OMB CONTROL NO. 0694-0021, 0694-0093	U.S. DEPARTMENT OF COMMERCE BUREAU OF INDUSTRY AND SECURITY <small>Information furnished herewith is subject to the provisions of Section 12(c) of the Export Administration Act of 1979, as amended, 50 U.S.C. app 2411(c) and its unauthorized disclosure is prohibited by law.</small>	DATE RECEIVED (Leave Blank)
STATEMENT BY ULTIMATE CONSIGNEE AND PURCHASER		
1. ULTIMATE CONSIGNEE	CITY	
ADDRESS LINE 1	COUNTRY	
ADDRESS LINE 2	POSTAL CODE	TELEPHONE OR FAX
2. DISPOSITION OR USE OF ITEMS BY ULTIMATE CONSIGNEE NAMED IN BLOCK 1 We certify that the items: <i>(left mouse click in the appropriate box below)</i>		
A. <input type="checkbox"/> Will be used by us (as capital equipment) in the form in which received in a manufacturing process in the country named in Block 1 and will not be reexported or incorporated into an end product.		
B. <input type="checkbox"/> Will be processed or incorporated by us into the following product (s) _____ to be manufactured in the country named in Block 1 for distribution in _____		
C. <input type="checkbox"/> Will be resold by us in the form in which received in the country named in Block 1 for use or consumption therein. The specific end-use by my customer will be _____		
D. <input type="checkbox"/> Will be reexported by us in the form in which received to _____		
E. <input type="checkbox"/> Other (describe fully) _____		
<small>NOTE: If BOX (D) is checked, acceptance of this form by the Bureau of Industry and Security as a supporting document for license applications shall not be construed as an authorization to reexport the items to which the form applies unless specific approval has been obtained from the Bureau of Industry and Security for such export.</small>		
3. NATURE OF BUSINESS OF ULTIMATE CONSIGNEE NAMED IN BLOCK 1 A. The nature of our usual business is _____ B. Our business relationship with the U.S. exporter is _____ and we have had this business relationship for _____ year(s).		
4. ADDITIONAL INFORMATION		
5. ASSISTANCE IN PREPARING STATEMENT		
STATEMENT OF ULTIMATE CONSIGNEE AND PURCHASER We certify that all of the facts contained in this statement are true and correct to the best of our knowledge and we do not know of any additional facts which are inconsistent with the above statement. We shall promptly send a supplemental statement to the U.S. Exporter, disclosing any change of facts or intentions set forth in this statement which occurs after the statement has been prepared and forwarded, except as specifically authorized by the U.S. Export Administration Regulations (15 CFR parts 730-774), or by prior written approval of the Bureau of Industry and Security, we will not reexport, resell, or otherwise dispose of any items approved on a license supported by this statement (1) to any country not approved for export as brought to our attention by means of a bill of lading, commercial invoice, or any other means, or(2) to any person if we know that it will result directly or indirectly, in disposition of the items contrary to the representations made in this statement or contrary to Export Administration Regulations.		
6. SIGNATURE OF OFFICIAL OF ULTIMATE CONSIGNEE	7. NAME OF PURCHASER	
NAME OF OFFICIAL	SIGNATURE OF PURCHASER	
TITLE OF OFFICIAL	NAME OF OFFICIAL	
DATE (mmm,dd,yyyy)	TITLE OF OFFICIAL	
CERTIFICATION FOR USE OF U.S. EXPORTER - We certify that no corrections, additions, or alterations were made on this form by us after the form was signed by the (ultimate consignee)(purchaser).	DATE (mmm,dd,yyyy)	
8. NAME OF EXPORTER	SIGNATURE OF PERSON AUTHORIZED TO CERTIFY FOR EXPORTER	
NAME OF PERSON SIGNING THIS DOCUMENT	TITLE OF PERSON SIGNING THIS DOCUMENT	DATE (mmm,dd,yyyy)
We acknowledge that the making of any false statements or concealment of any material fact in connection with this statement may result in imprisonment or fine, or both and denial, in whole or in part, of participation in U.S. exports and reexports.		
<small>Public reporting burden for this collection of information is estimated to average 15 minutes per response plus one minute for recordkeeping, including the time for reviewing instructions, searching existing data sources, gathering and maintaining the data needed, and completing and reviewing the collection of information. Send comments regarding this burden estimate or any other aspect of this collection of information, including suggestions for reducing this burden, to the Director of Administration, Room 3889, Bureau of Industry and Security, U.S. Department of Commerce,</small>		
<small>Washington, DC 20230, and to the Office of Management and Budget Paperwork Reduction Project (0694-0021, 0694-0093), Washington, D.C. 20503. Notwithstanding any other provision of law, no person is obligated to respond to nor shall a person be subject to a penalty for failure to comply with a collection of information subject to the Paperwork Reduction Act unless that collection of information displays a currently valid OMB Control Number.</small>		

6.7-мысал. Ең соңғы жүк қабылдаушы мен сатып алушының мәлімдемесі

Америка Құрама Штаттарының Экспортты басқару ережелері қамтитын сала негізі экспорттан да ауқымды. Бұл құжаттың қолдану аясы АҚШ лицензиясы бойынша өзге елде өндірілген кей шетелдік өнімдердің реэкспортын, тауарды шифрлауға не бағдарламалық жасақтамаға және АҚШ аумағындағы транзакцияларға қатысты техникалық көмек көрсетуді қоса алғанда, әлемнің кез келген бұрышындағы АҚШ азаматының қызметін қамтиды. АҚШ аумағындағы транзакциялар АҚШ-тағы шетел азаматтарына технологияларды беруді қарастырады. Мұның қатарында сондай-ақ шетел жабдығының АҚШ-та жөндеуден өткеннен кейін өндіруші мемлекетіне қайтарылуы, АҚШ еркін сауда аймақтарынан жөнелту, жария емес деректердің электрондық түрде берілуі де бар. Тиісті экспорттық лицензияны алмағаны үшін берілетін жаза қатандығы *Америка Құрама Штаттарының Шеттерлиге қарсы* гипотетикалық сот ісінде көрсетілген.

1. Расталған лицензия керек пе, жоқ па, анықтап алыңыз. Қандай да бір күмәніңіз болса, Экспорт басқармасының экспорт мәселелеріне қатысты қызмет көрсетуші мамандарына хабарласыңыз.
2. Экспорттық жөнелту құжатына тауарлар мен техникалық деректерді толығымен сипаттап жазыңыз.
3. Коммерциялық инвойста, әуе тасымалына арналған жүк құжаты мен коносаменттерде қолдануға жарамды тауар жеткізілетін жерді бақылау жөніндегі өтінішті пайдаланыңыз.
4. Расталған экспорттық лицензияның мерзімі өткен кезде тауарды жөнелтуден аулақ болыңыз.
5. Жөнелтушінің экспорттық декларациясына жарамды расталған экспорттық лицензия нөмірін немесе жалпы лицензияның шартты белгісін енгізіңіз.
6. Экспорттық құжаттардың экспорттаушыны, арадағы жүк алушы мен ең соңғы жүк алушыны нақты көрсеткеніне көз жеткізіңіз.
7. Жыл сайын Экспортты басқару ережелеріне жазылып, соңғы экспортты бақылау талаптарынан хабардар болып отырыңыз.
8. Экспортты реттеу бюросынан алынатын тапсырысына тыйым салынған тауарлардың қолданыстағы кестесін алу арқылы АҚШ-тың экспорттық жеңілдіктерінен бас тартқан тұлғаларға немесе фирмаларға байқаусыз тауар сатудан аулақ болыңыз.
9. Экспорт транзакцияларының Ережелерге сәйкес екеніне сенімді болу үшін сол транзакцияларға бақылау жүргізетін тиісті маманды тағайындаңыз. Тағайындалған маманды Экспортты реттеу бюросындағы экспорттық лицензиялауға қатысты оқу бағдарламасына тіркеп қойыңыз.

6.8-мысал. *Транзакцияларға назар аударыңыз:* Экспорттаушыларға арналған пайдалы кеңестер (Экспортты бақылау басқармасы)

6.3-кесте. Экспортты басқару ережелері. (Экспортты бақылаудың жіктеу нөмірі немесе ECCN)

Бағдарлама	Қадағалаушы орган	Қолданылу аясы	Экспорттаушы жауапкершілігі
Экспортты басқару ережелері (EAR)	Сауда министрлігі Өнеркәсіп және қауіпсіздік бюросы	Қосарлы мақсатта қолданылатын өнімдер Ұлттық қауіпсіздікке қауіп төндіруі мүмкін тауарларды экспорттау	Тыйым салынған тараптар тізімін тексеру ECCN анықтау (қажет болса) Лицензияға өтініш беру (қажет болса)
Қару-жарактың халықаралық айналымы жөніндегі ереже (ITAR)	Өнеркәсіп және қауіпсіздік бюросы Мемлекеттік департамент АҚШ Қарулы күштері	Әскери мақсатта қолданылатын тауарлардың сатылымын бақылау	Өнімдердің АҚШ-тың әскери жабдықтар тізімінде (USML) болуын немесе болмауын анықтау Өтінішіңізге лицензия керек-керексіздігін анықтау АҚШ Коммерция қызметіне хабарласу
Шетелдік активтерді бақылау жөніндегі басқарма (OFAC)	АҚШ Қаржы министрлігі	Бақылауға алынған шет мемлекеттер мен режимдер, лаңкестер, халықаралық есірткі саудагерлері, жаппай қырып-жою қаруын таратуға қатысты қызметпен айналысатын ұйымдарға, сондай-ақ АҚШ-тың ұлттық қауіпсіздігі, сыртқы саясаты немесе экономикасына төндіретін қауіптерге қарсы АҚШ-тың сыртқы саясаты мен ұлттық қауіпсіздік мақсаттарына негізделген экономикалық және сауда санкциялары	OFAC басқармасы реттеуші орган болмағандықтан, сіздің банкіңізден талаптарды сақтауға қатысты қандай да бір ішкі процедураларды талап етпейді. Дегенмен барлық АҚШ тұлғалары OFAC ережелерін сақтауға міндетті. OFAC барлық экспорттаушыларды тәуекелдерді ескеретін ережелерді сақтаудың қатан бағдарламасын ұстануға ынталандырады.
Ядролық реттеу агенттігі	Энергетика министрлігі	Ядролық энергетикалық жабдық	Ядролық қаруды таратпауға және химиялық немесе биологиялық жабдықтарға лицензия талап етіледі.

Америка Құрама Штаттарының Дональд Шеттерлиге қарсы ісі 971 F.2d 67 (7th Cir. 1992)

Канн – аймақтық судья. Дональд Шеттерли алқабилер сотынан кейін Экспортты реттеу заңының (ЕАА) 2410(а)-бөлімін бұза отырып, экспорттық лицензиясыз реттелетін қысқатолқынды күшейткіштерді Беларусьқа экспорттауға тырысқаны үшін кінәлі деп табылып, осыған байланысты 41 ай бас бостандығынан айыру туралы үкім шығарылды. Енді ол өзіне тағылған айып пен жазалау шараларына қарсы шағым түсірді.

Шеттерли мырза беларуссиялық кәсіпкер Карл Маннмен танысады. Шеттерли мырза Беларусьдағы Манн мырзаға электрондық жабдық, соның ішінде қысқатолқынды күшейткіштер мен бағдарламалық жасақтаманы жібереді. Манн Шеттерлиге жіберген хатында күшейткішті Berkshire Technologies, Inc. атты калифорниялық компаниядан сатып алуды сұрайды. Berkshire компаниясы Шеттерлиге күшейткіштердің Сауда министрлігінің тауарды бақылау тізімінде екенін, сондай-ақ күшейткіштерді АҚШ аумағынан тыс жерге экспорттау үшін расталған лицензияның қажет екенін мәлімдеді. Экспорттық лицензиялар белгілі бір тауарларды Экспортты реттеу заңына сәйкес экспорттау үшін талап етіледі. Жалпы лицензия жай ғана тауардың белгілі бір стандарттарға сай болуын талап етеді, яғни ешқандай лицензияға өтініш берудің және ешқандай лицензиялық құжаттың шығарылуын талап етпейді.

Экспортты реттеу заңының бір мақсаты – ұлттық қауіпсіздікті қорғау. Расталған лицензия талаптары бойынша жалпы лицензияға сәйкес экспортталуы мүмкін болмайтын тауарды экспорттамастан бұрын экспорттаушы лицензияға өтініш беруге тиіс. Осы секілді тауар түрлері Сауда министрлігінің тауарды бақылау тізіміне енгізілген. Осы жағдай Кеңестер Одағы ыдырағанға дейін орын алған болатын. Қырғиқабақ соғысқа қатысты көзқарасқа сәйкес беркширлік Лам мырза басқа мемлекеттер күшейткіштерді алғысы келгендіктен ғана күшейткіштердің диттелген жері шет мемлекеттер екеніне күмәнданғанын мәлімдеді. Шеттерли мырза болса, бұл технологияның онсыз да шетелде бар екенін мәлімдейді.

Заңның 2410(а)-бөлімінде кез келген тұлғаның «Экспортты реттеу заңының кез келген ережесін қасақана бұзуы немесе оны бұзу үшін астыртын келісім жасауы не

оны бұзуға әрекет жасауы» – қылмыс делінген.

Шеттерли мырза бақылаудағы тауарды лицензиясыз экспорттау немесе экспорттауға тырысу, экспорттаушының лицензия талап етілетінін білгенде ғана қылмыс ретінде қарастырылатынын мәлімдеді. Арнайы ниеттің болуы міндет емес дейтін үкіметтің пікірімен келісеміз. Үкіметке қажет болғаны – Шеттерли мырзаның тиісті экспорттық лицензиясын алмастан бақылаудағы тауарды біле тұра экспорттағанын немесе экспорттауға ұмтылғанын дәлелдеу еді.

Ақыр соңында, Шеттерли мырза аймақтық соттың Үкім шығару нұсқаулығын дұрыс қолданбағанын мәлімдеді. Қалай болғанда да, «ұлттық қауіпсіздік немесе ядролық қаруды таратуға қарсы күрес шараларына» қатысты істерде тағайындалатын ең жеңіл жаза – 41 ай абақтыда отыру. Шеттерли мырзаның тағы бір мәлімдемесі бойынша аймақтық сот құқықбұзушылықтың АҚШ-тың қауіпсіздік мүддесіне төндірген қауіпін деңгейін, сауда-саттық көлемін, жоспарлау ауқымы мен күрделілігін, сондай-ақ үкім шығару нұсқаулығына сай бірнеше жағдайлардың болған-болмағанын ескермей, қателікке ұрынды. Тіпті аймақтық судья Berkshire компаниясының күшейткіштерін лицензиясыз шетелге экспорттау енді заңсыз әрекет емес деп қарастырса да, үкім шығару нұсқаулығынан ауытқы отырып, оның өтінішті қайтару шешімін қарастыру біздің юрисдикциямызға кірмейді. БЕКІТІЛДІ.

Түйін

- Экспортты реттеу заңы бойынша белгілі бір тауарды экспорттау үшін экспорттық лицензия қажет.
- Жалпы лицензия бар болғаны тауардың белгілі бір стандарттарға сай болуын талап етеді, яғни ешқандай лицензияға өтініш берудің және ешқандай лицензиялық құжаттың шығарылуын талап етпейді.
- Сауда министрлігінің тауарларды бақылау тізіміндегі тауарға расталған лицензия талап етіледі.
- Бақылаудағы тауарды біле тұра лицензиясыз экспорттау немесе экспорттауға әрекеттену – қылмыс.

Базель конвенциясы да қауіпті материал экспортымен айналысатындардың уайымын күшейте түсті. Базельде (Швейцария) Біріккен Ұлттар Ұйымының 116 мемлекетінің қатысуымен ұйымдастырылған конференцияда 1989 жылы қабылданған конвенция қауіпті қалдықтардың саудасын шектейді. Осындай материалдарды экспорттаушы Кеден және шекаралық бақылау қызметінде экспортты рәсімдеуге керек талаптарды білу мақсатында Конвенцияға шолу жасауға тиіс.

Қосарлы мақсатта қолданылатын өнімдер

Коммерциялық әрі әскери немесе ядролық қаруды тарату мақсатында қолданылатын тауарлар «қосарлы мақсатта қолданылатын өнімдер» деген атпен белгілі, сонымен қатар Сауда министрлігінің Өнеркәсіп және қауіпсіздік бюросында (BIS) лицензиялануға тиіс.

Өнеркәсіп және қауіпсіздік бюросы (BIS) коммерциялық тауарлар мен технологияның экспортын, реэкспортын реттейтін Экспортты басқару ережелерін және олардың сақталуын қадағалайды.

Мұндай өнім түрлерін реттейтін баптар Экспортты басқару ережелерінде кездеседі. Өнім жөнелтетін экспорттаушы қосарлы мақсатта пайдалану концепциясын да, сондай-ақ экспортты бақылаудың негізгі ережелерін де түсінуге тиіс. Қосарлы мақсатта пайдалануға арналған экспорттық лицензияны талап ететін тауарлардың саны салыстырмалы түрде аз, алайда ұлттық қауіпсіздік, тауар тапшылығы, ядролық және ракеталық технология, қылмыспен күрес немесе лаңкестік мәселелеріне қатысты кей жағдайларда осындай лицензиялар талап етіледі. Тауардың техникалық сипаттамасы, жеткізілуге тиіс орны, соңғы пайдалану мен соңғы пайдаланушысы және соңғы пайдаланушының басқа да әрекеттері лицензияның қажеттігін не қажетсіздігін анықтайды.

Шетел нарығына жол ашу

1974 жылғы Сауда туралы заңның 301-бөлімі АҚШ экспорты мен инвестициясына шетел нарығына жол ашуымен бағалы. Бұл заң Америка компанияларына нарыққа шығуға бой бермеген мемлекеттерге қарсы АҚШ-тың бір жақты шаралар қабылдауына мүмкіндік береді. ДСҰ келісімдері демпингтелген, заңсыз субсидияланған немесе отандық өндіріске қауіп төндіретін тауарларға өтемақылық баж салығын салуға мүмкіндік беретін процестерді қамтиды. Алайда экспортталған тауарларға арналған нарыққа шығу жағдайында осындай процестер болмайды. 1999 жылы Дүниежүзілік сауда комиссиясы 301-бөлім ДСҰ келісімдеріне қайшы келмейді деп қаулы етті, себебі ДСҰ болжамды заңға қайшы әрекеттердің өзінің юрисдикцияға немесе ықпал ету аясына енетініне немесе енбейтініне қатысты шешім шығарғанға дейін АҚШ біржақты санкцияларды салмай күте тұрған болатын.

Заңның **арнайы 301-бөлімі** 1988 жылы қолданысқа енгізіліп, АҚШ-тың сауда өкілдігіне шетел нарығын ашуда үлкен қолдау көрсетті. Бұл АҚШ сауда өкілдігіне жосықсыз сауда практикасын мониторинг жүргізе отырып бақылауға тиіс елдерді анықтауға қажет «Басты бақылау тізімін» жасауға мүмкіндік берді. АҚШ сауда өкілдігі 1991 жылы басты тізімге алғаш үш мемлекетті енгізді: Қытай, Үндістан, Тайланд. Содан бері Қытай арнайы қабылданған 301-бөлім бойынша жүргізілген бірнеше тексерістің нысанасына айналды. Бұл әрекеттер дау-жанжал мен сауда соғысы қауіпін де тудырды. Алайда АҚШ сауда өкілдігі 301-бөлімнің қандай да бір санкциясын енгізем дегенше-ақ, АҚШ пен Қытай үнемі өзара тіл табысып отырды. Мәселен, Қытай Американың зияткерлік меншік құқығын бұзды деген АҚШ-тың айыптауына жауап ретінде (18-тарауға қараңыз) Сауда маркалары мен патенттер жөніндегі Берн конвенциясының мүшесі болуға келісімін берді. Қытайдағы АҚШ-тың зияткерлік меншік құқығының қарақшылық жолмен және контрафакт арқылы бұзылуына қарсы күрес жөнінде толығырақ ақпарат алу үшін «Экономикасы қалыптасушы елдер: Қытай» атты 9-тарауды қараңыз.

Тарау түйіні

- 1 GATT келісімінің соңғы раундтары мен ДСҰ құрылғанынан бері қарай еркін сауда аймағы экспорт пен импортты жеңілдетті де, соның нәтижесінде тауардың әлемде еркін қозғалуына жол ашылды. Дей тұрғанмен, ДСҰ қалыптастырған сауда заңдарын үйлестіру процесі әлі де болса аяқталған жоқ. Сондықтан ұлттық деңгейдегі импорттық және экспорттық бақылау сол қалпында жалғаса береді, сол себепті импорттаушылар мен экспорттаушыларға бизнес жүргізіп отырған елдерінің сауда жасау тәртібіндегі өзгешеліктерден ұдайы хабардар болып жүруі керек.
- 2 Негізінен, үш бағыттағы заң түрлері тауар импортын реттейді: (1) баж салығын салу; (2) таңбалау талаптары; (3) стандарт талаптары.
- 3 Дүниежүзілік кеден ұйымы жариялаған келісілген тарифтік кестеде (HTS) көптеген сауда жүргізетін мемлекеттер қолданатын өнім сипаттамалары мен ілеспе тарифтік мөлшерлемелер берілген.
- 4 ДСҰ аясында берілетін тарифтік мөлшерлемеден де төмен мөлшерлемелі NAFTA секілді еркін сауда аймақтары мен даму деңгейі төмен елдерге бағытталған тарифтік артықшылықтардың бірыңғай жүйесі (GSP) ұсына алады.
- 5 АҚШ-қа тауарын импорттаушылар тауардың сипаттамасын дәл беретін келісілген тарифтік кестедегі тиісті жіктемені анықтауға жауапты.
- 6 Импорттаушыға салынатын импорттық баж салығы келесі үш критерийге сәйкес анықталады: (1) тауарларды жіктеу (HTS); (2) өндіруші мемлекет; (3) тауарлардың құны. Алғашқы екеуі тарифтік мөлшерлемелені анықтау үшін, ал кейінірек баж салығының мөлшерін анықтауда тауардың құнына қатысты да қолданылады.

- 7 Қайтарылатын баж салығы – салықтағы жеңілдіктің бір формасы. Мұнда заңды түрде алынған баж салығы тауардың белгілі бір мақсатта пайдаланылуына байланысты толығымен немесе ішінара қайтарылады не болмаса өтеледі.
- 8 Тарифтік баж салықтары мен алымдары уақытша болса да еркін сауда аймақтары мен кедендік қоймаларды пайдалану арқылы алынып тасталуы мүмкін.
- 9 Өндіруші мемлекетті анықтау және тексеру – импорттау процесінің және жоғары техникалық «таңбалау» талаптарына сай келудің маңызды бөлігі.
- 10 АҚШ-тың Тарифтік заңы үкімет тарапынан отандық компанияларды қорғау шараларын қарастырады, әсіресе: (1) америкалық зияткерлік меншік құқығын бұзатын тауарлар импортының алдын алуға бағытталған 1337-бөлім; (2) АҚШ нарығында демпингтелген тауарларға (қалыпты бағасынан төмен) және шетелдік үкіметтер тарапынан заңсыз субсидияланған тауарларға өтемақылық баж салығын салуға мүмкіндік беретін 731-бөлім.
- 11 Экспортты басқару ережелері (EAR) жалпы және расталған экспорттық лицензиялардың берілуіне рұқсат етеді.
- 12 АҚШ-тың экспорттық заңы бойынша көптеген тауарларды үкіметтің рұқсатынсыз-ақ, бар болғаны жөнелтушінің экспорттық декларациясын толтыру арқылы ғана шетелге еркін түрде экспорттауға болады.
- 13 Экспорттаушылар белгілі бір тауарды және белгілі бір елге экспорттау үшін расталған лицензия алуға тиіс. АҚШ экспорттаушысынан расталған лицензияны талап ететін өнімдер мен елдер тауарлардың бақылау тізімі мен мемлекеттер тобының тізімінде кездеседі.
- 14 Сауда заңының 301-бөлімі және арнайы 301-бөлімі өз нарықтарына Америка тауарларының еркін кіруіне бөгет қойған шетел мемлекеттеріне қарсы АҚШ-тың үкіметтік органдарының біржақты жазалау шарасын қолдануына мүмкіндік береді.

Негізгі терминдер

«Ад валорем» баж салығы – Ad Valorem Duties	Экспорттық өндіріс аймағы – Export-Processing Zones (EPZ)
Кедендік құнды анықтау туралы келісім – Agreement on Customs Valuation	Сыртқы істер доктринасы – Foreign Affairs Doctrine
Автоматтандырылған экспорттық жүйе – Automated Export System (AES)	Еркін сауда аймағы – Free Trade Zone (FTZ)
Кедендік қойма – Bonded Warehouse	Жалпы лицензия – General License
Экспортты реттеу бюросы (BXA) – Bureau of Export Administration	Тарифтік артықшылықтардың бірыңғай жүйесі – Generalized System of Preferences (GSP)
СЕ таңбасы – CE Mark	Келісілген тарифтік кесте – Harmonized Tariff Schedule (HTS)
Тарифтік жіктеменің өзгеруі туралы талдау – Change in Tariff Classification Test	Иммиграциялық және кеден заңдарын сақтау және бақылау бюросы – Immigration and Customs Enforcement
Бақылауға арналған тауарлардың тізімі – Commodity Control List	Макиладора – Maquiladora
Есептелген құн – Computed Value	Таңбалау талаптары – Marking Requirement
Мемлекеттер тобының тізімі – Country Group List	Өндіруші мемлекет туралы келісімшарт – Origin Agreement
Өндіруші мемлекет – Country of Origin	Нақтылық ережесі – Rule of Specificity
Кеден қызметін модернизациялау заңы – Customs Modernization Act	Жіберушінің экспорттық декларациясы – Shipper's Export Declaration (SED)
Тауар құнын шегеру әдісі – Deductive Value	Арнайы 301-бөлім – Special 301
Межелі жерді бақылау өтініші – Destination Control Statement	Арнайы баж салықтары – Specific Duties
Қайтарылатын салық – Drawback	Арнайы процестер талдауы – Specified Processes Test
Экологиялық белгі – Ecolabel	Ең соңғы жүк қабылдаушы және сатып алушы мәлімдемесі – Statement by Ultimate Consignee and Purchaser
Маңызды сипаттамасы – Essential Character	
Экспортты басқару ережелері – Export Administration Regulations (EAR)	

Елеулі трансформацияны анықтау талдауы – Substantial Transformation Test

Еуропалық экономикалық қауымдастықтың бірыңғай тарифі – TARIC

Тауардың өндірілген жері туралы ережелер бойынша Техникалық комитет – Technical Committee on Rules of Origin

1984 жылғы Сауда және тариф жөніндегі заң – Trade and Tariff Act of 1984

Транзакция құны – Transaction Value

Трансферттік бағаны белгілеу – Transfer Pricing

Ең соңғы сатып алушы – Ultimate Purchaser

Расталған лицензия – Validated License

Қосымша құнды анықтау талдауы – Value-Added Test

Дүниежүзілік кеден ұйымы – World Customs Organization (WCO)

Пысықтау сұрақтары

1. АҚШ-тың Кеден және шекаралық бақылау қызметі Канададан Америка Құрама Штаттарына жіберілген алюминий құймасын Канадада жасалған өнім емес деп жіктеді. Құйманың құрамында Канададан басқа мемлекеттердің 1%-дан аз материалдары болған еді. Кеден және шекаралық бақылау қызметі Канададан импортталған алюминий құймаларына 0,19 пайыздық тариф белгіледі. Халықаралық сауда саласындағы істер жөніндегі федералдық сот құймалар сынбайтындай берік болу үшін алюминийге басқа мемлекетте өндірілген зат (металл түйіршіктерін майдалаушы) қосылғандықтан, алюминий айтарлықтай трансформациядан өткенін растай отырып, АҚШ-тың Кеден және шекаралық бақылау қызметінің пайдасына шешті. Alcan компаниясы бұл шешімге былай наразылық танытты: «Егер құймалар Канададан тыс мемлекетте шығарылған өнім көмегімен «елеулі трансформациядан» өтпеген болса, NAFTA аясында қолданылатын тариф 0,038%-ға тең болуға тиіс». Сіздің пікіріңізше, сот дұрыс шешім шығарды ма? *Alcan Aluminum Corp. компаниясының АҚШ-қа қарсы ісі*, 165 F.3d 898 (Fed. Cir. 1999).
2. Уильям С.Дарт Экспортты реттеу заңын бұзғаны үшін азаматтық санкция салу жөніндегі Сауда министрі шешімінің күшін жойғызуға ниеттенді. Экспорт туралы заң, оның «түпкілікті ескертпесі» болуына байланысты мұндай айыппұлдарды сот арқылы қайта қарауға жол бермейді. Айыппұл салынған тұлға мен Экспорт туралы заңда қарастырылған шектелген апелляциялық процедураның қайшылығы неде? Әлем осындай мәселелер арасындағы тепе-теңдікті өзгертетіндей деңгейде өзгерді ме? *Дарттың Америка Құрама Штаттарына қарсы ісі*, 848 F.2d 217 (D.C. Cir. 1988).
3. Шет мемлекеттер тарапынан қолданылатын импорттық құжаттамаға қатысты талаптар мен басқа да ережелер мемлекеттерге байланысты әртүрлі болуы мүмкін. Экспорттаушылар үшін өздерінің операциялары мен транзакцияларына қолданылатын ережелерді білу аса маңызды. Мәселен, көптеген мемлекеттер консулдық инвойстарды, тексеру жөніндегі сертификаттарды, медициналық сертификатты және басқа да сан алуан құжаттарды талап етеді. Бір елді таңдап алып, тауар импорттау үшін талап етілетін құжаттарын зерттеңіз.

Интернет-жаттығулар

1. Электрондық формада өтініш беруге қатысты мәлімет үшін Америка Құрама Штаттарының Кеден және шекаралық бақылау қызметі (CBP) сайтына шолу жасаңыз: <http://www.cbp.gov/trade/automated/getting-started>
2. Сіз Оңтүстік Кореядан бекітілген моторы бар катер импорттайсыз. Төлеуге талап етілетін баж салығының мөлшерлемесін анықтау үшін <https://hts.usitc.gov> сілтемесі арқылы келісілген тарифтік кестеге (harmonized tariff schedule-HTS) зер салыңыз.
3. Жапонияның кедендік заңнамасын зерттеп, оны Америка Құрама Штаттарының заңнамасымен салыстырыңыз. Басқа мемлекеттің кедендік заңнамасымен салыстыру үшін, http://www.mof.go.jp/english/customs_tariff/index.html сілтемесі бойынша Жапония кеден қызметінің сайтына қараңыз.
4. Сіз экспорт жөніндегі келісімшартқа отырдыңыз, ендігі кезекте Майамиден (Флорида) Буэнос-Айреске (Аргентина) тауар жөнелтуіңіз қажет. Осындай жөнелтілімдер үшін қандай кеме жолдары бар екенін, сондай-ақ қажет құжаттамаларды толық анықтаңыз. Төмендегі веб-сайттарға қараңыз: <http://www.mgn.com/> («Maritime Global Net») және <http://www.tradeport.org.> (TradePort –

- халықаралық тасымал және сауда жөніндегі ақпаратты қамтитын кешенді сайт.)
5. АҚШ-тың жаңа автоматтандырылған экспорттық

жүйесі қалай жұмыс істейді. <http://www.cbp.gov/> сілтемесі бойынша АҚШ Кеден және шекаралық бақылау қызметінің сайтына шолу жасаңыз.

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

АҚШ-тың келісілген тарифтік кестесі: <http://www.usitc.gov>.

Дүниежүзілік Кеден ұйымы: <http://www.wcoomd.org>.

НАФТА және кеден: <http://www.cbp.gov/trade/nafta/a-guide-to-customs-procedures> (rules of origin and valuation matters).

АҚШ-тың автоматтандырылған экспорттық жүйесі: <http://www.cbp.gov/trade/aes>.

ЕО экотанбасы: <http://ec.europa.eu/environment/ecolabel/>.

СЕ маркасы: <http://www.cemarking.net>.

АҚШ-тың Кеден және шекаралық бақылау қызметі: <http://www.cbp.gov>.

Сілтемелер

1. 19 U.S.C.A. §1401a (b)(1)(B). Қараңыз: *Monarch Luggage Co. v. U.S.*, 715 F. Supp. 1115 (1989).
2. 19 U.S.C.A. §1401a (b)(1)(D).
3. 19U.S.C.A. §1401a (b)(1)(C) 7 1401a (h)(1). Қараңыз: *Texas Apparel Co. v. U.S.*, 698 F. Supp 932 (Ct. of Int'l Trade 1988).
4. 207 U.S. 556 (1908).
5. 19 U.S.C. 1304(a).

ЕРКІН САУДА КЕЛІСІМДЕРІ

Бұл тарауда мемлекеттер арасындағы тауардың, қызмет көрсету мен инвестицияның еркін айналымын ұлғайтуға арналған әдістердің немесе келісімдердің төрт түрін қарастырамыз. Сауда мен инвестицияның көлемін ұлғайтуға бағытталған мұндай келісімдер міндеттілік күші мен қамтитын аясына қарай қарастырылады: (1) **еркін сауда келісімдері**; (2) **екіжақты инвестициялық шарттар**; (3) **ынтымақтастық туралы келісімдер**; (4) **еркін немесе сыртқы сауда аймақтары**. Біріншіден, еркін сауда келісімдері – дүниежүзілік сауда ұйымының (ДСҰ) келісімдері мен ДСҰ-ның сауда жүйесінен кейінгі («Халықаралық сауданы реттеу» туралы 5-тарауды қараңыз) халықаралық сауданы жеңілдетудің ең басты құралы. ДСҰ бүкіл әлемді қамтиды, ал еркін сауда келісімдері елдердің кішігірім топтарын қамтиды. Еркін сауда келісімі – екі немесе одан да көп елдердің арасындағы келісім, мұнда олар өзге де мәніс-мәселелермен бірге тауар мен қызметке әсер ететін белгілі бір міндеттер туралы, инвесторларды және зияткерлік меншік құқықтарын қорғау туралы келіседі.

Еркін сауда келісіміне қосылған елдер арасында бәсекелік артықшылықтар пайда болады (төмен тарифтер, сандық шектеулерді жою), ал мұндай артықшылықтар еркін сауда келісімдеріне қатыспайтын елдерде болмайды. Мұндай жағдай ДСҰ-ның ең қолайлы жағдай жасалған ел режимі мен ұлттық режим принципіне қайшы келеді, өйткені бұл екі принцип бойынша ДСҰ-ға мүше бір ел ешбірін алаламай, басқа да ДСҰ елдерінің бәріне бірдей қарауға міндетті. Мәселен, бір ДСҰ елінен келетін белгілі бір тауардың тариф мөлшерлемесін азайтқан ел дәл сондай тариф мөлшерлемесін басқа ДСҰ-ға мүше елдерге де ұсынуға тиіс. Алайда ДСҰ келісімінің XXIV бабы белгілі бір талаптарды орындау мақсатында еркін сауда келісімдеріне айрықша жағдай санатын ұсынады. XXIV бап былай дейді:

ДСҰ өзіне мүше елдер экономикаларының арасында ерікті келісімдер арқылы барынша тығыз интеграцияны дамыту негізінде еркін сауданың ұлғайғанын қалайды. Сондай-ақ олар Кедендік одақ пен еркін сауда аймағының мақсаты құрамына кіретін территориялар арасындағы сауданы жеңілдету екенін, алайда осындай аумақтары бар басқа келісім тараптарының саудасына кедергі жасамау керектігін де жақсы біледі.

ДСҰ және еркін сауда келісімдері. Іс жүзінде еркін сауда келісімдері ДСҰ-ға мүше елдердің барлығына бірдей емес, белгілі бір елдердің бір-біріне өзара төменгі тариф мөлшерлемесін ұсынуына рұқсат етуі арқылы ДСҰ ережелерін бұзып отыр. Бұл ДСҰ-ның басты принципі – ДСҰ-ның екі ел арасындағы төменірек тарифтік мөлшерлемелер басқа ДСҰ елдеріне де ұсынылуға тиіс екенін талап ететін «ең қолайлы жағдай жасалған ел» принципі бұзады. Ең қолайлы жағдай жасалған ел принципі соңғы жарты ғасырда дүниежүзі бойынша тариф мөлшерлемелерін төмендетудегі ең басты күш болып отыр. ДСҰ келісімі Тарифтер мен сауда жөніндегі бас келісімнің (GATT) XXIV бабына және Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісім (GATS) V бабына сәйкес, еркін сауда аймағын (NAFTA) немесе сыртқы жалпы кедендік одақ (Еуропалық одақ) құру мақсатында айрықша жағдайлар санаты қарастырылған.

Түптеп келгенде, XXIV бап еркін сауда аймағын жеке ел ретінде қарастырады: «ДСҰ келісімін территориялық тұрғыда қолдану мақсатында ғана әрбір осындай кедендік территория келісім тарапы болатындай қарастырылуға тиіс». ДСҰ мақсаттары үшін біртұтас құрылым ретінде қарастырылатын еркін сауда келісімдерін «ең қолайлы жағдай жасалған» режим мен ұлттық режим принципі бұзады деп айыптауға болмайды.

Еркін сауда келісімдері ДСҰ келісімдері сияқты жан-жақты емес. Әйтсе де еркін сауда келісімдерінің жаңа буыны тауар мен қызмет көрсету саудасынан және шетелдік инвестицияларды қорғаудан тыс қолдану аясын кеңейтті. АҚШ жасасқан еркін сауда келісімдері қоршаған ортаны қорғау, еңбек және жұмыспен қамту құқықтары, сондай-ақ зияткерлік меншік құқықтарын қорғауға қатысты ережелерді қамтиды.

Соңғы ондаған жылдар бойы еркін сауда келісімі кеңінен қолданылып келеді. АҚШ кейінгі жылдары көптеген еркін сауда келісімдерін жасасты: оның ішіндегі ең маңыздысы – 1994 жылғы Канада және Мексикамен бірігіп жасалған **Солтүстік Америка еркін сауда келісімі (NAFTA)**. Бұл тарауда NAFTA-ға ерекше ден қойылады, сонымен қатар **Орталық Америка-Доминикан республикасы еркін сауда келісімі (CAFTA-DR)** және **Корея-АҚШ еркін сауда келісімі (KORUS FTA)** де қарастырылады. Сондай-ақ АҚШ

Тынық мұхит белдеуі елдерімен Транс-Тынық мұхит серіктестігі (TRP) (конгрестің бекітуін қажет етеді) деп аталатын «мега» еркін сауда келісімін жасады, оған қоса, Еуропалық одақпен **Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігі (Т-ТІР)** деген атпен белгілі тағы бір келісім жүргізуде, ол кейінірек осы тарауда талқыланады.

Екінші, екіжақты инвестициялық шарт жасасу бұрыннан келе жатқан ескі әдіс, бұл әдіс арқылы екі ел бір-бірінің территорияларында бизнес жүргізетін азаматтарын, компанияларын және инвесторларын кепілдікпен қамтамасыз етеді. Осы тарауда **Эстония-АҚШ екіжақты инвестициялық шарты** екіжақты инвестициялық шарттарда орын алатын ортақ ережелердің мысалы ретінде алынған. Екіжақты инвестициялық шарт шарттасқан ел міндеттемелерін орындамаған жағдайда алдын ала дау шешу процесін қамтитын заңдық міндеттемелерден тұрады.

Үшінші, ынтымақтастық келісімі бұрын-соңды арасында алыс-беріс жүріп, сауда дәстүрі қалыптаспаған екі елдің ынтымақтастық негізін қалайды. Бұл келісімдер сипаты жағынан екіжақты инвестициялық шартқа қарағанда алдын ала жасалады, бірақ бәрін егжей-тегжейлі қамти бермейді. Олардың осындай сипатқа ие болуының себебі дәстүрлі емес саудадағы серіктестердің еркін сауда мен ынтымақтастықтың негізін қалауға деген талпынысы бұдан да ауқымды және аса міндетті екіжақты инвестициялық шарт жасасуға итермелейді. Бұл тарауда **Серіктестік пен ынтымақтастық жөніндегі Беларусь-Еуроодақ келісіміне** шолу жасалады.

Төртінші, еркін сауда аймақтары халықаралық сауданың маңызды құралы ретінде қарастырылады. Еркін сауда аймақтары импорттаушы ел территориясына кедендік рәсімдеусіз өтуге мүмкіндік береді. Мұндай артықшылықтың арқасында тауар ресми түрде кеденнен өткізілгенге дейін тарифтік төлемді кешіктіруге болады. Тауар не материал еркін сауда аймағында жасалуы немесе жинақталуы мүмкін, содан кейін елге импортталады не болмаса еркін сауда аймағынан тыс басқа елдерге экспортталады. Еркін сауда аймақтары тауарлардың қауіпсіз түрде сақталуына не өңделуіне мүмкіндік беретін қауіпсіздігі жоғары қоймалармен қамтамасыз етеді.

Еркін сауда келісімдерінің пайдасы

Еркін сауда келісімінің мақсаты – сауданы нығайту және әртараптандыру, тауар мен көрсетілетін қызмет саудасындағы кедергілерді жою, инвестиция мүмкіндіктерін арттыру, қоршаған ортаны тиімді қорғау мен еңбек құқықтарын жетілдіру және зияткерлік меншік құқықтарын сақтау. Бұл мақсаттарға еркін сауда келісімі шеңберінде ұлттық режимді, ең қолайлы жағдай жасалған ел режимін ұсыну және транспаренттік секілді негізгі принциптерді ұстанумен жетуге болады.

Еркін сауда келісіміне экспорттаушы мен импорттаушы көңіл бөлуі керек пе? Өз тауарын не қызметін экспорттауды көздейтін америкалық компания АҚШ-тың өз азаматтары мен компанияларына еркін сауда келісімі арқылы қолайлы жағдай жасау жайында келіссөз жүргізгенін тексеруі керек. Еркін сауда келісімі беретін жеңілдікке қол жеткізу үшін бірнеше құжат толтыру талап етілуі мүмкін, ессіне, ол сіздің өніміңізге басқа елдің өнімі алдында бәсекелік артықшылық береді. «Кейс-стади: Халықаралық сауда қиындықтарына төтеп беретін экспорт жүйелерін жобалау» атты 7.1-мысал бір компанияның НАФТА-ның жеңілдетілген тариф мөлшерлемесінің артықшылығын және өндіруші ел ережесін сәйкестендіре отырып, тауарын экспорттауға лайықтау үшін өзінің ішкі бақылау жүйесіне инновациялық өзгерістер жүргізгенін көрсетеді.

АҚШ үшін сауда келісімін жасаудағы басты мақсат – АҚШ экспортына қойылатын тосқауылдарды азайту, шет мемлекеттерде бәсекеге түсетін АҚШ мүддесін қорғау және еркін сауда келісімі бойынша серіктес елдегі немесе елдердегі заң үстемдігін күшейту. Еркін сауда келісімінің басты пайдасы – мүше-елдердің арасындағы саудада тарифтерді төмендетіп, бөгесіндерді азайту, сонымен қатар ДСҰ-ға мүше елдерге ұсынылатын тариф мөлшерлемелерінен төмен тарифті қарастыру. Еркін сауда аймағының негізгі мақсаты – тауарларды мемлекеттік шекаралардан тарифсіз өткізу. Саудадағы кедергілердің азаюы мен анағұрлым тұрақты да ашық сауда ортасының, инвестициялық ортаның қалыптасуы АҚШ компанияларының өз өнімдері мен қызметтерін шетелдік серіктестер нарықтарына экспорттауға жеңіл әрі арзанырақ етеді.

Еркін сауда келісімдерінің АҚШ экспорттаушылары мен инвесторлары үшін пайдасы неде? АҚШ-тың еркін сауда келісімдері үкіметтің әртүрлі шараларын қамтиды. Мысалы, ол басқа елден келетін **аймақтық немесе жоғары сапалы тауарларға** төленетін тарифті азайтып немесе жойып отырады. Әдетте сырттан келетін тауар құнының 6%-ын алатын мемлекет еркін сауда келісіміне мүше басқа мемлекетте өндірілетін тауардан ештеңе алмайды. Өнімнің қалай шығарылғаны немесе шығару ережелеріне сәйкестігін құжаттау еркін сауда келісімдерінің тарифтерін қолдануды анағұрлым қиындатады. Алайда бұл ережелер келісімнің артықшылықтарын басқа елдің экспорты емес, АҚШ экспортының иемденуіне көмектеседі.

Алты жыл бұрын Outdoors Pro, Inc. (Outdoors) компаниясы өзінің экспорт талаптарына сәйкестендіру бағдарламасын жасап, оны жүргізу үшін Сьюзан Гогеттерді жалдады. Америка мен Канадада арнайы дүкендері бар, спорт киімдерін бөлшек сауда арқылы сатудан Америка бойынша алда келе жатқан компания веб-сайт арқылы жасалатын халықаралық саудасын АҚШ экспорттық ережелеріне толық сәйкестендірмек болды.

Іскерлік тапсырма

Outdoors компаниясы өз операцияларының барынша жүйелі әрі тиімді екеніне көз жеткізуі қажет болды. Компанияда 90 000-нан астам артикул (SKU) бар және ол аптасына 800-ден 1200-ге дейін халықаралық тапсырыс орындайды, сондықтан оған барынша автоматтандырылған экспортқа сәйкестену процесі керек еді.

SKU дегеніміз не? Тауарды тіркеу бірлігі (stock-keeping unit SKU) – компания инвентарындағы ақысы төленетін заттарды анықтауға қолданылатын бірегей нөмір. Тауарды тіркеу бірлігі белгіленгенде, ол сан қоймада сақталатын бірліктің ең кіші бөлігін көрсетеді. Бұл – қоймадағы бірнеше біркелкі заттар салынған қорап.

Тәсіл

Біріншіден, Гогеттердің командасы компанияның өнімдері туралы норматив ақпаратты сақтауға мүмкіндігі бар ішкі IT бағдарламасын әзірледі және экспорттық бақылаудың жіктеу нөмірі (ECCNs), HTS нөмірлері (Келісілген тарифтік кесте: «Ұлттық импорт пен экспортты реттеу» туралы 6-тарауды қараңыз), тауарды өндіруші мемлекет және NAFTA келісімі шеңберінде жарамдылығы туралы бағандарды қосты, осылайша ол өз жеткізушілерінен қажет экспорттық ақпаратты тікелей ала беретін болды. (Экспорттық бақылаудың жіктеу нөмірлері (ECCNs) – экспорттық лицензиялау мақсатында пайдаланылатын арнайы нөмірлер). Outdoors компаниясының жеткізушілерінің қай-қайсысы да компания талабы бойынша Outdoors тапсырыс берген кезде келісілген тарифтік кестенің (HTS) код нөмірін және өндіруші мемлекет жөнінде ақпаратты беруге тиіс. Тәжірибесі азырақ сатушылардың ақпараттары дәлдігі жағынан тексеріледі.

Келісілген тарифтік кесте (HTS) нөмірі, бекітілген экспорттық бақылаудың жіктеу нөмірі (ECCNs) мен өндіруші мемлекеттің сәйкестігі берілмей тұрып және экспортқа сәйкестендіру маманы осы ақпаратты растамайынша, тауар экспорттала қоймайтыны туралы шарт қоя отырып, компа-

ния өз өнімдерінің экспорттау ережелерімен сәйкестігіне кепілдік береді.

Осы ақпараттардың біреуі жоқ болса, енгізілген тапсырыс қателік кодын тудырады да, қажет ақпарат енгізілгенге немесе түзетілгенге дейін өнім экспортқа жарамсыз болады. Сонымен қатар Outdoors компаниясының экспорт жүйесінің бағдарламалық жасақтамасы жеткізу еліне экспорттық лицензиясыз-ақ жөнелту мүмкіндігін анықтау үшін әр өнімдегі экспорттық бақылаудың жіктеу нөмірін жеткізілер ел кодымен салыстырады. (Экспорт лицензиялары «Ұлттық импорт пен экспортты реттеу» атты 6-тарауда талқыланады). Ақпараттың бәрі толық әрі дұрыс енгізілген болса, компанияның автоматтандырылған экспорт жүйесі өнімдерді бекітіп, экспорт тізіміне кіргізеді.

Outdoors компаниясы сонымен қатар экспортқа жарамды барлық өнімдерге арналған өндіруші мемлекет сертификаттарын жыл сайын жаңалап тұратын жүйе жасады (әдетте сертификат мерзімі 12 айға жарамды). Жүйе оларға NAFTA сияқты сауда келісімдері ұсынатын жеңілдетілген тарифтік мөлшерлемені пайдалануға мүмкіндік береді. Осы жыл сайынғы жаңарту процесіне сәйкес Outdoors компаниясы жеткізушілерге барлық жеткізілетін тауарлардың өндіруші мемлекетін растайтын хабарлама жіберіп отыруға тиіс.

Қорытынды

Әр компания өз сәйкестендіруші маманын Экспорттық басқару ережелері (EAR) мен басқа да экспорттық бақылау мәселелерін үйрететін тренингке жіберіп оқытуға тиіс. Мәселен, сіздің компанияңыз Халықаралық қару-жарақ айналымының ережесі (ITAR) аясында өнім не технология сататын болса, онда сіздің сәйкестендіруші маманыңыз ITAR тренингінен өтуі керек.

Outdoors компаниясы мен АҚШ-тың коммерциялық қызметі

Outdoors компаниясы әлгіндей ақпаратты қажет экспорттық құжатта тиісті өндіруші елді көрсету үшін пайдаланады. Өндіруші мемлекет жайындағы сертификат бірге жөнелтілмейді, тек кеден қызметкері сұрағанда немесе өнімді кеден ұстап қалған жағдайда ұсынылады. NAFTA елдеріне тауар тасымалдағанда бағасы төмен (ары кеткенде 1000 долларлық) жөнелтімдер үшін жеңілдетілген тариф мөлшерлемесі өндіруші мемлекет туралы сертификатсыз-ақ беріледі. Outdoors компаниясының компьютерлік жүйесі NAFTA беретін артықшылыққа құқығы бар қойманың тіркеу бірлігін қадағалайды – коммерциялық инвойстың астыңғы бөлігіне NAFTA келісімі қолданылатынын ескертетін сөйлем қосылады.

7.1 мысал. Кейс-стади: Халықаралық сауда қиындықтарына төтеп беретін экспорт жүйелерін жобалау

Аймақтық және талапқа сай тауарлар. NAFTA келісімінің төмендетілген тариф мөлшерлемелерінің игілігін көру үшін тауарлар NAFTA-ға мүше мемлекеттен келу керек және/немесе «NAFTA тауарлары» болуға тиіс. Егер Мексика NAFTA-ға мүше емес мемлекеттен тауар импорттаса және оны АҚШ-қа қайта экспорттаса, онда ол NAFTA тауары болып есептелмейді және NAFTA (аймақтық тауарлар) тарифінен пайда таппайды. Аймақтық тауар дегеніміз: (1) толығымен NAFTA аумағында сатып алынған немесе өндірілген; (2) NAFTA аумағынан шыққан материалдардан өндірілген; (3) NAFTA аумағынан шыққан материалдардан жасалған және NAFTA аумағынан шықпаған материалдардан жасалған әрі NAFTA елінде едәуір дәрежеде өзгертілген және/немесе тауарға және оны бағалау әдістеріне қарай 50-60 пайыздық аймақтық құрамы немесе бағасы бар тауар.

Еркін сауда келісімдерінде жиі кездесетін өзге де мүмкіндіктер мынадай: (1) еркін сауда аймағы келісіміне серіктес елдің мемлекеттік сатып алулар (тауарлар және қызметтер) тендеріне АҚШ компаниясының қатысуы; (2) еркін сауда келісіміне серіктес мемлекеттегі инвестициясын үкімет экспроприациялаған (алып қойған) америкалық инвестордың жылдам да лайықты әрі тиімді өтемақы алу мүмкіндігі; (3) еркін саудадағы серіктес елдерде америкалық қызмет көрсетушілердің өз қызметтерін көрсету мүмкіндігі; (4) АҚШ-қа тиесілі зияткерлік меншік құқықтарын қорғау және оның сақталуын қамтамасыз ету; (5) америкалық экспорттаушылардың еркін сауда келісіндегі серіктес елдерде өнім стандарттарын жасауға қатысуы.

АҚШ-тың еркін сауда келісімдері

Қазір АҚШ-тың 20 мемлекетпен жасасқан 14 еркін сауда келісімі бар: Австралия, Бахрейн, Чили, Колумбия, САФТА-DR (Коста-Рика, Доминикан республикасы, Эль-Сальвадор, Гватемала, Гондурас және Никарагуа), Израиль, Йордания, Оңтүстік Корея, Морокко, NAFTA (Канада және Мексика), Оман, Панама, Перу және Сингапур. Алдында айтылғандай, АҚШ Австралия, Бруней, Канада, Чили, Малайзия, Мексика, Жаңа Зеландия, Перу, Сингапур және Вьетнамды қамтыған ірі еркін сауда келісімі – Транс-Тынық мұхит серіктестігіне (ТПП) қол жеткізді, одан бөлек Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігімен (Т-ТІР) келісім жасасу мақсатында Еуроодақпен келіссөз жүргізіп жатыр.

Солтүстік Америка еркін сауда келісімі (NAFTA)

NAFTA – Канада, Мексика, АҚШ арасындағы аймақтық келісім. Келіссөз барысында да, қол қояр сәтте де тараптар арасында келіспеушіліктер болмады, бірақ шынайы «Солтүстік Америка нарығын» құру арқылы NAFTA барлық үш ел үшін де ұтымды екенін дәлелдеді. АҚШ-тың Канада мен Мексикаға экспортының арқасында үш миллионнан астам америкалық жұмыспен қамтылды, ал NAFTA серіктестерімен сауда-саттығы «Америкада жасалған» өнімдер мен экспортты қолдау арқылы тағы миллиондаған америкалықтарға үлкен мүмкіндіктер тудырды. Канада мен Мексика – АҚШ экспортының ең ірі нарығы; ол екеуі америкалық тауарлар мен қызметтерді дүниедегі ең көп тұтынатын елдер. 7.1-суретті қараңыз: «NAFTA елдерінің құрама туы».

NAFTA-ның 102-бабында айтылғандай, Келісімнің ұлттық режим, ең қолайлы жағдай жасалған ел режимі және транспаренттік секілді принциптері мен ережелерінде анығырақ көрініс табатын мақсаттары мынадай: (1) тараптардың аумақтары арасындағы тауарлар мен қызметтің трансшекаралық қозғалысын жеңілдетіп, саудадағы тосқауылдарды жою; (2) еркін сауда аймағында әділ бәсекеге жағдай туғызу; (3) тараптар аумақтарында инвестиция мүмкіндіктерін арттыру; (4) әр тараптың аумағында зияткерлік меншік құқығын толық әрі тиімді қорғау және сақтау; (5) бірлесе басқару және дауды шешу үшін келісімді жүзеге асыру мен қолданудың тиімді процедурасын жасау; (6) келісімнің аясын кеңейтіп, артықшылықтарын күшейту мақсатында ары қарайғы үшжақты, аймақтық және көпжақты ынтымақтастық негіздерін қалыптастыру.

Осының алдында айтылғандай, еркін сауда келісімдері ДСҰ жүйесіне сәйкес болуы керек. NAFTA-ның 103-бабында бұл келісімнің «Басқа келісімдермен арақатынасы» қарастырылған. Ол бапта: «NAFTA елдері *Тарифтер мен сауда жөніндегі бас келісімде* бекітілген бір-бірінің алдындағы құқықтары мен міндеттерін растайды» делінген. NAFTA мен халықаралық келісімдер арасында қандай да бір қайшылық жағдай туындай қалса, қайсысына жол берілмек? Мұның жауабы NAFTA-ның қай келісіммен қайшылыққа түскеніне байланысты. Біріншіден, ол ДСҰ келісімдерімен екібастан қайшы келмейді. Екіншіден, NAFTA елдері арасындағы бұрынғы келісімдерді NAFTA бақылайды. Үшіншіден, NAFTA-ның кейбір басқа келісімдермен қарым-қатынас жасауға қатысты өз ережесі бар. Бір сөзбен айтқанда, қайшылық жағдайында NAFTA басымдыққа ие болады. Бірақ, сөйте тұра, «Қоршаған ортаны қорғау және сақтау жөніндегі келісімдермен қатынас» деп аталатын 104-бабы NAFTA-ға қайшы келетін мынадай келісімдердің арнайы сауда ережелеріне жол береді: (1) *Жойылып кету қаупі бар аң-құс пен өсімдік түрлерін қорғау конвенциясы* (1979); (2) *Озон қабатын бұзатын заттар жөніндегі Монреаль хаттамасы* (1990); (3) *Қауіпті қалдықтардың трансшекаралық тасымалын бақылау жөніндегі Базель конвенциясы* (1989). Бұл келісімдердің шарттарын орындау барысында екі бірдей тиімді де ыңғайлы тәсіл қабат келіп, екеуінің біреуін таңдауға мүмкіндік болса, мүше-мемлекет NAFTA-ға ең жақынырағын әрі сәйкестеуін таңдап алады.

NAFTA-ның жеңілдетілген тарифтік мөлшерлемесін пайдаланудың негізгі тұжырымдамасы бойынша тауар өндіруші елден келуі керек және өндірілген жері туралы ережеге сәйкес болуға тиіс. Әрбір еркін сауда аймағының өзінің **Тауарды өндіруші мемлекет ережесі (ROO)** бар, онда елге немесе аймаққа жөнелтілген

экспорт тауардың қалай кедендік баждан босап, жеңілдетілген тарифке ілігуге болатыны айтылады. Өндіруші мемлекетті анықтау үшін едәуір өзгеріске түсу формуласы, белгілі өнімдерге арналған және пайыздық үлеске негізделген формулалармен қоса, бірнеше сынақтар мен ережелер қолданылады. Еркін сауда туралы келісімдерде тауардың өндірілген жері туралы ережеге байланысты процедуралары және келісілген тарифтік кесте (HTS) бойынша барлық белгілі өнімдерге арналған тауардың өндірілген жері туралы ережелері тізілген арнайы тарау болады.

NAFTA қашан өз күшіне енді? 1994 жылдың 1 қаңтарынан бастап Канада, Америка Құрама Штаттары және Мексика арасындағы Солтүстік Америка еркін сауда келісімі (NAFTA) күшіне енді.

NAFTA хатшылығы дегеніміз не? NAFTA хатшылығы – NAFTA-ның дауды реттеу туралы ережелерін бейтарап басқаруға жауапты тәуелсіз агенттік. Оның канадалық, мексикалық және америкалық секциялары бар. Кеңселері әрқайсысының астанасында орналасқан. Оларды әр мемлекеттің хатшысы басқарады. Хатшылық NAFTA-ның еркін сауда жөніндегі комиссиясына есеп береді. Комиссияның құрамында АҚШ халықаралық сауда өкілі сияқты үш NAFTA еліндегі халықаралық саудаға жауапты министрлер бар.

NAFTA-ның дауды реттеу процесі қанша уақытқа созылады? Екіжақты шолу тобы (Binational Panel Reviews) жөніндегі 1904-бапқа сәйкес, ережелерде топтық шолу басталғаннан кейін 315 күн ішінде шешім қабылдау қарасты-

рылған. Төтенше мәселелер жөніндегі комитеттің істі қарауының нәтижесінде комитеттердің шешімдері талқылау басталғаннан кейін 105 күн ішінде қабылданады.

Дау реттеуге қатысты NAFTA-ның (principes juridiques generaux) (principios generales de derecho) жалпықұқықтық принциптері қандай? Бұл принциптердің қатарына тұрақтылық (NAFTA мойындаған экономикалық мүдделі тарап), тиісті құқықтық процедура (тиісті уақытта хабарлануы және әділ сот талқылауы), заңды түсіндірудің жалпы ережелері (NAFTA ережелерінің ұғынықты түсіндірілуі), келіспеушілік (келетін залалдың болмауы немесе дау-дамайдың басқа жерде реттелуі) және әкімшілік құқық қорғау құралдарының сарқылуы (тараптар шағым бергенге дейін талап етілетін барлық әкімшілік процестерге қатысуы) жатады.

Хатшылықтың ұлттық секциялары Оттавада, Мехикода және Вашингтон Колумбия аймағында жұмыс істейді.

7.2-мысал. NAFTA туралы мәліметтер

Тарифтерге келетін болсақ, NAFTA саудадағы тосқауылдардың, әсіресе өнеркәсіптік тауарларға қатысты тосқауылдардың азаюына тікелей әсер етті. Тарифтерді түбірімен жойған жағдайда кейбір отандық өндіріс салалары қысқа мерзімде зиян шегіп қалуы мүмкін, сондықтан NAFTA-да кейбір кездері отандық өндіріс салалары мен кәсіпорындарына ауыртпалық түсіретін қысқамерзімдік залалды жеңілдету үшін бұрынғы тарифті қалпына келтіруге рұқсат беретін **бастапқы күйіне келтіру ережесі** бар.

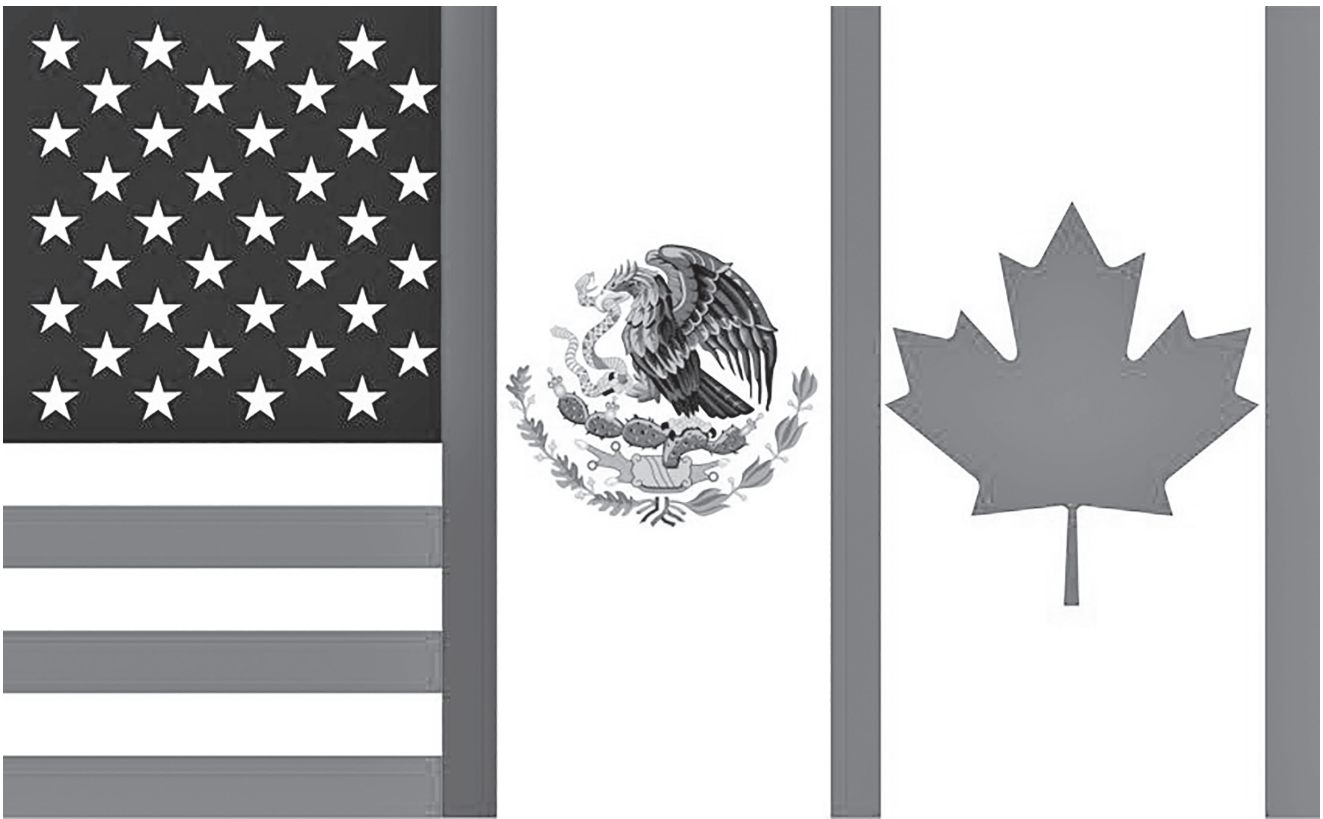
NAFTA тауардың өндірілген жері туралы бірнеше күрделі ереже енгізді, NAFTA-ның неғұрлым төмен тарифтік мөлшерлемесін иеленгісі келген солтүстік-америкалық бизнесмендер тауарын соған сәйкестендіруге тиіс. NAFTA шекараларынан еркін өту үшін тауардың **аймақтық тауар** ретінде сертификатталуы керек. Сонда тауар NAFTA елінен шыққан немесе **елеулі трансформация** (тауардың не материалдың әрі қарай өңделуі) талдауынан өткен болып есептеледі, мұның соңы әдетте тауардың тарифтік жіктелісінің өзгеруіне ұласады.

Алайда кейбір тоқыма өнімдері сияқты тауарларға аймақтық тауар мәртебесін алу үшін бойындағы материалдар **ұшсатылы өзгерістен** өткізілуі керек. Басқа өнімдер, мәселен автомобильдер, электроника және техникалық жабдықтар қатаң *баға сынағынан* өткізілуге тиіс. Тауардың түріне қарай оның шамамен 50-62,5% аралығындағы құнын құрайтын материалының өндірілген жері аймақтық болуы қажет. Жалпы тауардың өндірілген жері туралы ереже: (1) тариф жіктелісіндегі өзгерісті; (2) аймақтық құн құрамы туралы талапты; (3) тариф жіктелісіндегі өзгеріс пен аймақтық құн құрамы жөніндегі талапты бірдей қажет етуі мүмкін. Әр тауар түрінің өзіне тән арнайы өндірілген жері туралы ережесі болады, ол келісілген тарифтік кесте (HTS) арқылы айқындалуы мүмкін. Келісілген тарифтік кесте (HTS) жайында білу үшін 6-тарауды қараңыз.

NAFTA-ның бір елінен екінші еліне экспорттау үшін және NAFTA-ның жеңілдетілген тариф мөлшерлемесін алу үшін экспорттаушы импорттаушыға тауардың NAFTA-да өндірілгені туралы сертификат толтырып ұсынуға тиіс. Экспорттаушының қолдануы үшін мұндай сертификатты тауар өндіруші де толтыра алады. «Тауардың NAFTA-да өндірілгені туралы сертификатты» 7.3-мысалдан қараңыз.

Импорттау кезінде импорт саласындағы өкілетті органға не кедендік органға импорттаушы осы сертификатты көрсетуге тиіс. Сертификатта былай делінген:

ТАУАРЛАР БІР НЕМЕСЕ ОДАН КӨП ТАРАПТАР АУМАҒЫНДА ШЫҒАРЫЛҒАН ЖӘНЕ СОЛТҮСТІК АМЕРИКА ЕРКІН САУДА КЕЛІСІМІНДЕГІ ТИІСТІ ТАУАРДЫҢ ӨНДІРІЛГЕН ЖЕРІНІҢ ТАЛАПТАРЫНА СӘЙКЕС КЕЛЕДІ. ОСЫ ТАРАПТАР АУМАҚТАРЫНАН ТЫС ЖЕРДЕ ЕШҚАНДАЙ ӘРМЕН ҚАРАЙҒЫ ӨНДЕУ ДЕ, БАСҚА ДА ЖҰМЫСТАР ЖҮРГІЗІЛМЕГЕН.



7.1-сурет. NAFTA елдерінің құрама туы
Дереккөз: Nicoguaro, Wikimedia Commons

Өндірілген жері туралы ережеге әрі сол туралы сертификатқа сәйкес NAFTA-ның төмендетілген тарифтерін иелену критерийлері мынадай:

- Тауар тұтастай NAFTA-ның бір не бірнеше елдері аумағында «өндірілген немесе шығарылған». Ескерту: тауарлардың аумақта сатып алынуы міндетті түрде «тұтастай өндірілген немесе шығарылған» дегенді білдірмейді.
- Тауар толығымен аумақта өндірілді, қолданылған материалдардың барлығы NAFTA елінде өндірілмеген, бірақ тауар тариф жіктемесін өзгерту арқылы (NAFTA елінде өндірілуіне немесе шығарылуына байланысты) өтеді немесе аймақтық құн құрамы талаптарын, яки аталған екі талапты да (екеуін де) қанағаттандырады.
- Тауар – NAFTA елінен шыққан ауылшаруашылық өнім, ол «талаптарға сай» болғандықтан, импорттаушы NAFTA елінде саны жағынан шектелетін тауарлар тізіміне кірмейді.

NAFTA баптары өкілеттік берген комитеттер мен топтар тізімделген 7.1-кестеден NAFTA-ның қамту ауқымы мен бүкіл аймақтың саудасына ықтимал ықпалын көруге болады. Тұрақты комитеттер мен жұмыс топтары ұлттық ережелерді, стандарттарды үйлестіру және олардың өзара мойындалуын қамтамасыз ету мақсатында жұмыс істейді. NAFTA елінде шаруа жүргізіп отырған іскер адамға осы бағытта атқарылып жатқан жұмыстарды жіті бақылап отыру керек.

NAFTA бұл – жылдар бойғы даулы келіссөздер мен бекітулердің және жүзеге асыру шараларының нәтижесі. NAFTA келісімін конституциялық сынға салған «*Made in the USA Foundation*» ісінде халықаралық сауда келісімдері саласындағы АҚШ Президенті мен Конгрестің құзыреті өзара салыстырыла көрініс тапқан.

NAFTA-ның саудаға тигізген ұзақмерзімді оң ықпалы, бәлкім, оның тарифсіз ережелерінде, оның ішінде шетелдік тікелей инвестицияларға кедергілерді азайту жөніндегі келісімде, орындау стандарттарын жою, капиталдың еркін ағымын қамтамасыз ету, экспроприациядан қорғау кепілдігін ұсыну және дау шешу механизмдерін құруда жатқан шығар.

U.S. Customs and Border Protection
**NORTH AMERICAN FREE TRADE AGREEMENT
 CERTIFICATE OF ORIGIN**

19 CFR 181.11, 181.22

1. EXPORTER NAME, ADDRESS AND EMAIL TAX IDENTIFICATION NUMBER:	2. BLANKET PERIOD FROM (mm/dd/yyyy) TO (mm/dd/yyyy)
3. PRODUCER NAME, ADDRESS AND EMAIL TAX IDENTIFICATION NUMBER:	4. IMPORTER NAME, ADDRESS AND EMAIL TAX IDENTIFICATION NUMBER:

5. DESCRIPTION OF GOOD(S)	6. HS TARIFF CLASSIFICATION NUMBER	7. PREFERENCE CRITERION	8. PRODUCER	9. NET COST	10. COUNTRY OF ORIGIN

I CERTIFY THAT:

- THE INFORMATION ON THIS DOCUMENT IS TRUE AND ACCURATE AND I ASSUME THE RESPONSIBILITY FOR PROVING SUCH REPRESENTATIONS. I UNDERSTAND THAT I AM LIABLE FOR ANY FALSE STATEMENTS OR MATERIAL OMISSIONS MADE ON OR IN CONNECTION WITH THIS DOCUMENT;
- I AGREE TO MAINTAIN AND PRESENT UPON REQUEST, DOCUMENTATION NECESSARY TO SUPPORT THIS CERTIFICATE, AND TO INFORM, IN WRITING, ALL PERSONS TO WHOM THE CERTIFICATE WAS GIVEN OF ANY CHANGES THAT COULD AFFECT THE ACCURACY OR VALIDITY OF THIS CERTIFICATE;
- THE GOODS ORIGINATED IN THE TERRITORY OF ONE OR MORE OF THE PARTIES, AND COMPLY WITH THE ORIGIN REQUIREMENTS SPECIFIED FOR THOSE GOODS IN THE NORTH AMERICAN FREE TRADE AGREEMENT AND UNLESS SPECIFICALLY EXEMPTED IN ARTICLE 411 OR ANNEX 401, THERE HAS BEEN NO FURTHER PRODUCTION OR ANY OTHER OPERATION OUTSIDE THE TERRITORIES OF THE PARTIES; AND
- THIS CERTIFICATE CONSISTS OF PAGES, INCLUDING ALL ATTACHMENTS.

11a. AUTHORIZED SIGNATURE	11b. COMPANY
11c. NAME	11d. TITLE
11e. DATE (mm/dd/yyyy)	11f. TELEPHONE NUMBERS (Voice) (Facsimile)
11g. EMAIL	

Осы өтінішті толтыру үшін берілетін орташа уақыт 15 минут. Егер сіздің осы берілген уақыт бойынша ескертулеріңіз болса, АҚШ-тың Кеден және шекаралық бақылау қызметінің нормалар және ережелер кеңсесімен байланысыңыз, 90 К көшесі, НЕ., Вашингтон Колумбия аймағы (90 K Street, NE., Washington D.C 20229)

СОЛТУСТІК АМЕРИКА ЕРКІН САУДА КЕЛІСІМІНІҢ ТАУАРДЫ ӨНДІРУШІ ЕЛ ТУРАЛЫ СЕРТИФИКАТЫН ТОЛТЫРУ НҰСҚАУЛЫҒЫ

Жеңілдетілген тариф мөлшерлемесін алу үшін экспорттаушы бұл құжатты анық әрі толық толтыруы керек және декларация жасалған уақытта импорттаушыда болуы қажет. Экспорттаушы қолдану үшін бұл құжатты өндіруші де өз еркімен толтыра алады. Компьютерде теруіңізді немесе баспа әріппен жазуыңызды сұраймыз:

- 1-ТОРКӨЗ: Экспорттаушының толық заңды атын, мекенжайын (елімен қоса), электрондық поштасын және заңды салықтық сәйкестендіру нөмірін көрсетіңіз. Заңды салық салу нөмірі: Канадада Кіріс агенттігі берген жұмыс берушінің немесе импорттаушы/экспорттаушының нөмірі; Мексикада салық төлеушінің федералдық тіркеу нөмірі (RFC); ал АҚШ-та жұмыс берушінің сәйкестендіру нөмірі немесе әлеуметтік сақтандыру нөмірі.
- 2-ТОРКӨЗ: Егер сертификат 5-төркезде сипатталғандай, NAFTA еліне жарамдылық мерзімі бір жылға жететін (жарамдылық мерзімі) импортталатын бірдей тауарлардың бірнеше партиясын қамтитын болса, осы бағанды толтырыңыз. «БАСТАП» – жарамдылық сертификаты қамтитын тауарға қолданылатын сертификаттың жарамдылық мерзімінің басталатын күні (ол осы сертификатты толтырардың алдындағы күн болуы мүмкін). «ДЕЙІН» – сертификаттың жарамдылық мерзімінің аяқталатын күні. Осы сертификаттың негізінде жеңілдетілген мөлшерлеме қолданылатын тауар осы мерзім ішінде импортталуы керек.
- 3-ТОРКӨЗ: 1-төркезде сипатталғандай, өндірушінің толық заңды атын, мекенжайын (елімен қоса), электрондық поштасын және заңды салықтық сәйкестендіру нөмірін көрсетіңіз. Егер сертификат бір емес, бірнеше өндірушінің тауарын қамтыса, 5-төркезде сипатталған тауарға айқас сілтеме жасай отырып, қосымша өндірушілердің толық заңды атын, мекенжайын (елімен қоса), электрондық поштасы мен заңды салықтық сәйкестендіру нөмірі бар тізімді қоса тіркеңіз. Егер сіз осы ақпараттың құпия болғанын қаласаңыз, онда «Кеден және шекаралық бақылау қызметі (CBP) талап еткен жағдайда ұсынылады» деп көрсеткеніңіз дұрыс. Егер өндіруші мен экспорттаушы бір тұлға болса, онда төркеге «БІРДЕЙ» деп жазыңыз. Ал өндіруші белгісіз болса, онда «БЕЛГІСІЗ» деп көрсеткеніңіз жөн.
- 4-ТОРКӨЗ: 1-төркезде сипатталғандай, импорттаушының толық заңды атын, мекенжайын (елімен қоса), электрондық поштасын және заңды салықтық сәйкестендіру нөмірін көрсетіңіз. Импорттаушы белгісіз болса, онда «БЕЛГІСІЗ» деп, ал бірнешеу болса, «ӨРТҮРЛІ» деп көрсетіңіз.
- 5-ТОРКӨЗ: Әр тауардың толық сипаттамасын беріңіз. Сипаттама тауардың шот-фактурасы мен келісілген жүйесі (Harmonized system-H.S.) сипаттамасына қосуға жарамды болуға тиіс. Сертификат тауардың бір партиясын ғана қамтыса, онда коммерциялық инвойста көрсетілгендей, инвойс нөмірін қосып жазыңыз. Егер белгісіз болса, жөнелту тапсырысы нөмірі сияқты басқа бірегей сілтеме нөмірін көрсетіңіз.
- 6-ТОРКӨЗ: 5-төркезде сипатталған әр тауарға алты санға дейін болатын келісілген жүйенің тариф жіктемесін белгілеңіз. Егер тауар сегіз санды талап ететін 401-қосымшадағы өндірілген елінің ерекше ережесімен қарастырылатын болса, онда ол қай елдің аумағына кірсе, сол елдің келісілген жүйесі тариф жіктемесі бойынша сегіз сандық нөмірмен белгіленіңіз.
- 7-ТОРКӨЗ: 5-төркезде сипатталған әр тауарға (А-дан F-қа дейін) қай критерийдің қолданылатынын жазыңыз. Шығарылған елі туралы ереже төртінші бөлімде және 401-қосымшада берілген. Қосымша ережелер 703.2-қосымшада (кейбір ауылшаруашылық тауарлары), 300-В, 6-қосымшада (кейбір текстиль тауарлары) және 308.1 (деректерді автоматты түрде өңдейтін тауарлар мен олардың бөлшектерінің кейбіреулері). **ЕСКЕРТУ: жеңілдетілген тариф мөлшерлемелеріне ие болу үшін әр тауар төмендегі критерийлердің кемінде біреуіне сәйкес болуы керек.**

Жеңілдік беру критерийлері

- A.** 415-бапта көрсетілгендей, тауар NAFTA-ның бір не бірнеше елінің аумағында «тұтастай өндірілген немесе шығарылған». **Ескерту: тауардың аумақта сатып алынуы міндетті түрде «тұтастай өндірілген немесе шығарылған» дегенді білдірмейді.** Егер тауар ауылшаруашылық өнімі болса, F критерийі мен 703.2-қосымшаны да қараңыз. (Сілтеме: 401(a) және 415-бап)
- B.** Тауар NAFTA-ның бір не бірнеше елінің аумағында өндірілген және оның тариф жіктемесі қолданылатын 401-қосымшада белгіленген арнайы өндірілген жері туралы ережесіне сай. Ережеде тариф жіктемесіндегі өзгерістер, аймақтық құн құрамы талаптары немесе олардың комбинациясы қамтылуы мүмкін. Тауар сондай-ақ төртінші бөлімнің басқа қолданылатын талаптарына да жауап беруі керек. Тауар ауылшаруашылық өнімі болса, онда F критерийі мен 703.2-қосымшаны қараңыз. (Сілтеме: 401(b)-бап)
- C.** Тауар NAFTA-ның бір не бірнеше елінің аумағында бірыңғай NAFTA елінде жасалған материалдардан өндірілген. Осы критерий бойынша материалдардың біреуі немесе бірнешеуі 415-бапта белгіленген «тұтастай өндірілген немесе шығарылған» анықтамасы шеңберіне кірмеуі мүмкін. Тауарды өндіру барысында қолданылған барлық материалдар 401-баптың а-дан f-ға дейінгі ережелеріне сәйкес «NAFTA елінде жасалған» деп анықталуы қажет. Тауар ауылшаруашылық өнімі болса, F критерийі мен 703.2-қосымшаны қараңыз. Сілтеме: 401(c)-бап.
- D.** NAFTA-ның бір не бірнеше елінің аумағында өндірілген, алайда 401-қосымшада белгіленген өндірілген жері туралы ереже талаптарына сәйкес емес, себебі кейбір NAFTA елінде жасалмаған материалға арналған тарифтік жіктемеде талап етілетін өзгерістерден өтпейді. Бұған қарамастан тауарлар 401(d)-бабында көрсетілген аймақтық құн құрамы талаптарына сәйкес. Критерий келесі жағдайларға байланысты шектелген:
1. Тауар NAFTA елінің аумағына жинақталмаған немесе бөлшектелген түрде импортталды, бірақ келісілген жүйе бойынша түсіндірудің жалпы ережесіне (2(a)) сәйкес жинақталған тауар ретінде келтілген немесе
 2. Бір не бірнеше NAFTA елінен тыс аумақта жасалған материалдардан біріктірілген тауарлар, келісілген жүйеге сәйкес бөлшектер деп берілген жағдайда, тариф жіктемесінде өзгеріске ұшырамайды, себебі тауарға және оның бөлшектеріне берілген атауы одан әрі қарай ассортиментке бөлінбеген немесе тауарға және оның бөлшектеріне ұсынылған ассортимент одан әрі бөлінбейді.
- Ескерту: бұл критерий келісілген жүйенің (Harmonized system-H.S.) 61-ден 63-ке дейінгі тарауларына қатысты қолданылмайды.**
- E.** Тауардың ең қолайлы жағдай жасалған елдегі тарифтік мөлшерлемесі 308.1-қосымшада белгіленген тарифке сәйкес келсе және NAFTA-ның барлық елдері үшін ортақ болса, онда 308.1-қосымшада көрсетілген тауарлар мен олардың бөлшектерінің кейбіреулерін автоматты түрде өңдейтін деректер бір NAFTA елінен басқа NAFTA елінің аумағынан импортталған кезде аумақта жасалған болып есептеледі.
- F.** Тауар жоғарыда көрсетілген A, B немесе C артықшылық критерийі бойынша ауыл шаруашылығы тауары болып саналады және NAFTA импорттайтын елде сандық шектеулерге ұшырамайды, себебі ол 703.2-қосымшадағы A не B бөліміне (көрсетіңіз) сәйкес анықталғандай «талапқа сай тауарға» жатады. 703.2B7-қосымшасында көрсетілген тауар сандық шектеулерден босатылады және 703.2-қосымшасының A бөліміндегі «талапқа сай тауар» анықтамасына сай келсе, оларға NAFTA-ның жеңілдетілген тарифтері қолданылады. **1-ескерту: бұл критерий Канадада немесе АҚШ-та шығарылған тауарларға және екі елге импортталатын тауарларға қолданылмайды. 2-ескерту: тарифтік мөлшерлеме квотасы сандық шектеу болып есептелмейді.**
- 8-ТОРКӨЗ: Егер сіз өндіруші болсаңыз, 5-төркезде сипатталған әр тауарға «ИЯ» деп белгіленіңіз. Керісінше, егер сіз тауар өндіруші болмасаңыз, сертификат (1) тауардың сіздің білуіңіз бойынша NAFTA елінде жасалғанына; (2) өндірушінің тауардың NAFTA елінде жасалғаны жөніндегі жазбаша мәлімдемесіне (өндірілген жері туралы сертификаттан басқа) сіздің сеніміңізге; (3) өндірушінің өз еркімен толтырылып, қол қойылған тауар сертификатын экспорттаушыға ұсынуына байланысты негізделген болса, (1), (2) немесе (3)-тен соң «ЖОҚ» деп белгілеңіз.
- 9-ТОРКӨЗ: 5-төркезде сипатталған әр тауарды, яғни ондағы тауар аймақтық құн үлесі (RVC) талабына жататын жағдайда, аймақтық құн үлесі (regional value content – RVC) таза шығындар тәсілімен есептелсе «ТШ» (таза шығын «NC») деп көрсетіңіз; олай болмаса, «ЖОҚ» деп белгілеңіз. Егер аймақтық құн үлесі белгілі бір уақыт кезеңі ішінде есептелсе, әрі қарай сол кезеңнің басталу және аяқталу күндерін көрсетіңіз (айы/күні/жылы). (Сілтеме: 402.1, 402.5-баптар).
- 10-ТОРКӨЗ: 302.2-қосымшада Таңбалау ережелеріне сәйкес немесе әр тараптың тариф мөлшерлемелерін жою кестесінде белгіленгендей, АҚШ-тың Кеден және шекаралық бақылау қызметінің жеңілдетілген тариф мөлшерлемелері қолданылатын елдердің аттарын белгілеңіз (Канадаға экспортталатын ауылшаруашылық және тоқыма өнімдері үшін «МХ» немесе «US»; АҚШ-қа экспортталатын барлық тауарлар үшін «СА» немесе «МХ»).
- NAFTA елінде жасалған Канадаға экспортталатын барлық басқа тауарларға NAFTA-ның өндірілген жері туралы ережелерді реттеу шеңберінде және тауардың басқа NAFTA елінде кез келген едәуір өңдеуі тауардың транзакциялық құнын 7%-дан арттырмаса, тиісті түрде «МХ» немесе «US» деп көрсетіңіз; басқа жағдайда бірлескен өндіру үшін «JNT» деп белгілеңіз. (Сілтеме: 302.2-бап).
- Егер тауарлар NAFTA-ның өндірілген жері туралы ережелері шеңберінде сол NAFTA елінде жасалған болса және басқа NAFTA еліндегі кез келген кейінгі өңдеуі тауарлардың транзакциялық құнынан 7%-ға артпаса, онда Канадаға экспортталатын барлық басқа тауарларға, тиісінше, «МХ» немесе «US» деп көрсетіңіз; ал бірлесіп өндірілген болса «JNT» деп белгілеңіз. (Сілтеме: 302.2-қосымша).
- 11-ТОРКӨЗ: Бұл төркезді экспорттаушы толтырып, қол қойып, толтырылған күнін жазуы керек. Егер сертификатты экспорттаушының қолдануы үшін өндіруші толтырса, онда өндіруші қол қойып, толтырылған күнін жазуы керек. Күні деген жерде сертификаттың толтырылып, қол қойылған күні жазылуы керек. Сертификаттың датасы да оның толтырылып, қол қойылған күні болуы керек.

7.3-мысал. Тауардың шығарылған жері туралы NAFTA сертификаты

NAFTA-ның тұрақты комитеттері	Шағын бизнес
Тауарлар саудасы бойынша Санитарлық және фитосанитарлық шаралар бойынша Құрлықтағы тасымалдау стандарттары бойынша Қаржылық қызмет бойынша	Жұмыс тобы Кеден бойынша жұмыс тобы Ауыл шаруашылығы субсидиялары бойынша жұмыс тобы Сауда және бәсеке жөніндегі жұмыс тобы Өндіруші мемлекет туралы ережелері бойынша жұмыс тобы
Жеке коммерциялық дауды реттеу бойынша	
Телекоммуникациялық стандарттар бойынша	

7.1-кесте. NAFTA комитеттері мен топтары

NAFTA-ның шетелдік инвестицияны қорғауы

NAFTA-ның 11-тарауында инвестициялық дау-дамайды шешу механизмі бекітілген, бұл механизм халықаралық өзара түсінісу және бейтарап соттағы лайықты құқық процедурасының принциптеріне сәйкес дауласушы қос тарапқа да бірдей көзқараста. Қабылдаушы үкімет өз инвестициялық міндеттемелерін бұзды деп білген NAFTA шеңберіндегі инвестор Дүниежүзілік банктің инвестиция дауларын шешу жөніндегі халықаралық орталығына (ICSID) немесе Халықаралық сауда құқығы жөніндегі Біріккен Ұлттар Ұйымы комиссиясының арбитраж туралы ережелеріне сәйкес (UNCITRAL Rules) арбитраждық талап-арыз беруіне болады. Оған қоса, инвестор қабылдаушы елдің ішкі сотында қол жеткізуге болатын құқық қорғау шараларын таңдай алады.

«Made in the America» қорының Америка Құрама Штаттарына қарсы ісі

56F Supp.2d 1226 (N.D.C. Alabama 1999)

Пропст – федералдық аудандық судья. 1990 жылы Америка Құрама Штаттары, Мексика және Канада тарифтерді және басқа да сауда тосқауылдарын жою немесе азайту арқылы «еркін сауда аймағын» құру ниетімен келіссөздер жүргізе бастады. Екі жылға созылған келіссөздерден кейін, 1992 жылдың 17 желтоқсанында үш елдің басшылары Солтүстік Америка еркін сауда келісіміне (NAFTA немесе келісім) қол қойды. Конгресс NAFTA-ны жүзеге асыру актісін (жүзеге асыру акті) шығарып, 1993 жылдың 8 желтоқсанында NAFTA-ны бекітіп, енгізді.

Президент келіссөздер жүргізгендей болып, өзінің АҚШ сыртқы істерін жүргізу конституциялық міндетіне сәйкес және 1988 жылғы «жеделдетілген» рәсім шеңберінде Сауда және бәсекеге қабілеттік жөніндегі кешенді заңы бойынша NAFTA келісіміне қол қойды. Содан соң Конгресс өзінің тарифтер мен отандық және сыртқы сауда саласында заң шығару өкілеттігіне сәйкес жүзеге асыру актіні шығару арқылы NAFTA-ны бекітіп, келісімді жүзеге асырды. Талап-арыз берушілер АҚШ конституциясының 2-бөлімінің II бабындағы келісімдер туралы ескертпесінің орындалмауы келісімді де, жүзеге асыру актісін де конституцияға қарсы қояды деп дүрлікті.

«Жеделдетілген» заңнама немесе «жеделдетілген келіссөздер жүргізу құқығы». Жеделдетілген келіссөздер құқығы Конгрестің Президентке берген уақытша және екіұшты өкілеттігі. Ол тұрақты өкілеттік болмағанымен, нақты сауда келісімдеріне қатысты келіссөздер жүргізу үшін шектеулі мерзімге ғана жарамды. Конгресс соңғы рет жеделдетілген келіссөздер өкілеттігін Азиямен (Транс-Тынық мұхит серіктестігі – TPP) және Еуропамен (Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігі – T-TIP) басты сауда келіссөздерін жүргізу үшін берген-ді. Конгресс кез келген болашақ келісімдерді мақұлдайды не болмаса мақұлдамайды, бірақ өзгертуге немесе тосқауыл қоюға құзыреті жоқ.

Қарастырылатын мәселелер төмендегідей:

1. NAFTA конституцияның 2-бөлімінің II бабына сәйкес «шарт» болып санала ма?
2. Тіпті NAFTA конституцияның 2-бөлімінің II бабына сәйкес шарт ретінде қарастырылса да, оның жасалуы мен күшіне енгізілуі конституцияның басқа ережелерімен рұқсат етілді ме?

Айта кетсек, 200 жылдан астам уақыт ішінде АҚШ Жоғарғы соты әлі күнге осы мәселелерге қатысты қолданылатын принциптер бойынша нақты да кесімді шешім қабылдаған жоқ.

NAFTA-ның Конституцияға сәйкестігі

Шарт туралы ескертпе бойынша «қатысып отырған сенаторлардың үштен екісінің қолдауымен, Сенаттың ұсынысымен әрі құптауымен» Президент халықаралық шарт жасауға өкілетті. Осы мәселеге қатысты талап-арыз берушілердің ең басты уәжі бойынша, шарт туралы ескертпені халықаралық келісімдердің «шарт» деп аталатын бөлігіне ғана қатысты айрықша өкілеттік беру деп түсіну керек, ал NAFTA дәл осы ұғымға дөп келіп тұр. Дей тұрғанмен, талап-арыз берушілер конституцияның мәтінінде халықаралық келісімнің қандай да бір басқа келісімге қарағанда «шарт» екенін ажырататын критерийдің жоқтығына келіседі.

Оның үстіне келісім халықаралық құқыққа сәйкес шарт ретінде қарастырылады және конституцияның мағынасындағы шарттан айрмашылығы, халықаралық құқықтағы шарт дегеннің не екені туралы нақты ұғым жоқ. NAFTA бәлкім шарт болып саналғанымен, шарт туралы ескертпеде қарастырылғандай, «шарт» та болмауы мүмкін. Десек те мен бәрібір солай деп есептеймін. Сот алдындағы ең маңызды мәселе – келісім туралы ескертпе осы істің мән-жайына қатысты шарт жасауға өкілеттік беретін айрықша жағдайға жата ма, жоқ па?

Президенттің Сенат ұсынысы мен құптауы бойынша шарт жасай алуы өзге мемлекеттермен шартқа отырудың және оны енгізудің басқа жолы жоқ деген сөз емес. Алайда Жоғарғы сот Конгрестің Президентке шетел мемлекеттерімен келіссөздер жүргізу және келісімдер жасау мүмкіндігін беру немесе осындай келісімдерге қатысты Президенттің іс-әрекетін жанама түрде мақұлдау өкілеттігін қолдағанын атап өткен жөн. Мінеки, осылайша Президент «тек қана өз қызметін ғана емес, оған қоса, Конгресс берген өкілеттікті де іске асырады», сондықтан оған Америка Құрама Штаттары азаматтарының талаптарын орындау үшін халықаралық келісімдер жасауға рұқсат беріледі. Менің ойымша, Конгрестің 1988 жылғы Сауда және бәсекеге қабілеттік жөніндегі кешенді заңының ережелеріне сәйкес берген атқарушылық өкілеттігі

бойынша Президент келіссөздер жүргізіп, NAFTA шартын жасауға толық құқылы.

Түйін

- АҚШ конституциясының шарт туралы ескертпесіне сәйкес, Сенаттың ұсынысымен және құптауымен Президентке шарт жасау өкілеттігі беріледі.
- Халықаралық құқық бойынша NAFTA шарт болып есептеледі.
- Конгресс, сондай-ақ өзінің «жеделдетілген» заңнамасына сәйкес жүзеге асырғанындай, Президентке халықаралық келісімдер бойынша келіссөздер жүргізу үшін қосымша өкілеттік бере алады.

Антидемпинг және өтемақылық баж салығының анықтамалары

Тауарлардың экспорт пен импорт туралы ДСҰ келісімдеріндегідей, NAFTA шеңберінде де дау-дамай отандық өндірушілер мен өсірушілерге тауарын нарық бағасынан төмен бағамен экспорттап сатуға жол ашатын тауарлардың демпингі мен **заңсыз үкіметтік субсидияға** байланысты туындайды. Демпинг дегеніміз – тауарды шетелдің ішкі нарығында *салыстырмалы саудадағы* бағасынан төмен бағаға немесе өнімнің *өзіндік құнынан төмен* бағаға экспорттап сату. Алдында талқыланғандай, **антидемпинг баж салығы** деп демпингтелген тауарларды сату нәтижесінде туындайтын залалдан отандық өндірісті қорғау үшін импорт тауарға қойылатын арнайы алымдар мен тарифтерді айтамыз. Жалпы заңсыз субсидия импортталатын тауарға шетелдік үкіметтің қаржылай көмек жасаған жағдайларында туындайды. Субсидияларға мысал ретінде мыналарды жатқызуға болады: жеңілдетілген мөлшерлеменен берілетін несиелер, субсидиялар, салық жеңілдіктері немесе үкіметтің тауар мен қызметті нарық деңгейінен төмен бағамен қамтамасыз етуі. **Өтемақылық баж салығы** – отандық өнеркәсіпті нарық бағасынан төмен бағамен сатылатын заңсыз субсидияланған импорттың залалынан қорғау үшін импортталатын тауарға салынатын арнайы салық. Демпингтелген немесе субсидияланған импорттың залалынан сатылым тоқтайды, баға төмендейді, нарық үлесінен айрылады, пайда азаяды және өндірісті басқа да осы тектес қиындықтарға ұшыратады.

NAFTA отандық сот тарапынан антидемпинг және өтемақылық баж салығы саласындағы «түпкілікті шешімдер» (қаулылар) туралы сот қайта қарауына балама болатын механизмді, яғни тәуелсіз **екіжақты шолу тобын** белгілейді. Мүше үш елдің қай-қайсысында да NAFTA-ға қатысты түрлі функцияларды орындайтын екі мекеме бар. Оның бірі – зерттеулер жүргізіп, отандық өндіріске демпингтің тигізген зиянын анықтаумен айналысады. Екіншісі – үкіметтің демпингке қарсы шарасына және белгілеген антидемпинг пен өтемақылық баж салығына арыз-шағым айтқысы келетін тараптар үшін **екіжақты шолу тобын** шақыруға өкілетті.

Мұндай салалық топ NAFTA елінен кірген импортқа байланысты тексеріс жүргізген уәкілетті органның шешімін қайта қарауды сұрап, **NAFTA хатшылығына** өтініш жолдағанда арнайы түрде құрылады. Канада елінде қайта қарау өтініші демпингтік және субсидиялық шешім қабылдайтын Канада шекара қызметі агенттігіне беріледі, ал Канада халықаралық сауда соты демпинг пен субсидияның отандық өндіріске келтірген залалы не кедергісі, не болмаса зиян келтіру қаупін тудырып отырғанын анықтау үшін тексеріс жүргізеді. АҚШ-та демпинг және субсидиялық шешім қабылдайтын орган – Сауда министрлігінің **халықаралық сауда басқармасы**, ал АҚШ Халықаралық сауда комиссиясы келтірілген залал жөніндегі арыз-шағымдармен айналысады. Мексикада *Secretaría de Economía, Unidad de Prácticas Comerciales Internacionales* деп аталатын агенттіктер демпинг/субсидия әрі келген зиян туралы шешім қабылдайды. Олар тексеріс жүргізуге өкілетті органдарға жатады. Осындай органдардың демпинг, субсидия және келтірілген зиянға байланысты келісімдерінің үстінен Канадада Федералдық сотқа, АҚШ-та **Халықаралық сауда жөніндегі федералдық сотына**, ал Мексикада *Tribunal Fiscal de la Federación* органына шағым түсіруге болады.

Екіжақты шолу тобының шешімдерінде бірінші кезекте демпингтің орын алғанын растайтын екі негізгі элемент назарға алынады: (1) тауардың «қалыпты құны» мен демпинг бағасы арасындағы айырма; (2) материалдық зиян туралы талаптары (тауар демпингі импорт елінің ішкі өндірісі саласына зиян келтіреді немесе қауіп тудырады). *National Gypsum* ісінде бірінші элементке байланысты мәселелер қарастырылады. Бұл іс

NAFTA-ға дейін Канада мен Америка Құрама Штаттары арасындағы еркін сауда келісіміне сәйкес қозғалған болатын. Бұл істе америкалық гипсокартон экспорттаушысы Канада нарығына тауарларды төмен бағамен шығарды деген айып тағылған болатын. Үш жыл ішінде канадалық гипс нарығындағы АҚШ-тың үлесі екі есеге өсті.

Тағы бір істе импортталған тауарды заңсыз демпингтеуге байланысты отандық өндіріс саласына келтірілген зиян мәселесі қаралады. *The Hot-Rolled Carbon Steel (жоғары температурада балқытылған көміртекті болат)* ісінде заңсыз демпингтен «отандық өндіріс саласына тиген зиянды» көрсету талабы көрініс тапқан.

NAFTA-ның дау шешу процесі

Жекелеген компаниялар мен өндіріс өкілдері NAFTA-ның демпинг пен субсидия туралы ережелерін бұзған импортты тексеруін талап етіп, жазбаша түрде талап-арыз беруіне болады. **Тексеруші орган** дегеніміз – әр мемлекеттің антидемпинг пен өтемақылық баж салығына қатысты түпкілікті ұйғарым шығаруға құзыретті мекемесі. Жоғарыда айтылғандай, «құзыретті тексеру органдары»: (1) Канада халықаралық сауда трибуналы және Канада шекара қызметі агенттігі; (2) АҚШ Сауда министрлігінің халықаралық сауда басқармасы; (3) Мексиканың Экономика министрлігі (*Secretaría de Economía*). Тараптардың бірі ықылас білдірсе, NAFTA-ның шолу тобы тексеріс органының түпкілікті ұйғарымын талқыға салып, ішкі заңнамасына әрі NAFTA келісіміне сәйкестігін анықтайды. Ал, негізінде, тексеріс органының ұлттық антидемпинг және өтемақылық баж салығы туралы заңнамасына сәйкес шығарған түпкілікті ұйғарымдары соңғы шешім болып саналады. Түпкілікті ұйғарым Канадада *арнайы импорт шаралары туралы заңға (SIMA)*, АҚШ-та *1930 жылғы Тарифтер туралы заңға*, Мексика Конституциясының 131-бабы және Мексикадағы басқа да заңдарға сәйкес қабылданады.

Түпкілікті ұйғарым. Ұлттық кіріс және кеден министрінің АҚШ-тан шығатын гипсокартонға қатысты демпингі (17 қараша, 1993)

Канада-Америка Құрама Штаттары еркін сауда келісімінің 1904-бабына және **арнайы импорт шаралары туралы заңға (SIMA)** сәйкес екіжақты шолу тобының тексерісі өтті. 1992 жылдың 13 сәуірінде Канаданың Кіріс министрлігіне гипсокартон демпингінің зиянына байланысты үш бірдей канадалық өндірушінің бірлескен шағымы түсті. Канада Кіріс министрлігінің лауазымды тұлғалары жинаған ақпараттың көрсеткені – АҚШ импортының Канада нарығындағы үлесі 1989 жылғы 6,3%-дан 1992 жылдың алғашқы төрт айында 12,6%-ға өскен. Нәтижесінде 1992 жылдың 22 қыркүйегінде **демпинг туралы алдын ала ұйғарым** шығарылды (алдын ала ұйғарым).

Мәселе. Тексеріс кезеңі

National Gypsum компаниясы (америкалық талап-арыз беруші) 1992 жылдың 14 желтоқсанында шыққан демпинг жайында түпкілікті ұйғарымды екіжақты шолу тобы қайтарып алуы керек, себебі Канада Кіріс министрлігі Канадаға экспортталған гипсокартонды тексеру кезеңіне қатысты құқықтық қателік жіберіп алған деп мәлімдейді. Талап-арыз берушінің тағы бір сөзі – Канада Кіріс министрлігі іс жүзінде және заң жүзінде ұқсас тауарлардың **қалыпты құнын** анықтау мақсатында National Gypsum компаниясы сияқты кейбір АҚШ экспорттаушыларының «өндіріс құнын» есептеуде нақты пайыздық шығындарды қоспай, қателік жіберді.

Арнайы импорт шаралары туралы заңның (SIMA) 31(1)-бөлімі Канадаға баратын тауарлардың демпингі

немесе субсидиясына байланысты тексерістің бастапқы бөлігін реттейді:

Министрдің орынбасары өз бастамасымен немесе демпинг пен субсидияға қатысты жазбаша арыз алған кезде арыз тиісті рәсімдеуден өтті деп талап-арыз берушіге жазбаша хабарлама берген сәттен бастап 30 күн ішінде кез келген тауардың демпингі мен субсидияға байланысты тексеріс бастай алады, егер ол:

- а) тауарлардың демпингтелгені және субсидияланғаны немесе демпингтеліп, субсидияланып жатқаны туралы дәлелдер жеткілікті деп санаса;
- ә) дәлелдер (а) параграфында аталған демпинг пен субсидияның отандық өндіріске **материалдық зиян** келтіргенін не келтіріп жатқанын, не болмаса келтіруі ықтимал екенін аңғартады деп есептесе.

Канада Кіріс министрлігінің лауазымды тұлғалары өз қалауы бойынша тексеру кезеңін таңдайды. Алайда арнайы импорт шаралары туралы заң (SIMA) демпингтің жүріп жатқанын анықтау үшін сатылымның жеткілікті мөлшерін қамтитындай тексеріс кезеңінің (POI) ұзақмерзімді болуын талап етеді. Әлбетте, арнайы импорт шаралары туралы заңның (SIMA) 35(1)-бөлімінде ескертілгендей, тексерісті жүргізуді ақтайтындай демпинг пен субсидиялаудың дәлелдері жеткіліксіз болса, демпинг деңгейі мен нақты не ықтимал көлемі елеусіз болып шықса, министрдің орынбасары тексерісті тоқтатады.

Канада Кіріс министрлігінің тексеріс кезеңін таңдаудағы мақсаты – Канадаға экспорттау кезіндегі және экспорттаушы елдегі баға деңгейін дәл көрсететін кезеңді таңдау.

Шолу тобының пікірінше, Канада Кіріс министрлігінің шешімі «ақылға қонымды» емес, «дұрыс» болуы керек деген National Gypsum компаниясының уәжін қолдауға болмайды. Сонымен бірге бұл топтың айтуынша тексеру кезеңін таңдау – Канада Кіріс министрлігінің, расымен де, негізгі құзырет аясына жататын мәселесі, оған қол сұқпай, құрметпен қарау керек [**америкалық Шеврон доктринасы**]. Канада Кіріс министрлігінің өзіндік рөлі мен функциясын және осыған орай олардың шешіміне сәйкес келетін тиісті құрметті ескере отырып, шолу тобы «ақылға қонымдылық» стандартын қабылдайды.

Канада Кіріс министрлігінің тексеру кезеңі ретінде қысқалығына қарамай наурыз бен сәуірді таңдауы және сол екі ай уақытта жалғастыруы қаншалықты қисынды болды – мәселе сонда. АҚШ-тағы баға өсімін қосып, ал Канададағы баға өсімін алып тастағанда, Канада Кіріс министрлігінің қолында баға құрылымы мен демпингтік маржаның қисынды бағасын көрсететін деректер болмады. Тексеру кезеңінің мақсаты – Канада Кіріс министрлігінің қажет деректерді жинау үшін уақыт аралығын белгілеу. Тексеру кезеңін таңдаудағы негізгі мақсат – экспорттаушының Канада үшін және экспорт еліндегі баға деңгейін дәл көрсететін кезеңді дөп басып таңдау, сондай-ақ демпинг пен Канада өндіріс саласына тигізген залалын растау немесе даулау.

Біздің сарапшы әкімшілік органға құрмет көрсете отырып айтарымыз – тексеріс басталмай жатып бітіп қалатын мұндай ерекше қысқа тексеру кезеңін таңдау үшін себеп мықты болу керек. Біріншіден, Канада Кіріс министрлігі импортқа әсер еткен ешқандай елеулі үрдіс те, маусымдық фактор да болған жоқ деген тұжырымға келді. Өндіріс саласына қатысты деректер мен материалдарға қатысты өзіміздің шолу жасағанымыздың нәтижесінде сатылымның құрылыс саласына тән маусымдық үрдіске ұшырап, жаз айларында жоғары бағада лек-легімен өткені анықталды. Жоғарыда көрсетілген осы істің фактілерін ортаға салған талқыға сүйеніп, шолу тобы Канада Кіріс министрлігінің наурыз бен сәуір айын тексеріс кезеңі ретінде алуын негізсіз деп тапты. Демпингтік тексерісте импорттаушы елдегі ірі айыпталушы экспорттаушының тексеріс басталғанға дейін бағаны көтеруінен неғұрлым маңызды факторды елестету қиын. Алайда Канада Кіріс министрлігінің берген есебінде оның мамыр мен маусым айларында қалыптасқан бағаны қарастырғанын көрсететін ештеңе жоқ.

Қарастыратын мәселе: пайыздық шығындарды ескеру

Жоғарыда айтқанымыздай, экспорттаушының пайыздық шығындарын есептеу үшін Канада Кіріс министрлігінің шешімін бағалауға арналған стандарт «ақылға қонымды» стандарт болып саналады. «Импортқа қатысты арнайы шаралар туралы» заңның 19(b)-бөлімінде «Тауардың қалыпты құны тауарды өндіруге кеткен шығыннан, тауар өндірісін басқаруға, тауарды сатуға кеткен және басқа да шығындардан және түсетін пайдадан тұрады» делінген. Пайыздық шығын экспорттаушы бизнесіндегі (оны капиталға айналдыруын қаржыландыру) жалпы шығынның тек бір бөлігі ғана, сондықтан

тауардың 19(b)-бөлімінде аталған қалыпты құнын есептеген кезде пайыздық шығынды да ескерген жөн. Біздің ойымызша, «Арнайы импорт шаралары туралы» (SIMA) заңның нормаларына берілген түсіндірме ақылға қонымды болу үшін тауардың жалпы құнын есептеген кезде сол тауардың **шартты құрама құнына** негізделген қалыпты құнына сүйену қажет. Пайыздық шығын көлемі қандай болса да, бәрібір, корпорацияның нақты шығындарының бір бөлігі болып қала береді және ол өндіретін тауарларға «қатысы» бар деп есептеледі. Пайыздық шығын төленуге тиіс, ол шартты немесе жалған шығын бола алмайды. Компанияның таза пайдасы мен қаржылай шығындарын есептеген кезде оны да шығын ретінде санау керек. Яғни компанияның төленуі қажет немесе төлем ретінде есептелетін шығындарының бәрі де шығарып отырған өнімге сай ақылға қонымды түрде бөлінуге тиіс дегенді білдіреді.

Заңға сәйкес, «басқа шығындардың бәрі» де қаншалықты әдеттен тыс немесе өнімге қатысы бар екеніне қарамастан, корпоративтік шығындардың кез келген түрі шығарылған өнімдерге сай әділ бөлінуге тиіс. Канаданың Кіріс министрлігінің кеңесшісі экспортталған өнімге бөлінетін корпоративтік шығындардың *аликвотасының* (жалпы соманың бір бөлігінің) құрамына басшылардың еңбекақысының да, бизнесті сақтандыру сомасы сияқты экспортталатын өнімге тікелей қатысы жоқ шығындардың да міндетті түрде сол шығындардың құрамына кіргізіп есептейтіндерін мәлімдеген. Мұндай шығындар қандай да бір нақты тауарды өндіруге қатысты шығын болуы да, «басқа шығындар» деген санатқа жататын шығын болуы да мүмкін.

Егер компания дифференциаланбаған жалғыз өнім өндіріп және одан бөтен ешбір қосалқы қызметпен айналыспаған жағдайды қарастырсақ, біздің пайымдауымыз расталады, сонда пайыздық шығын мен басқа да шығын түрлерін бірнеше өнімге немесе қызмет түріне бөлу мәселесі туындамайтын еді. Ондайда заңның 19(b)-бөліміне сүйенген жағдайда компанияның барлық шығындарын ескеру қажет екені айқын көрінеді. Бұл бөлімде «басқа шығындар» деген ұғымға нақты саралау берілмеген, яғни бұл ұғымды компанияның өнім өндіруімен байланысы жоқ, әдеттен тыс шығындарына қолдануға мүмкіндік бермейді. Басқаша айтқанда, егер компания бірнеше өнімді қатар шығаратын болса, онда шығындар сол тауарларға сай бөлінер еді.

Шығындарға қатысты қорытынды және шешім

Шолу тобы Ұлттық кіріс министрі орынбасарының National Gypsum компаниясының заңсыз әрекетіне қатысты талап-арызы бойынша шығарған шешімін қайта қараған. Шолу тобы National Gypsum компаниясының пайыздық шығыстар туралы шешімді осы шешімге қайшы келмейтін шараларды қабылдау үшін Ұлттық кіріс министрінің орынбасарына қайта жібереді.

Түйін

- NAFTA-дағыдай Канада мен АҚШ арасындағы еркін сауда келісіміне сәйкес жекелеген тараптар тиісті мемлекеттік мекемелерге демпинг пен заңсыз субсидия жөнінде шағым түсіре алады.

- Шағым түскеннен кейін дауды шешудің алғашқы қадамы – «тексеру кезеңін» белгілеу. Яғни бұл – мемлекеттік мекеме қай мерзім ішіндегі шағымға қатысты импорт операцияларын тексеретінін белгілейтін уақыт мерзімі. Тексеру кезеңінің ұзақтығын белгілеу – мемлекеттік мекеменің (Канада Кіріс министрлігінің) өз қалауындағы шаруа. Экспорттаушы тарап таңдап алынған кезеңге қатысты шағым түсіруге құқылы, бірақ сот әдетте мұндай шағымды қараған кезде мемлекеттік мекеменің тексеру кезеңінің ұзақтығын өз бетінше белгілеуге дискрециялық құқығы бар екеніне сілтеме жасайды (АҚШ Жоғарғы сотының мемлекеттік мекеменің дискрециялық құқығы туралы мұндай шешімі «Шеврон доктринасы» деп аталып кеткен, онда осы сараптама шеңберінде шешімдер қабылдауда мемлекеттік мекемелердің тәжірибесі мойындалады).
- Екінші қадам – арнайы импорт шаралары туралы заңда (SIMA) экспортталған тауардың сатылған бағасы мен «қалыпты құнының» арасындағы айырмашылықты анықтау қажеттілігі айтылған.
- Тауардың бағасын анықтау үшін сол тауардың экспорттаушы мемлекеттің ішкі нарығындағы бағасын, тауарды «өндіруге кеткен шығынды», оның ішінде пайданы және шығындарды есептеу қажет.
- Үшінші қадам – мемлекеттік мекеме демпинг пен заңсыз субсидияның отандық өнімдер мен отандық кәсіпорындарға «материалдық зиян келтіргенін, келтіріп жатқанын немесе келтіруі мүмкін екенін» анықтауға тиіс.
- Қалыпты құнын анықтау үшін өнімді шығару барысындағы «шығындардың бәрін» есептеп шығу қажет. Бұл істе екіжақты шолу тобы Канаданың Кіріс министрлігі экспорттаушы компанияның коммерциялық несиелері бойынша төлеп отырған пайыздық шығындарының *пропорциялық үлесін* («жалпы корпоративтік шығынының аликвоталық үлесін») дұрыс санамаған деген қорытындыға келді.

NAFTA шолу тобы: Мексикада өндірілетін қалыпқа келтірілген көміртекті болат табак (13 желтоқсан, 1999)

Шолу тобы NAFTA келісімінің 1904-бабына сәйкес құрылған. Шолу тобы жұмысының қорытындысында Мексикадан, Қытай Халық Республикасынан, Оңтүстік Африка Республикасынан, Ресей Федерациясынан өндірілетін немесе олардан экспортталатын қыздырылған көміртекті болат плиталардың отандық өндіріске зиян келтіру қаупін төндіріп тұрғаны айтылған. Осы импорт тауарлар отандық өндіріске әлі зиянын тигізе қоймағанын, бірақ қауіп төндіріп тұрғанын атап айтқан.

Шағымда NAFTA-ға мүше ел болғандықтан, Мексика компанияларына қарсы айтылған айыптау бөлек қаралуы керектігі ескерілген. Мәселенің маңызы әртүрлі елдердің болжамды демпингтің **кумулятивті әсерінде** болып отыр. Сонымен, мексикалық импорт бөлек талдануға тиіс пе, жоқ па?

«Арнайы импорт шаралары туралы (SIMA)» заңның 42(3)-бөлімі кумуляцияға мына жағдайларда рұқсат береді: (1) мемлекеттердің қай-қайсында да демпинг маржасы айтарлықтай болса; (2) мемлекеттердің әрқайсысының тауар көлемі айтарлықтай болса; (3) осы мемлекеттен және басқа да мемлекеттерден келген демпингтелген тауарлар мен отандық өндірушілердің дәл осындай тауарының арасындағы бәсеке жағдайын ескергенде демпингтік маржаны кумулятивті негізде есептеу орынды болғанда.

Трибуналдың жұмыс әдісі тауар демпингі мен сол демпингтің зиян келтіру қаупі арасындағы себеп-салдар байланысын дәлелдейтін қосымша факторларды салыстыра отырып жасалған. Мұндай факторлардың қатарына мыналар жатады: (1) демпингтелмеген тауарлардың көлемі мен бағасы; (2) сұраныстың азаюы; (3) тұтыну құрылымының өзгеруі; (4) сауданың шектелуі мен шетелдік және отандық өндірушілер арасындағы бәсеке;

(5) технологияның дамуы; (6) сараптама көрсеткіштері мен отандық өндірістің қарқыны. Трибунал тауардың демпингі мен сол демпингтің материалдық зиян келтіру қаупінің арасындағы себеп-салдар байланысын анықтап, басқа факторлардың тигізген зиянына демпингтелген импорттың қатысы жоқ екенін дәлелдеуге тиіс.

Яғни трибунал отандық өндіріске материалдық зиян келтіру қаупі туралы қорытынды жасаған кезде «[субъектінің] тауардың демпингі мен субсидиясының келтіретін зияны алдын ала нақты болжанып отырғанын және міндетті түрде болатынын нақты атап көрсетуге» міндетті. Бұл орайда шағым берушінің трибунал «Арнайы импорт шаралары туралы» заңның нормаларына сәйкес Мексикадан келетін демпинг импортының салдарын басқа мемлекеттерден келетін демпинг импортының салдарынан бөлек-жара қарауға міндетті ме, жоқ па деген мәселені алға тартып отырғанын айта кеткен жөн.

Қорытынды

Шешімнің дәлелдемелік бөлімінен Трибуналдың себеп-салдарлық байланысты талдап, арнайы импорт шаралары туралы заңына сәйкес фактілерге негізделген дәлелдерді кеңінен қарастырғаны анық көрінеді. Трибуналда келтірілген дәлелдердің кейбіреуі себеп-салдар байланысын растайды. Ал енді кейбірі сол себеп-салдар байланысына қайшы болған. Трибунал осының бәрін ескеріп, әр дәлелге әртүрлі деңгейде мән берген. Яғни шағымданушы Трибуналдың жұмысынан қандай да бір қате табылғанын, хаттамада қандай да бір дәлелді ескермегенін немесе қандай да бір дәлелге негізсіз сілтеме жасағанын анықтай алмаған.

Түйін

- Тауар демпингі туралы істе жеңу үшін болжамды демпингтің импорттаушы мемлекеттің отандық өндірушілеріне тигізген зиянын немесе қауіп төндіріп тұрғанын дәлелдеу қажет. Сондай-ақ импортталған тауар мен отандық өндірушілер шеккен материалдық зиянның арасындағы себеп-салдарлық байланыс болуға тиіс.
- Демпингке қатысты шағымдарды бір мезетте

бірнеше мемлекетке қарсы беруге болады (мысалы, жоғарыда айтылғандай, Қытайға, Мексикаға, Оңтүстік Африкаға, Ресейге қарсы) және олардың бәрінің «отандық өндіріске» тигізген зиянын анықтау үшін кумулятивті әсерді қолдануға болады.

- Әртүрлі елдердің компаниялары экспорттап отырған біртектес тауар демпингін кумулятивті әсері болғандықтан, NAFTA-ға мүшелігіне бола Мексикаға айрықша қарауға негіз жоқ.

Трибунал шешімінің үстінен жергілікті сотқа сот талқылауына қатысты процесіне сай немесе NAFTA аясында құрылған екіжақты шолу тобына шағым түсіруге болады. NAFTA хатшылығының жауапты бөлімі осы келісім аясында шолу тобын құрып қойған. **Түпкілікті ұйғарым** дегеніміз: (1) Канада Халықаралық сауда трибуналының ұйғарымы; (2) АҚШ Сауда министрлігі халықаралық сауда басқармасының немесе АҚШ Халықаралық сауда комиссиясының мақұлдаушы ұйғарымы; (3) Мексика Экономика министрлігінің «Мексиканың сыртқы саудасы туралы» заңына сай демпингке қарсы және өтемақылық баж салығы туралы қабылдаған түпкілікті резолюциясы.

Шолу тобының мүшелері NAFTA мемлекеттері құрған тізімдегі сарапшылардан тағайындалады. Топ мүшесі абыройы жоғары, мінездемесі жағымды, көзқарасы түзу, сенімді, дұрыс пікір білдіре алатын әрі халықаралық сауда құқығын терең меңгерген болуы керек. Төрағасынан бастап олардың көпшілігі заңгер болуға тиіс. Топ мүшесінің пікірталас барысында қателік жіберіп, тараптарды мүдделік шиеленіске түсіруі немесе пікірталас әдебін өрескел бұзуы топ ұйғарымының үстінен апелляциялық шағым түсіруге негіз бола алады.

Төтенше мәселеге байланысты шешімді қайта қарау тәртібі

Шолу тобының шешімі міндетті күшке ие болса да, екіжақты топ шешімдерін қайта қарау үшін төтенше мәселеге байланысты NAFTA үкіметі оны қайта қарауға алдыра алады. Оны **төтенше мәселелер комитетінің (ЕСС)** процедурасы дейді. Бұл – құқықтық апелляция емес, топ жұмысының тұтастығын сақтауға бағытталған кепілдік орган. Үкімет топ шешімін Төтенше мәселелер комитетінің процедурасына сәйкес мынадай үш негізбен қайта қарай алады: (1) маңызды мүдделер қақтығысы бар топ мүшелерінің бірі сол шешімге әсер еткен болса; (2) топ негізгі процедуралық нормалардан ауытқыған болса; (3) топ NAFTA берген өкілеттікті асыра қолданған болса. Осындай себептермен үкімет судьялар мен бұрынғы судьялардан тұратын, құрамында үш мүшесі бар төтенше мәселелер комитетіне жүгіне алады. Екіжақты топтың шешімі сияқты, төтенше мәселелер комитетінің де шешімі міндетті күшке ие.

Дауды шешудің институционалды механизмдері мен тәртіптері

NAFTA-ның 20-тарауындағы дауды шешу ережелері NAFTA нормаларының түсіндірілуі мен қолданылуына қатысты кез келген дауға қолданылады. Ондағы жолдардың бәрі де дауды мүмкіндігінше келісім арқылы шешуге бағытталған. Дауды шешу процесі үкіметаралық келіссөздерден басталады. Дау мұндай келісімдерде шешілмесе, тараптардың бірі **NAFTA-ның Еркін сауда жөніндегі комиссиясының** (сауда министрлерінің) отырысын өткізуді талап ете алады. Егер дауды бұл комиссия да шеше алмаса, бес адамнан тұратын арбитраж құруды талап етеді. 20-тарауда топтардың шешім қабылдауына көмек ретінде қоршаған орта, денсаулық сақтау, қауіпсіздік, т.б. салаға қатысты ғылыми мәселелер бойынша нақты сұрақтарға жазбаша жауап беру үшін топ тараптармен ақылдаса отырып **ғылыми кеңес** тағайындай алады.

Топ мүшелерін сайлау

Дау туындаған жағдайда мемлекеттердің ұсынған тізімінен құрамында бес мүшесі бар топ таңдалады. Даудың тарапы болып отырған үкіметтердің әрқайсысы даудың екінші тарапымен келісе отырып топтың екі мүшесін (сауда министрі арқылы) тағайындайды. Топтың бесінші мүшесі сол екі мемлекеттің бірінен, әдетте, кезек-кезек тағайындалады. Кейбір дауларда судьяларды іріктеудің кері әдісін қолдана отырып арбитраж құрады, яғни даудың тараптары қарсы мемлекеттің азаматтары саналатын топқа екі мүше таңдайды. Топтың

төрағасын дауласушы тараптар NAFTA-ға мүше мемлекеттің немесе кез келген басқа бір мемлекеттің азаматтары арасынан сайлайды. Топқа мүше болғысы келген үміткерлер NAFTA-ның *мінез-құлық кодексіне* сәйкес алдын ала ақпаратты ашу туралы өтініш толтыруға тиіс. Дауды шешу процесі мінез-құлық кодексіне негізделеді. Басшылыққа алынатын қағидат – үміткер мен топ мүшесі өзінің тәуелсіздігі мен бейтараптығына әсер ететін немесе адалдықтың не бұрмалаудың пайда болуына әсер ететін кез келген мүдде, көзқарас, я мәселені ашып көрсетуге тиіс.

Топ мүшелерінің реестрі. NAFTA-ның топтары мен комитеттерінің мүшелері тұрақты арбитрлер емес, яғни қажеттігіне қарай (*ad hoc* негізінде) тағайындалады. NAFTA тәртібі бойынша тараптар дауды шешетін топқа мүше болуға үміткерлердің бірнеше реестрін даярлайды.

Топтың шешімдері мен баяндамалары

Топтар антидемпингтің қорытынды шешімдері мен өтемақылық баж салықтары туралы құжаттарды тиісті мемлекеттік мекемелер осы қорытынды шешімдер мен өтемақылық баж салықтарын қаншалықты дұрыс қолданғанын анықтау үшін ғана қарастыра алады. Топ шешімді қайта қарау кезінде шешімді шығарған мемлекеттің соты секілді қарау стандарттары мен жалпықұқықтық принциптерді қолданады. Топ өз шешімінде екі нәрсенің бірін таңдайды. Не шешімді өзгеріссіз қалдырады, не тексеру органына қайтарады. Соңғы жағдай орын алса, топ мемлекеттік мекеменің алдын ала қорытынды туралы шешімі бойынша екінші шешім шығаруы мүмкін.

АҚШ-тың басқа да еркін сауда туралы келісімдері

Бұл бөлімде NAFTA-ға қол қойылғаннан кейін жасалған еркін сауда туралы екі бірдей келісімге тоқталамыз, олар – **Орталық Америка-Доминикан Республикасы (CAFTA-DR) еркін сауда келісімі** мен **Оңтүстік Корея-АҚШ (KORUS FTA) еркін сауда келісімі**. Орталық Америка-Доминикан Республикасы келісімі экономикалық дамудың әртүрлі сатысындағы мемлекеттердің арасында жасалған келісімнің жарқын мысалы. Бұл келісімде аз дамыған мемлекеттерге келісімді орындауға көмек беру, ерекше жағдайлар, еркін сауда келісіміне сәйкес міндетін кейінге қалдыруды қамтамасыз ететін **қорғау ережелері** белгіленген. Ал Оңтүстік Корея-АҚШ келісімі – дамыған екі мемлекет арасындағы келісім, сондықтан экономикалық дамудағы айырмашылықтар мәселесі соншалықты кең таралмаған. Десек те мұндай еркін сауда келісімдерінде қатысушы мемлекеттердегі қандай да бір нақты саланы қорғау мақсатында қабылданған өтпелі немесе сатылы нормалар жиі кездеседі.

CAFTA-DR (Орталық Америка мен Доминикан Республикасы арасындағы еркін сауда келісімі)

CAFTA-DR – АҚШ пен кішігірім дамушы елдердің бір тобы, яғни Коста-Рика, Эль-Сальвадор, Гватемала, Гондурас, Никарагуа, Доминикан Республикасы арасында жасалған еркін сауда туралы алғашқы келісім. CAFTA-DR осы аймақтағы сауда-инвестициялық байланысты нығайтуға, тұрақтандыруға, дамытуға ықпал етеді.

Орталық Америка мен Доминикан Республикасы – АҚШ-тың Латын Америкасындағы көлемі жағынан Мексика мен Бразилиядан кейінгі үшінші үлкен экспорт нарығы. АҚШ пен CAFTA-DR келісіндегі алты серіктесі арасындағы екіжақты жалпы тауар айналымы осы еркін сауда келісімі күшіне енгеннен бері 71%-ға өсіп, 2005 жылғы 35 млрд доллардан 2013 жылы 60 млрд долларға дейін жеткен. CAFTA-DR келісінде еркін сауда келісімдерінің кейінгі толқынына тән біраз белгілер бар: (1) ұлттық режим мен тауардың нарыққа жетуіне қол жеткізу; (2) тауардың өндірілген жері туралы ережелері; (3) санитарлық және фито-санитарлық шаралары; (4) саудадағы техникалық тосқауылдар; (5) мемлекеттік сатып алулар; (6) тікелей шетелдік инвестициялар; (7) қызмет көрсету саудасы; (8) қаржылық қызмет көрсету; (9) телекоммуникация мен электрондық сауда; (10) зияткерлік меншік құқығы; (11) еңбек құқығы; (12) қоршаған ортаны қорғау; (13) жемқорлықпен күрес; (14) экономикалық тұрақтылық; (15) дау шешу. 7.4-мысалда CAFTA-DR-дің мақсаты мен міндетін көрсететін «преамбуласынан» үзінді келтірілген.

7.4-мысалда еркін сауда келісімінің негізгі салалары мен принциптері көрсетілген, оның ішінде тауар мен қызмет көрсету саудасы нарығына кеңінен жол ашу, кеден нормаларының транспаренттігін арттыру, зияткерлік меншікті қорғау, қызметкерлердің құқығын арттыру, қоршаған ортаны қорғау мен дамудың тұрақтылығына қолдау білдіру туралы айтылған. Төменде Транс-Тынық мұхит серіктестігіне шолуынан көретініміздей,

CAFTA-DR еркін сауда келісiмiнде қатысушы мемлекеттердiң даму деңгейi мен экономикасының көлемiндегi айырмашылықтар мойындалады (преамбуладағы курсивпен жазылған жерiн қараңыз). Мұндай мойындау аз дамыған мүше елдердiң еркін сауда келiсiмiне сай өз мiндеттемелерiн орындаудағы ерекшелiктерi немесе кейiнге қалдыруға мүмкiндiк беретiн кепiлдiк ретiнде бекiтiлген.

Мемлекеттер арасындағы достық байланыс пен ынтымақтастықты НЫҒАЙТУ және аймақтық экономикалық интеграцияны қолдау; әлемдiк сауданың үйлесiмдi дамуы мен кеңейтуiне ҮЛЕС ҚОСУ; экономикасының көлемi мен даму деңгейiнiң әртүрлi екенiн мойындай отырып, олардың тауарлары мен қызметтерi үшiн кең нарық ҚҰРУ; сауданы реттейтiн өзара тиiмдi, айқын нормаларды ШЫҒАРУ; бизнес жоспар мен инвестиция үшiн болжамды коммерциялық негiз ҚҰРУ; тиiмдi, ашық кеден рәсiмдерiн жеңiлдету арқылы аймақтағы саудаға ҚОЛДАУ КӨРСЕТУ; әлемдiк нарықта компаниялардың бәсекесiн КӨТЕРМЕЛЕУ; шығармашылық пен инновацияны көтермелеу, зияткерлiк мен-

шiк құқығының нысанына айналған тауарлар мен қызметтердiң саудасына ҚОЛДАУ БIЛДIРУ; халықаралық сауда мен инвестициядағы жариялықты қолдап, жемқорлық пен паракорлықты ЖОЮ; қызметкерлердiң негiзгi құқықтарын ҚОРҒАУ, нығайту және тиiмдi ету; жаңа жұмыс орындарын ашу, еңбек жағдайы мен өмiр сүру жағдайын ЖАҚСARTУ; еркін сауда келiсiмiн қоршаған ортаны қорғау мен дамудың тұрақтылығын қамтамасыз ету нормаларына сай ОРЫНДАУ; қоғам игiлiгiн қамтамасыз ету үшiн осы нормалардың икемдiлiгiн САҚТАУ; құрлықтың интеграциясына ҮЛЕС ҚОСУ.

7.4-мысал. Преамбула: Орталық Америка-Доминикан Республикасы еркін сауда келісімі (CAFTA-DR)

Оңтүстік Корея-АҚШ еркін сауда келісімі (KORUS FTA). Мемлекеттік сатып алу

2012 жылы АҚШ пен Оңтүстік Корея KORUS FTA-ны ратификациялады.¹ KORUS FTA заманауи еркін сауда келісімінің кешенді сипаттағы көрінісі. Бұл келісім мыналарды қамтиды: (1) тұтастай және өндірістік секторлар бойынша тауарларды сату, соның ішінде ауыл шаруашылығы, тоқыма және киім-кешек, фармацевтика мен медицина жабдықтары; (2) қызмет көрсету саудасы; (3) инвестиция; (4) қаржылық қызмет көрсету; (5) телекоммуникация; (6) электрондық сауда; (7) бәсекені қорғау заңы (монополияға қарсы заң); (8) зияткерлік меншік құқығы; (9) еңбек заңы мен құқығы; (10) мемлекеттік сатып алулар; (11) қоршаған ортаны қорғау.

Бұл келісімде екі ел бір-біріне сатып алу нарықтарын ашуға келіскен мемлекеттік сатып алу туралы нормалар бар. Кореяның сатып алу нарығына қызығушылық танытқан АҚШ компаниялары үшін Кореядағы төмен баға бәсекесінің салдарынан болуына нарыққа енуі қиын болады, ал Корея компаниялары АҚШ-тың сатып алу нарығында бәсекеге қабілетті. АҚШ компанияларының бәсекеге қабілеті кейбір қызмет көрсету секторларында едәуір жоғары. АҚШ компаниялары үкіметке қызмет көрсету туралы келісімшартты алу үшін Кореяның компанияларымен стратегиялық әріптестік орнатқаны жөн.

Мемлекеттік сатып алу – мемлекеттік мекеменің мемлекет атынан тауар мен қызметті сатып алуы. Әлемдік экономиканың елеулі бөлігін есепке алсақ, бүкіл дүниежүзіндегі жалпы ішкі өнімнің (ЖІӨ) 10-нан 20-ға дейінгі пайызы мемлекеттік сатып алуларға тиесілі.

Корея да, АҚШ та ДСҰ-ның «Мемлекеттік сатып алу туралы» келісімінің мүшесі, бірақ Еркін сауда келісімі мемлекеттерге ДСҰ белгілеген ережелерден әлдеқайда жеңілірек тәртіппен ынтымақтасуға мүмкіндік береді. Мемлекеттік сатып алуға келер болсақ, KORUS FTA шетелдік компанияларға сауда-саттыққа қатысуға мүмкіндік беретін келісімшарттардың шекті сомасын төмендету арқылы шетелдің мемлекеттік сатып алуларына барынша кең қол жеткізе алады. Бұл келісім бойынша АҚШ пен Корея құны 100 000 доллардан аспайтын мемлекеттік сатып алуға қатыса алады. Сондай-ақ АҚШ экспорттаушылары мемлекеттік сатып алу барысында қолданылатын негізгі тіл ағылшын тілі болуға тиіс екенін айта кеткен жөн. Алайда Кореядағы келісім жасасатын лауазымды тұлғалардың көпшілігі ағылшын тілін еркін меңгермегендіктен, жергілікті корей агенттерінің немесе өкілдерінің қызметіне жүгіну орынды болар еді.

Еркін сауда туралы келешек келісімдер

АҚШ Азия-Тынық мұхит еркін сауда келісімін жасады. Бұл келісім бүгінде Транс-Тынық мұхит серіктестігі (ТТР) деген атаумен белгілі. Сондай-ақ АҚШ қазіргі кезде Еуроодақпен Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігі (Т-ТІР) келісімі туралы да келіссөз жүргізуде.

Транс-Тынық мұхит серіктестігі (ТТР)

Президент Обама 2009 жылы қарашада АҚШ-тың өршіл, жаңа буын келісімі, яғни Азия-Тынық мұхит сауда келісіміне қол қою үшін Транс-Тынық мұхит серіктестігі туралы келіссөздерді бастауға ниетті екенін мәлімдеді. АҚШ он бір мемлекетпен келісім жасады: Австралия, Бруней, Канада, Чили, Жапония, Малайзия, Мексика, Жаңа Зеландия, Перу, Сингапур және Вьетнам. Транс-Тынық мұхит серіктестігіне мүше мемлекеттер әлемдегі жалпы ішкі өнімнің 40%-на жуығын береді. АҚШ-тың бұл елдерге экспорты 2013 жылы 698 млрд \$, яғни АҚШ-тың жалпы тауар экспортының 44%-ын құраған. Транс-Тынық мұхит серіктестігі мемлекеттері АҚШ-тың шағын және орта бизнесі үшін тауар мен қызмет экспортының үлкен нарығына айналып, олардың тек қана Азия-Тынық мұхит аймағына жасаған экспорты 247 млрд долларды құраған. 2015 жылы Обама әкімшілігі Транс-Тынық мұхит серіктестігі жөніндегі қорытынды келіссөздерді «жедел» бастауға Конгрестің рұқсатын алған болатын. Рұқсаттың бұл түрі келіссөздердің қорытындысына Конгрестің өзгерту енгізуіне тыйым салып, тек көпшілік дауыспен қабылдауына ғана рұқсат береді. Жеті жылға созылған келіссөздерден кейін, 2016 жылғы 4 ақпанда Жаңа Зеландияның Окленд қаласында Транс-Тынық мұхит серіктестігі келісіміне АҚШ пен Тынық мұхит аймағының он бір мемлекеті қол қойды.

Транс-Тынық мұхит серіктестігі келісімі тарифті төмендетумен бірге импорт процедураларын жеңілдету, тарифтік емес сауда тосқауылдарын жою мәселелерін қамтыды. Кеден саласына келер болсақ, Транс-Тынық мұхит серіктестігі болжамды, жария әрі жедел жүзеге асырылатын, сондай-ақ сауданың дамуына оң ықпал ететін кеден процедураларын орнату жолын қарастырды. Бұл жағдай Транс-Тынық мұхит серіктестігі фирмаларының аймақтағы өндіріс және жеткізу тізбегімен байланыс орнатуына мүмкіндік берді. Трансшекаралық қызмет көрсету саласында Транс-Тынық мұхит серіктестігі үкіметтің мемлекет мүддесі үшін реттеу құқығын сақтай отырып, қызмет көрсету саудасына, соның ішінде электронды түрде, шағын және орта кәсіпорындар тарапынан көрсетілетін қызмет саудасына арналған әділ, ашық, жария нарықты құруды көздейді. Электрондық коммерция туралы ережелер цифрлық ортадағы кедендік баж салығы, электрондық транзакцияларды қуәландыру, тұтынушылардың құқығын қорғау мәселелерін қамтиды. Қаржылық қызмет туралы ережелер қаржы қызметінің транспаренттігін, алаламау принципін, әділ көзқарас ұстануын, инвестицияны қорғауды одан сайын жетілдіреді. Транс-Тынық мұхит серіктестігі өтпелі шараларды қолдана отырып, дамушы елдерде мемлекеттік сатып алу нарығын ашу жолын оңтайландыру қажеттігін мойындайды. Транс-Тынық мұхит серіктестігі өнімнің осы аймақта өндірілгенін анықтауға бағытталған өндіруші елге қатысты ережелер жиынтығын белгілейді.

Транс-Тынық мұхит серіктестігі жануарлар мен өсімдіктердің тіршілігін қорғау, азық-түліктің қауіпсіздігін қамтамасыз ету үшін, сондай-ақ ғылым, транспаренттік және аймақтандыру салаларындағы міндеттерін орындау үшін ДСҰ-ның **санитарлық және фитосанитарлық шараларын** негізге алуға тырысады. Саудадағы техникалық тосқауылды жоюға келер болсақ, бұл келісімде орындау мерзімі жөніндегі міндеттемелер, сәйкестікті бағалау тәртібі, халықаралық стандарттар, транспаренттік, нормативтік реттеу саласындағы ынтымақтастық мәселелері қарастырылады. Телекоммуникацияға қатысты ережелер телекоммуникация қызметін көрсетушілерге бәсекелік негізде қол жеткізуді ынталандырады. Бұл материалдық және техникалық базаға қол жеткізу және өзара байланыс арқылы жеткізушілер желісіне қол жеткізу қажеттігіне қатысты кең ауқымды келісімдермен қатар, мемлекеттердің реттеу процестерінде транспаренттік принципін ұстануын талап етеді.

Сауда саласына жатпайтындар: (1) бәсекені қорғау туралы заңы (монополияға қарсы заң); (2) қоршаған ортаны қорғау; (3) зияткерлік меншік құқығын қорғау; (4) еңбек құқығы; (5) потенциалды нығайту. Транс-Тынық мұхит серіктестігінің нормалары бәсекені қорғау туралы заңдарын, соның ішінде бәсекеге қатысты заңдарды қолданысқа енгізу, транспаренттік, тұтынушыларды қорғау, жеке тұлғалардың шағым беру құқығы, техникалық ынтымақтастықты нығайтады. Теңізде балық аулау, теңіз қорын сақтау, биологиялық алуантүрлілік, инвазивті бөгде түрлер, климаттың өзгеруі, экологиялық тауар мен қызмет көрсету сияқты ауқымды қоршаған ортаны қорғауға бағытталған ұсыныстар талқылану үстінде. Транс-Тынық мұхит серіктестігі мүше мемлекеттерден ДСҰ-ның зияткерлік меншік құқығының сауда аспектілері жөніндегі келісімінде белгіленген міндеттер мен құқықтарды күшейту және дамытуды талап етеді. **Потенциалды нығайту** шаралары Транс-Тынық мұхит серіктестігіне мүше мемлекеттер әрқайсысы дамудың әртүрлі сатысында екенін мойындайды, сол себептен әлсіздері күштірек дамыған мемлекеттің көмегіне зәру, сондай-ақ экологиялық және еңбек стандарттарының жоғары деңгейіне ұмтылуы барысында әлгі мемлекеттерден қорғауды және кепілдікті қажет етеді.

Аталмыш келісімнің қамтитын тағы екі ірі саласы бар, олар – инвестицияны қорғау және нарыққа шығу. Шетелдік инвестициялар: алалауға жол бермейтін ережелер, ұсынылған режимнің минималды стандарттары, экспроприация туралы ережелер, сауда мен инвестицияға кедергі келтіретін белгілі бір эксплуатациялық

талаптарға тыйым салу арқылы қорғалатын болады. Шетелдік тауардың нарыққа шығуы серіктесінің ағымдағы ДСҰ міндеттемесінің шегінен асатындай тарифті төмендетуін, сондай-ақ импортты лицензиялау сияқты астыртын тарифтік емес шараларды жоюды қажет етеді.

Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігі (Т-ТІР)

Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігі – АҚШ пен Еуропалық одақ арасындағы жасампаз, жан-жақты, жоғарғы деңгейлі сауда және инвестиция келісімі. Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігі АҚШ-тың экспорттаушылары мен инвесторларына «Америкада жасалған» тауарлар мен қызметтерді Еуропаның нарығына кіргізу арқылы олардың мүмкіндіктерін арттырады. АҚШ пен Еуропалық одақ әлемдегі қазіргі заманғы, ең дамыған, тұтынушының құқығын қорғау саласындағы жоғарғы стандарттарды ұстанатын экономика болып отыр. Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігінің мақсаты денсаулық сақтау, қауіпсіздік, қоршаған ортаны қорғаудың жоғарғы деңгейін сақтай отырып, сауда мен инвестицияның транспаренттігі мен сәйкестігін қамтамасыз етуге бағытталған.

Тауар саудасы

АҚШ күн сайын Еуроодаққа құны 730 млн доллардан астам тауар жібереді. Бүгінгі күндегі жоғары бәсекелі жаһандық нарықта тарифтердің есебінен өнім құнының болмашы өсуінің өзі келісімшартқа қол жеткізу мен одан айырылып қалуға әсер етуі мүмкін. Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігінің мақсаты – «бапшыл» өнімдер (бап пен күтімді көп тілейтін өнімдер) үшін қажет өтпелі кезеңді, сондай-ақ керек болған жағдайда қолданылатын тиісті қорғау шараларын ескермегенде, АҚШ пен Еуропалық одақ арасында ауылшаруашылық, өнеркәсіп, тұтыну өнімдерінің саудасы барысында барлық тарифтерді, сонымен қатар баждар мен алымдарды толығымен жою.

Еуропалық одақтың индустриялық өнімдерге, оның ішінде өндірістік және электр машиналары, ғылыми және дәлме-дәл өлшеу жабдықтары, химикаттар мен пластмассалар сияқты инновациялық және жоғары технологиялық өнімдерге тарифті жоюы АҚШ тауарларының ЕО аумағында бәсекелік қабілеті Еуроодақпен еркін сауда келісімдерін жасаған басқа мемлекеттермен (Чили, Мексика, Оңтүстік Корея, Оңтүстік Африка) салыстырғанда әлдеқайда жоғары болады.

АҚШ – әлемдегі ауылшаруашылық өнімін экспорттайтын ең ірі экономика. Тарифтерді жою АҚШ-тың ауылшаруашылық өндірушілері үшін үлкен жетістік болар еді. Мысалы, қазіргі кезде АҚШ-тың алма экспорттаушыларына Еуроодақ нарығына кіргенде 7%-дан астам баж салығы салынады. Тарифтер мен квоталарды жою АҚШ фермерлеріне, мал өсірушілеріне, өндірушілеріне, жұмысшыларына көмегін тигізсе, еуропалықтар қауіпсіз, жоғары сапалы америкалық азық-түлік және ауылшаруашылық өнімдеріне қол жеткізер еді.

Тарифтік емес тосқауылдар және оларды реттеу мәселелері

Тарифтік емес тосқауылдар экспорттың нарықтағы мүмкіндіктерін төмендетіп, Еуроодақтың өнімдеріне әділетсіз бәсекелік артықшылықтар беруі мүмкін. Бұл тосқауылдар лицензия, рұқсат алуды шектеу және шекарада қолданылатын талаптар, сондай-ақ саудаға қойылатын негізсіз техникалық тосқауылдар мен фитосанитарлық шаралар сияқты *шекарадан өткеннен кейінгі* тосқауылдар формасында болады. Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігі ЕО және АҚШ жүйелері арасындағы сәйкестіктерді арттыра отырып, реттеу мәселесіндегі айырмашылықтарға қатысты шығындарды азайту жолдарын анықтауды мақсат тұтып отыр. Ол үшін ешбір ғылыми негізі жоқ фитосанитарлық шаралар (5-тараудағы генетикалық модификацияланған өнімдерге қатысты *Америка Құрама Штаттарының Еуропалық комиссияға қарсы ісін* қараңыз) мен саудаға қойылатын негізсіз техникалық тосқауылдар, шекарадан өткеннен кейінгі басқа да кедергілер, оның ішінде рұқсат пен лицензияға байланысты тосқауылдарды алып тастауды қажет етеді. Бұл мақсаттарды жүзеге асыру үшін АҚШ пен ЕО нормаларының және олармен байланысты стандарттардың (денсаулық сақтау, қауіпсіздік және қоршаған ортаны қорғау саласында) өзара сәйкестігін арттыруды да қажет етеді. Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігі нарыққа қолжетімдікті кеңейту, санитарлық және фитосанитарлық шараларды ғылым және халықаралық стандарттарға негіздеуді ұстана отырып, саудада техникалық тосқауылдарды жою келісімімен қоса, ДСҰ принциптерін анықтау және бекіту үшін еркін сауда келісімдеріндегі ортақ тәжірибені басшылыққа алады. Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігі АҚШ-тың агенттіктері мен сауда қауымдастықтарына Еуропада сатылған өнімдерге сынақ жүргізуге және оларды сертификаттауға рұқсат етуге кепілдік береді, сондай-ақ ЕО-ның АҚШ экспорттаушысы мен өндірушілерінің жаһандық саудада қолданылатын халықаралық стандарттарды мойындауына септігін

тигізеді. Санитарлық және фитосанитарлық шараларға келер болсақ, ауылшаруашылық және азық-түлік өнімдерін реттейтін нормалар отандық фермерлерді қолдау мақсатында саудаға астыртын кедергі келтірмес үшін бейтарап және ғылыми негізделген болуға тиіс.

Қызмет көрсету саудасы

АҚШ – әлемдегі қызмет көрсету саласындағы ең ірі экспорттаушы. АҚШ-та қызмет көрсету саласына бес жұмыс орнының төртеуі келеді. Қызмет көрсету саудасында ашық және жария ережелер арқылы кедергілерді азайту АҚШ стартаптарына бұрын-соңды қолы жетпей жүрген тұтынушылар нарығын ашуға септігін тигізеді. Қаржылық қызмет көрсету – Транс-Атланттық экономиканың маңызды құрамдас бөлігі. Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігі қызметін сәтті жүргізсе, ЕО-ның қаржылық қызмет көрсету нарығына кеңінен жол ашылады, сондай-ақ тұтынушыларға жоғары сапалы қаржылық қызметтердің берілуін қамтамасыз етеді және жеткізушілердің арасында кең ауқымды таңдау жасауға мүмкіндік береді. Электрондық сауда және ақпараттық-коммуникациялық технология саласына тоқталсақ, Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігі цифрлық өнімдерге баж салығын салу және электронды түрде берілген өнімдерді негізсіз алалау әрекеттеріне тосқауыл болады. АҚШ-тың бөлшек саудамен айналысатындары мен қызмет көрсетушілеріне, кинематографтарына, музыканттары мен бағдарлама құрастырушыларына өз фильмдерін, музыкасын, видеоойындары мен цифрлық өнімдерін ЕО-дағы 500 миллионнан астам тұтынушыға кедергісіз жеткізуге мүмкіндік береді.

Еркін сауда аймағын құруға қатысы жоқ, бірақ мемлекеттер арасында сауда және инвестициялық ынтымақтастықты жақсартуға бағытталған келісімдердің басқа түрлерінің қатарына төменде берілген «Ынтымақтастық туралы келісім» және «екіжақты инвестициялық шарттар» жатады.

Екіжақты инвестициялық шарттар

АҚШ-тың екіжақты инвестициялық шарттар бағдарламасы жеке инвестицияны қорғауға, серіктес елінде нарыққа бағытталған саясатты дамытуға және АҚШ-тың экспортына қолдау көрсетуге көмектеседі. Екіжақты инвестициялық шарттар бағдарламасының мақсаты: (1) шетелдердегі инвестордың құқығы қолданыстағы келісімге (достық, сауда, кеме қатынасы туралы немесе еркін сауда келісімдері сияқты қазіргі кездегі келісімдер) сай қорғалмаған кезде оның инвестициясын қорғау; (2) шетелдік жеке инвестицияға ашық, транспаренттік, алаламау принципімен қарайтын, нарыққа бағытталған ішкі саясатты ынталандыру; (3) осы мақсаттарға сай келетін халықаралық құқықтық стандарттардың дамуына қолдау жасау.

АҚШ-тың екіжақты инвестициялық шарттары америкалық инвесторларға алты негізгі артықшылық береді. Біріншіден, АҚШ-тың екіжақты инвестициялық шарттарының талабы бойынша инвесторлар және олардың «келісімде қарастырылған инвестицияларына» (екіжақты инвестициялық шартқа қол қойған мемлекеттердің жеке тұлғалары немесе компаниясының басқа мемлекет аумағындағы инвестициялары) қабылдаушы мемлекет өз инвесторлары және кез келген үшінші мемлекеттің инвестициясына жасаған режиміндей қолайлы режим қалыптастыруға тиіс (яғни инвестиция құйылған күннен бастап, басқару, жүзеге асыру немесе кеңейту арқылы сол инвестиция аяқталған күнге дейін). Екіншіден, екіжақты инвестициялық шарттар инвестицияны **экспроприациялауға** анық түрде шектеу қояды, ал экспроприация орын алған жағдайда өтемақының тез, орынды және тиісті мөлшерде төленуін талап етеді. Үшіншіден, екіжақты инвестициялық шарттар инвестицияға қатысты қорлардың қабылдаушы мемлекеттен және қабылдаушы мемлекетке уақтылы және нарықтағы айырбас бағамына сай айырбасталу мүмкіндігін береді. Төртіншіден, екіжақты инвестициялық шарттар инвестиция құю, сатып алу, кеңейту, басқару, жүргізу немесе жүзеге асыру шарты ретінде жергілікті компонент ережесі (шет мемлекетте тауар өндірген кезде қолданылатын материалдардың белгілі бір үлесінің сол мемлекеттен болуын талап ету) немесе экспорт квотасы секілді эксплуатациялық талаптарға шектеу қояды. Бесіншіден, екіжақты инвестициялық шарттар инвесторға компанияның жоғарғы басшыларын азаматтығына қарамастан өз еркімен таңдау құқығын береді. Алтыншыдан, бұл шарт инвесторға қабылдаушы мемлекеттің үкіметіне қарсы инвестиция дауы бойынша халықаралық арбитражға жүгінуге құқық береді. Инвестор немесе оның еншілес компаниясы қабылдаушы үкіметпен арада туған инвестиция даулары бойынша мемлекеттік соттың баламасы ретінде арбитражға жүгіне алады.

АҚШ екіжақты инвестициялық шарттарға қатысты келіссөздерді көптеген мемлекеттер қолданып жүрген үлгі-мәтінге сәйкес жүргізіп келеді. АҚШ қазіргі кезде бұл келісімді бірқатар мемлекетпен, атап айтқанда, Аргентина, Бангладеш, Болгария, Чехия, Египет, Ямайка, Иордания, Балтық елдері (Эстония, Латвия, Литва), Моңғолия, Панама, Польша, Румыния, Тунис, Түркия, Украина және Уругваймен жасатты. Екіжақты инвестициялық шарттың моделі мен негізгі ережелерін Эстония мен АҚШ арасындағы екіжақты инвестиция келісімінің мысалында көре аламыз.

Эстония мен АҚШ арасындағы екіжақты инвестициялық шарт

Эстония мен АҚШ арасындағы екіжақты инвестициялық шарт күшіне 1997 жылғы 16 ақпанда енді. Бұл шарт Эстония ЕО-ға мүшелікке қабылданбай тұрғанда жасалған еді. Кейінірек шартқа ЕО заңдарымен коллизияға түспеуі үшін тиісті түзетулер енгізілді. Бұл шарт халықаралық бизнестің бір түрі, яғни Тікелей шетелдік инвестицияларға (ТШИ) бағытталған. Келіссөзге АҚШ тарапынан қатысқандар Сауда, қаржы министрліктері мен Шетелдік жеке инвестициялар корпорациялары көмегімен жасақталған АҚШ Сауда өкілдігі мен Мемлекеттік департаменттің біріккен басқармасының өкілдерінен құралды. Президент Клинтонның АҚШ сенатына жазған хатында былай делінген:

Эстониямен жасалған екіжақты инвестициялық шарт АҚШ пен Балтық елдері арасында жасалған алғашқы шарт болып отыр. Бұл шарт АҚШ-тың инвесторларын қорғайды, сондай-ақ Эстония Республикасы АҚШ-тың жеке инвестицияларына қолайлы жағдай жасай отырып, жеке секторының дамуын күшейтуі арқылы экономикасын дамытуына көмек болады. Бұл шарт АҚШ-тың халықаралық және ішкі инвестиция саясатына толығымен сай келеді. Бұл шартта көрініс тапқан АҚШ саясатының ерекше принципі мынада: шет мемлекеттегі инвестиция және АҚШ-тағы шетелдік инвестицияға ұлттық режим таралуға тиіс. Осы келісімде тараптар экспроприация және экспроприацияға қатысты өтемақыға арналған халықаралық құқық стандарты туралы; инвестицияға байланысты қаражатты кедергісіз аудару туралы; инвестицияны жүзеге асыру талаптарына еркін болатыны туралы; әділетті, тең және ең қолайлы режим туралы; инвестордың қабылдаушы елдің үкіметімен арасында туған инвестиция дауын халықаралық арбитражда шешу еркіндігі туралы келіскен.

Бұл шарттың мақсаты – америкалық инвестицияға ұлттық режим және ең қолайлы жағдай жасалған ел режимін жасауды талап ете отырып, Эстониядағы АҚШ инвестициясын қорғау. Инвестицияға қатысты жүзеге асыру талаптарын қоюға немесе күшіне енгізуге рұқсат берілмеуі мүмкін. Экспроприация тек халықаралық құқық стандарттарына сай; яғни экспроприация тек қоғам мүддесі үшін; алалауға жол бермеу арқылы; заңға сәйкес; жедел, жеткілікті және тиімді өтемақыны төлеу арқылы орын алуы мүмкін. Инвестицияға қатысты қаржы қорларын кедергісіз және еркін қолданыстағы валютада аударуға кепілдік беріледі.

Шартта инвестиция ұғымына кең түсініктеме берілген, сондай-ақ инвестицияның алуан түрлі болатыны да мойындалған. Шарт тараптардың бірінің азаматтары немесе компанияларына тиесілі немесе олардың тарапынан бақыланытын екінші тараптың территориясындағы инвестицияларды қамтиды. Инвестиция бір немесе бірнеше еншілес компания, оның ішінде шетел территориясындағы бақыланытын компания арқылы тікелей немесе жанама түрде жасалуы мүмкін. Компанияның иесіне дауыс беру құқығын беретін акцияларының 50%-нан артығын иемдену компанияны бақылауға мүмкіндік береді, бірақ одан азырақ үлесін иелену де қабылдаушы үкіметке қарсы арбитражға талап-арыз беруге жеткілікті.

II бапта инвестицияға қолданылатын режимге қатысты шарттың басты міндеттемелері берілген. Келісімнің 1-параграфы инвестиция құю және одан кейінгі сатыда ең қолайлы жағдай жасалған ел режимін немесе ұлттық режимді қалыптастыруға кепілдік береді. Тікелей шетелдік инвестиция жобаларын да, инвестиция құйылғаннан кейін де азаматтық және алалау шаралары негізінде оларды тексеруге тыйым салынады.

2-параграф мемлекеттің осы шарттағы міндеттерінен алдап-арбау арқылы жалтарып кетпеуі үшін мемлекет меншігіндегі немесе бақылауындағы кәсіпорындарды қолдануына жол бермеуіне кепілдік береді. Осындай мақсатта әрбір мемлекет әкімшілік немесе басқа да себептерге байланысты экспроприациялау, лицензия беру, коммерциялық транзакцияларды бекіту, квота, төлемдер және басқа да алымдарды жинау сияқты құзыретінің белгілі бір бөлігін мемлекеттік кәсіпорындарға табыстауды жөн көрсе де, өзінің келісімдегі міндеттемелерін сақтауға тиіс.

3-параграфта инвестицияға «әділ және тең дәрежеде» қаралатынына кепілдік беріледі. Бұл параграфта шетелдік инвестицияны өз бетімен немесе алалау шаралары арқылы басқару, пайдалану, жүзеге асыру, қолдану, иемдену, алу, ауқымын кеңейту немесе сатып жіберуге тыйым салынады. Бұл параграфта халықаралық әдет-ғұрып құқығының негізінде қалыптасқан минималды қарым-қатынас стандартын орнатуды талап етеді. Ешбір мемлекет өндірілген тауарды экспорттау немесе жергілікті тауарды ғана сатып алу қажет деген инвестициялау шарттары сияқты қосымша талаптар қоя алмайды (контент немесе жүзеге асыру талаптары).

АҚШ-тың федералдық жүйесіне сәйкес, кей жағдайда, 50 штаттың әрқайсысының өз штатының азаматтары мен компанияларына белгілеген режимі басқа штаттың азаматтары мен компанияларына арналған режимге қарағанда өзгешелеу болуы мүмкін. Бұл келісімде қарастырылғандай, мемлекеттерге қатысты ұлттық режим міндеттемелері АҚШ аумағынан тыс резиденттер мен корпорацияларға берілетін қолайлы режимнен нашар болмауға тиіс. Ең қолайлы жағдай жасалған ел режимі жасалған мемлекет міндеттемесі мемлекеттің

еркін сауда келісімдеріне немесе Кедендік одаққа мүше болуына байланысты, қандай да бір мемлекеттің үшінші мемлекетке берген артықшылықтарына жүрмейді. екіжақты инвестициялық шарттағы еркін сауда келісімдеріне қатысты ескерілмейтін жағдайлар ДСҰ келісіндегі еркін сауда келісімдеріне қатысты ескерілмейтін жағдайлармен парапар.

Келісімге III бап арқылы экспроприация және өтемақыға арналған халықаралық құқық стандарттары енгізіледі. Бұл құқықтар «экспроприация немесе мемлекет меншігіне алумен тең» мемлекеттің тікелей немесе жанама шараларына қолданылады, сондықтан да инвестицияға қатысты иемдену құқығын ресми түрде айырмаса да, инвестициядан келетін пайдаға айтарлықтай шектеу қоюға әкелетін *сырғымалы экспроприацияға* (мемлекеттің реттеу шаралары немесе салық саясатындағы өзгерістер) да қолданылады. Өтемақы экспроприациялық шара қабылданбастан бұрынғы экспроприацияланған инвестицияның әділ нарықтық бағасына тең болуы және еш кешігусіз төленуге тиіс, сондай-ақ оның экспроприация жасалған күннен бастап есептелетін коммерциялық тұрғыдан негізделген пайызы болуы қажет.

Мемлекеттер «инвестицияға қатысты қаражатты ел аумағына немесе аумағынан еркін, кешіктірмей аударуға» келіседі. Ақша аударымдары аударылатын валютадағы «spot» транзакцияларына қатысты сол аударымдар жүргізілген күнгі ағымдағы нарықтық айырбас бағамына сай «еркін қолданыстағы валютада» жасалуға тиіс. Еркін қолданыстағы валюта – Халықаралық валюта қорының стандарты. Қазіргі кезде алты еркін қолданыстағы валюта бар, олар – АҚШ доллары, Жапония иені, Еуропаның еурасы, Швейцарияның франкі, Қытайдың юані және Ұлыбританияның фунт стерлингі.

Дау шешу туралы VI бапта даудың тараптары дауды келіссөз және кеңес беру арқылы шешу қарастырылады, бұл үшінші тараптың қатысуымен жүретін міндетті емес шараларды қамтуы мүмкін. Егер келіссөздер сәтсіз болса, инвестор айрықша және кері қайтарып алынбайтын таңдау жасайды: (1) келісімде көрсетілген арбитраждардың біріне жүгіну; (2) дауды инвестор мен қабылдаушы мемлекеттің алдын ала белгілеген жолмен шешуіне беру; (3) дауды қабылдаушы мемлекеттің жергілікті сотына немесе әкімшілік трибуналдарына жолдау. Инвестор дауды шешімінің міндетті күші бар арбитражға, инвестор дауды міндетті арбитраж үшін инвестициялық дауды шешуге арналған халықаралық орталыққа (егер қабылдаушы мемлекет орталықтың мүшесі болса) немесе UNCITRAL-дың арбитраждық ережелерін қолданатын ad hoc (арнайы) арбитражға жолдауға келісін бері алады. Сондай-ақ бұл Инвестициялық дауды реттеу жөніндегі халықаралық орталыққа қатысы жоқ арбитраж шетелдік арбитраж шешімдерін мойындау және орындау туралы БҰҰ конвенциясына (Нью-Йорк конвенциясы) қатысушы мемлекеттің территориясында өтетінін қарастырады. Бұл талап инвестордың арбитраждық шешімін орындату мүмкіндігін арттыра түседі.

АҚШ-тың екіжақты инвестициялық шарттары инвестиция үшін ұлттық режим және ең қолайлы жағдай жасалған режимін белгілемейтін **секторлық** (өндірістік) **ескерілмейтін жағдайларды** да атап көрсеткен. АҚШ-та мемлекеттік режимнен шығарылған ескерілмейтін жағдайлар деп мыналар белгіленген: әуе тасымалы, теңіз бен жағалаудағы кеме тасымалы, банк ісі, сақтандыру, құнды қағаздар мен басқа да қаржылық қызметтер, мемлекеттік субсидиялар, мемлекеттік сақтандыру мен мемлекеттік несие бағдарламалары, энергетика және электр энергиясын өндіру, кеден брокері, радио және телевизиялық станциялардың хабар тарату қызметі және оларға иелік ету, спутниктік байланыс компаниясының акцияларына иелік ету, телефон байланысының қызметін көрсетуші компания, суасты кабельдерінің қызметі, жер мен табиғат ресурстарын қолдану, мемлекет меншігіндегі пайдалы қазбаларды өндіру, сондай-ақ теңіз бен теңізге қатысты қызметтер. Жылжымайтын мүлікке иелік ету, мемлекет меншігіндегі пайдалы қазбаларды өндіру, теңіз бен теңізге қатысты қызметтер, сондай-ақ АҚШ-тың мемлекеттік құнды қағаздарына қатысты алғашқы дилерлік қызметтер ең қолайлы жағдай жасалған ел және ұлттық режимнен шығарылған. Бұл ескерілмейтін жағдайлардың кейбірі екі тарап арасындағы өзара әрекеттестік талаптарымен байланысты. Өзара әрекеттестік нормаларына сәйкес, АҚШ компаниялары үшін нарығына жол ашпаған мемлекетке АҚШ ұлттық режим немесе ең қолайлы жағдай жасалған ел режимін белгілемейді. екіжақты инвестициялық шарттар туралы толығырақ мағлұматты «Тікелей шетелдік инвестиция» деп аталатын 20-тараудан қарай аласыз.

Ынтымақтастық туралы келісімдер

Ынтымақтастық туралы келісімдер әртүрлі аталуы мүмкін. Соның ішінде әлдеқайда кеңірек тараған екі атауы бар, олар – Сауда және инвестиция саласындағы ынтымақтастық туралы шекті келісім (TIFA) және Сауда және инвестициялық ынтымақтастық туралы келісім (TISA). Бұл келісімдердің қай-қайсысы да АҚШ пен екінші тараптың арасындағы сауда мен инвестицияға қатысты мәселелердің принциптері мен стратегиялық негізін бекітеді. Сондай-ақ Оңтүстік Африка Кеден одағымен сауда, инвестиция, даму саласындағы

ынтымақтастығы туралы келісім (TIDCA), АҚШ-Исландия форумы деген басқа да атаулары бар; бұл келісімдердің бәрі де сауда және инвестиция үшін мүмкіндіктерді кеңейту және ынтымақтастықты жақсарту мақсатындағы ортақ мүддені білдіретін мәселелерді шешу үшін АҚШ және басқа да мемлекеттерге арналған форум міндетін атқарады. Осы келісімдердің негізінде құрылған **Сауда кеңесі** сауда және инвестиция туралы көптеген мәселелер бойынша кеңес береді. Беретін кеңестері ынтымақтастық саласындағы мәселелерді, оның ішінде нарыққа қолжетімдік, еңбек құқығы, қоршаған ортаны қорғау, зияткерлік меншік құқығын қорғау, ал егер келісім дамыған және даму деңгейі төмен мемлекеттер арасында жасалса, потенциалды нығайту туралы тақырыпты да қамтиды. Сауда кеңесінің отырысы үкіметтің жоғарғы басшыларының жылына кемінде бір рет кездесуі түрінде өтеді. 7.5-мысалды қараңыз: «Салыстырмалы құқық: ЕО мен Грузия арасындағы серіктестік және ынтымақтастық туралы келісімнен үзінді келтірілген «Ынтымақтастық туралы келісімдер».

<p>Аймақтың тұрақтылығы мен гүлденуі жолында осы келісімде аталған салаларда көршілес мемлекеттермен аймақтық ынтымақтастыққа ҰМТЫЛА ОТЫРЫП;</p> <p>Еуропа мен көршілес аймақтардағы ынтымақтастықтың пайдасын және оның халықаралық жүйеге біртіндеп интеграциялануын ЕСКЕРЕ ОТЫРЫП;</p> <p>Тараптар Дүниежүзілік сауда ұйымының (ДСҰ) ережелеріне сай сауданы ырықтандыру ісіндегі айнымастықты ЕСКЕРЕ ОТЫРЫП, ТӨМЕНДЕГІДЕЙ КЕЛІСІМГЕ КЕЛДІ:</p> <p>2-бап: «Біріккен Ұлттар Ұйымының жарғысында, Хельсинки қорытынды актісінде, Жаңа Еуропаға арналған Париж хартиясында, сондай-ақ нарықтық экономиканың принциптерінде анықталған демократияны, халықаралық құқық принциптерін және адам құқықтарын құрметтеу».</p> <p>9-бап: Тараптар бір-біріне импорт және экспортқа салынатын кеден бажы мен алымдар, оның ішінде осындай алым-салықтарды жинаудың әдістеріне қатысты кедендік тазалау, тасымал, кеден қоймалары мен жүкті ауыстырып тиеуге қатысты ережелер; импортталған тауарға салынатын тікелей және жанама салықтар мен мемлекеттің ішкі алымдары; төлем жасау әдістері мен сол төлемдерді аудару; тауарды ішкі нарықта сату, сатып алу, тасымалдау, жеткізу, және қолдануға қатысты ережелер сияқты барлық салаларда неғұрлым қолайлы жағдай қалыптастыруға тиіс.</p> <p>42-бап: Осы бапқа сәйкес Грузия Еуропа қауымдастығында қалыптасқандай, қорғау деңгейін қамтамасыз ету мақсатында зияткерлік, индустриялық және</p>	<p>коммерциялық меншікті қорғау шараларын жетілдіреді, сондай-ақ осындай құқықтардың сақталуын қамтамасыз ететін нәтижелі шараларды да күшейте береді.</p> <p>57-бап: Ынтымақтастық қоршаған ортаның жай-күйінің нашарлауымен күреске, атап айтқанда: қоршаған ортаның ластану деңгейін бақылау мен бағалауға; қоршаған ортаның жағдайы жөніндегі ақпараттарды жинау жүйесі; жергілікті, аймақтық, трансшекаралық деңгейде ауа мен судың ластануына қарсы күреске; өндіріс кәсіпорындарының қауіпсіздігін қамтамасыз етуге; химиялық заттарды жіктеу және олармен қауіпсіз жұмыс істеуге; жаһандық климаттың өзгеруімен күреске бағытталады.</p> <p>66-бап: Тараптар тұтынушыларды қорғау жүйелері арасындағы үндестікке жетуі үшін тығыз ынтымақтастық орнатады. Ынтымақтастық тұтынушыға берілетін, әсіресе өнім мен қызметтің бағасы мен сипаты туралы ақпаратты жетілдіре түсуін және тұтынушы құқығын қорғау саласындағы саясаттың үйлесімдігін қамтиды.</p> <p>89-бап: Тараптар өздерінің шектеулі өкілеті мен құзыретінің шеңберінде коммерциялық және ынтымақтастық мәмілелерінен туындайтын даулардың арбитраждың шешімдерін және шетелдік арбитраждың шешімдерін тану мен орындау туралы конвенцияға (Нью-Йорк конвенциясы) қол қойған кез келген елдің немесе орталықтың арбитраждық шешімдерін тануды ынталандырады.</p>
--	--

7.5-мысал. Салыстырмалы құқық: Ынтымақтастық туралы келісімдер

ЕО мен Грузия арасындағы Ынтымақтастық пен серіктестік туралы келісім [Таңдамалы принциптер]

АҚШ-тың ынтымақтастық туралы стандарт келісімі төрт бетке жуық. Мысалға, 2006 жылғы АҚШ пен Вьетнам арасындағы Инвестиция саласындағы ынтымақтастық туралы шекті келісім бар-жоғы жеті баптан тұрады. Екінші бабы – ең маңыздысы, өйткені онда бұрын жауласып келген мемлекеттер арасындағы тұрақты диалогті кеңейту жөніндегі бірлескен комитет (кеңес) құру туралы «Тараптар **АҚШ-тың Сауда өкілдігі** және Вьетнамның Сауда министрлігінің жетекшілігімен бірлескен АҚШ-Вьетнам Сауда және инвестиция жөніндегі кеңесін құрады» деген. Ол кеңеске төмендегідей міндеттемелер жүктелген: екі ел арасындағы сауда мен инвестицияны бақылап отыру; сауда жолындағы кедергілерді анықтау және оларды жою; кеңеске тараптардың бірі жолдаған мәселені талқылау және бизнес қауымдастығынан кеңес алу. Келісімге тіркелген қосымшада кеңестің талқылайтын мәселелер тізімінде төмендегілер қарастырылған: зияткерлік меншік құқығын қорғау; халықаралық деңгейде мойындалған еңбек құқығы; саудадағы техникалық тосқауылдар; және потенциалды нығайту. Келіссөздер барысындағы Ынтымақтастық туралы келісімнің басқа да мысалдары төменде талқыланады.

Австралия мен Үндістан арасындағы жан-жақты экономикалық ынтымақтастық туралы келісім – ондаған жылдарға созылған келіссөздердің жемісі. Екі ел де тарифтік тосқауылдарды және тауар саудасындағы

«шекарадан өткеннен кейінгі» шектеулерді азайту арқылы тауар саудасының ауқымын кеңейтетін, сондай-ақ австралиялық қызмет көрсетушілерге кедергі болып келген тарифтік тосқауылдарды азайту және реттеу саласында ашықтық пен жариялықты арттыру жолы мен қызмет саудасының өсуіне ықпал ететін жан-жақты келісім жасауды мақсат етеді. **Азия-Тынық мұхит экономикалық ынтымақтастық** жөніндегі келіссөздерге қатысушы елдер қатарына Тынық мұхит жағалауындағы елдер жатады: Австралия, Бруней, Канада, Чили, Қытай, Гонконг, Индонезия, Жапония, Корея, Малайзия, Мексика, Жаңа Зеландия, Папуа-Жаңа Гвинея, Перу, Филиппин, Ресей, Сингапур, Тайвань, Тайланд және Вьетнам. Бұл келісімнің мақсаты – осы мүше елдер арасындағы ортақ сауда мәселелеріне қатысты келіссөздерді кеңейту. Азия-Тынық мұхит экономикалық ынтымақтастығының экономикасы әлемдегі сауданың 44%-ын, әлемдік ЖІӨ-нің 54%-ын құрайды. 2010 жылы Азия-Тынық мұхит экономикалық ынтымақтастығына мүше елдер АҚШ-тың ең ірі тоғыз экспорт нарығының қатарынан табылып, АҚШ экспортының 60%-ын құраған.

Түйін

- Жоғарыда аталған ынтымақтастық туралы келісім ЕО-ға мүшелікке кіруге қойылатын талаптарды, атап айтқанда, «демократияны, халықаралық құқық принциптері мен адам құқықтарын құрметтеуді» қайтадан тізіп көрсетеді.
- Бұл келісім бұрынғы Кеңес Одағы ықпалының аясынан шыға бастаған және ЕО-ның ықтимал мүшесі ретінде қарастырылатын ел ретіндегі Грузияны басты халықаралық конвенциялар мен принциптерді сақтауға шақырады. Біріккен Ұлттар Ұйымы жарғысының, Шетелдік арбитраждың шешімдерін тану және орындау туралы Нью-Йорк конвенциясының маңызын атап көрсетеді (4-тарауды қараңыз: «Халықаралық коммерциялық дауды шешу»)
- Сауда саласына келсек, бұл келісім ЕО мен Грузияға ең қолайлы жағдай жасалған ел принципін қолдануды, ДСҰ ережелерін орындауды міндеттейді және Грузия өзінің зияткерлік меншік құқығын, қоршаған ортаны қорғау ережелерін және тұтынушы құқықтарын қорғау туралы заңдарын халықаралық (еуропалық) стандарттарға сәйкестендіруін ынталандырады.

Еркін сауда аймақтары

Еркін сауда аймақтары әлемнің қай түкпірінде де бар. Осы бөлімде сол аймақтардың мақсаттары мен артықшылықтары АҚШ-тағы **сыртқы сауда аймақтарының** тұрғысынан қаралады. Еркін сауда аймақтары – АҚШ-тың **Кеден және шекаралық бақылау қызметіне** бағынатын қауіпсіз аймақтар. Еркін сауда аймақтары АҚШ-тың мемлекеттік шекарасының ішінде, яғни территориясында орналасқан, дегенмен әдетте тауарларды импорттау үшін АҚШ-тың шекарасынан тыс аумақ ретінде қарастырылады. Шекара бекеттерінде немесе оған жақын орналасқан сыртқы сауда аймақтары – халықаралық деңгейде еркін сауда аймақтары деген атпен белгілі аймақтардың америкалық нұсқасы.

Мұндай нысанды құру құқығын 1934 жылғы «Сыртқы сауда аймағы туралы» заңға сәйкес, **Сыртқы сауда аймағы жөніндегі кеңес** береді. «Сыртқы сауда аймағы туралы» заң екі түрлі нормаға, яғни Еркін сауда аймағы және Кеден және шекаралық басқару қызметінің нормаларына сай реттеледі. Шетелдік және отандық тауарлар еркін сауда аймақтарына қоймада сақтау, жинау, құрастыру, жасау және қайта өңдеу сияқты операциялар үшін жіберіледі. Еркін сауда аймақтары АҚШ-тың, сондай-ақ өздерінің орналасқан мемлекеттері мен қауымдастықтарының заңдары мен нормаларына бағынады.

Еркін сауда аймағының тәртібіне сәйкес, тауарлар ішкі тұтыну мақсатында еркін сауда аймақтарынан шықпайынша, шетелдік тауарға Кеден және шекаралық бақылау қызметінің елге кіруге қатысты ресми процедуралары жүрмейді және баж салығы талап етілмейді. Ал тауарлар ішкі тұтыну мақсатында еркін сауда аймақтарынан шығарылған кезде импорттаушының алдында екі таңдау болады: баж салығын еркін сауда аймағына енгізілген алғашқы шетелдік материалдарға қойылатын мөлшерлемеге сай төлеу немесе дайын өнімге қойылатын (еркін сауда аймақтарында шығарылған) мөлшерлемеді төлеу. Экспорттау үшін еркін сауда аймағына енгізілген отандық өнімдер акциз салығы мен баж салығын **қайтару** мақсатында аймаққа енгізілген кезде экспортталатын тауар ретінде есептелуі мүмкін. Баж салығын қайтару бұрын төленген баж салығы мен алымдардың кері берілуін білдіреді. Мысалы, АҚШ-тың бір компаниясы материал мен бөлшектерді импорттайды да, ол үшін баж мөлшерлемесін төлейді, кейін сол импортталған тауардан жаңа бір тауар жасап шығарады да, әлгі тауарды әрі қарай экспорттау мақсатында еркін сауда аймағына алып кіреді. Тауарын еркін сауда аймағына алып кірген сәтте компания бұрынғы төлеген тарифін қайтаруды сұрай алады. Сондай-ақ NAFTA-ға қатысты төмендегідей **төлемді кейінге қалдыру** бағдарламалары бар: еркін сауда аймақтары, кепілдік міндеттемелері бойынша уақытша импорттау, кедендік қоймалар, макиладоралар (Мексика мен АҚШ шекарасының бойында салынған құрастыру зауыттары), кеден аумағының ішінде тауарларды өңдеу бағдарламасы. NAFTA келісімі кейінірек басқа бір NAFTA еліне экспортталатын тауардың импортына қатысты төлемді

кейінге қалдыруға арналған жаңа әдісті қарастырады. Тауарлар экспортталғанда олар ішкі тұтыну мақсатында еркін аймақтан шығарылғанмен бірдей қарастырылады, сондықтан да оларға кедендік баж салығы салынады. Кеден басшылығы осындай баж салығының көлемін тауар экспортталатын NAFTA мемлекетінің баж мөлшерлемесінен аспайтындай көлемге дейін азайта алады немесе төлеуден мүлде босата алады. Мұндай азайту мен төлемнен мүлде босату экспорттаушы баж салығын тауар экспортталатын NAFTA мемлекетіне төлегені туралы дәлелді тіркеп, өтініш жазған кезде ғана жасалады. Өтініш беруші дәйекке құрылған дәлелдерін 60 күннің ішінде беруге тиіс, әйтпесе экспорттаушы елдің кеден басқармасы баж салығын алатын болады. Егер де талап-арыз беруші қанағаттандырарлық дәлел келтіре алса, дәлелдер әрбір NAFTA елінің заңдары мен нормаларына сәйкес уақытында берілсе, баж салықтары рұқсат етілген мөлшерде қайтарылуы мүмкін.

Еркін сауда аймағындағы операциялар жалпыға ортақ, жарияланған тарифтік мөлшерлемелерге сай жүргізіледі. Әдеттегі жалпы мақсаттағы еркін сауда аймағында қолданушыларға түрлі көлік түрлеріне қолжетімділікті қамтамасыз ететін, тауарды сақтау және таратуға қолайлы жалға берілетін қойма түріндегі ғимараттар болады. Сыртқы сауда аймақтарында қолданушыларға нысандарын салуға мүмкіндік беретін жер телімдері бар индустриялық парк орналасады.

Сыртқы сауда аймағын пайдаланудың артықшылықтары

Сыртқы сауда аймағына қатысты екі негізгі сұрақ мынадай: бұл аймаққа қандай тауар түрлері енгізіледі және сыртқы сауда аймағында не жасауға болады? Бірінші сұрақтың жауабы, заңмен немесе айрықша жағдайлар бойынша тыйым салынбаған кез келген шетелдік және отандық тауар, ол тауарға баж салығы салынса да, салынбаса да сыртқы сауда аймағына еркін кіре алады. Сыртқы сауда аймақтары Кеден және шекаралық бақылау қызметінің территориясынан тыс жерде орналасқандықтан, **квотасы** толтырылған немесе квотасы кіру кезінде тағайындалатын тауар квота ашылғанға дейін немесе алынып тасталғанға дейін бұл аймаққа орналастырылады. Сондай-ақ кейбір тоқыма өнімдерін есепке алмағанда, аймақта бірқатар өнімдерді квота талап етпейтіндей етіп қайта өңдеуге, жинақтауға, жасауға болады.

Импорт квотасы. Квотаның екі түрі бар: (1) «физикалық» немесе «абсолютті квота» және (2) «тарифтік мөлшерлеме квотасы». Квотаның бірінші түрі белгілі бір кезеңде мемлекетке кіруі мүмкін нақты тауар түрінің санын шектейді. Ал екінші квота бойынша белгілі бір кезеңде импортталған тауарлардың белгілі бір санына төмендетілген тарифпен рұқсат беріледі, бірақ сол мерзімде енгізілген тауарлар квотадан асып кетсе, оларға жоғары тарифтік мөлшерлемелер бекітіледі.

Ал екінші мәселеге келсек, сыртқы сауда аймағында шетелдік тауардың бөлшек саудасын жүргізуге болмайды. Бірақ шетелдік және отандық тауарды осы аймақта сақтауға, тексеруге, іріктеуге және көрмеге қоюға болады. Аймаққа кірген тауар үшін салынатын баж бен алымның көлемі аймақта тауарға қатысты жүргізілетін жұмыстың барысында өзгеруі де мүмкін. Демек, сыртқы сауда аймағына тауарды Кеден және шекаралық бақылау қызметінің территориясында тұтыну үшін кіргізгісі келгендер (тауарларды импорттау үшін кіргізгісі келгендер) не аймаққа келген шетелдік материалға белгіленетін баж мөлшерлемесін төлейді, не аймақтан шығатын дайын өнімге белгіленетін баж мөлшерлемесін төлейді, ал енді бұлардың қайсысы тиімді екенін өзі таңдайды. Кеден және шекаралық бақылау қызметінің бажы мен федералдық акциз салығы тауар бұл аймақтан елге сатуға шығарылатын кезде төленеді. Сыртқы сауда аймағынан тауарды басқа мемлекетке ешбір баж және акциз салығын төлемей-ақ экспорттауға болады. Тауарға баж салынсын немесе салынбасын, ол сыртқы сауда аймағында қалаған мерзіміне дейін қала береді. Кеден және шекаралық бақылау қызметінің қауіпсіздік талаптары тауардың ұрланбауын қамтамасыз ете алады.

Кеден және шекаралық бақылау қызметінің рөлі

Кеден және шекаралық бақылау қызметі тауарды еркін сауда аймағынан және аймағына тасымалдау, сондай-ақ салық жинауға жауапты. Кеден және шекаралық бақылау қызметі бас штабының жанындағы Нормалар мен ережелер жөніндегі басқарма қолданыстағы заңдарға, Кеден және шекаралық бақылау қызметінің ережелеріне, процедураларына құқықтық түсіндірме бере алады.

Аймақ орналасқан Кеден және шекаралық бақылау қызметі портының директоры сыртқы сауда аймағы басқармасының жергілікті өкілі ретінде аймақтың қызметіне бақылау жүргізуге жауапты. Директор тауардың аймаққа кіруін, аймақта тауардың өңделуі мен пайдалануын және аймақтан шығарылуын қадағалайды. Сонымен қатар «Сыртқы сауда аймағы туралы» заңға сәйкес, Кеден және шекаралық бақылау қызметінің сыртқы сауда аймағына қатысты қабылдаған барлық заңдарының мүлтіксіз сақталуын қамтамасыз етеді.

Артықшылық берілетін шетелдік және отандық статус

Тарифтік жіктеменің өзгеруіне алып келетін өндіру немесе өңдеу жүргізілместен бұрын, импорттаушы порт директорына импортталған тауарға **артықшылығы бар шетелдік статус** беруін сұрап, өтініш бере алады. Тауар жіктеліп, бағаланған соң, өтініш берілген күнге сай салық пен баж белгіленеді. Осындай тауар бұл аймақтан АҚШ-та тұтыну үшін шығарылатын кезде салынатын баж бен салық тауардың бастапқы күйінде болсын, өндіріс немесе өңдеуден өткеннен кейінгі күйінде болсын, артықшылығы бар шетелдік статус берілгенде бекітілетін мөлшерлемеге сай алынады. Мұнысы импорттаушы келешекте тарифтік мөлшерлеме өсіп кете ме деп қауіптенбеуі үшін тиімді.

Порт директорына өтініш беру арқылы мақұлданатын отандық статус мынадай тауарларға беріледі: (1) АҚШ-та өсірілген, шығарылған және өндірілген, сондай-ақ салынған жағдайда барлық ішкі салықтары төленген тауарлар; (2) барлық ішкі салықтары төленген, бұрын импортталған тауарлар; (3) бұрын баж төлемей-ақ кіргізілген тауарлар. Егер отандық тауарлар басқа статусы бар тауарлармен араласып кетпесе, олар еркін сауда аймағына Кеден және шекаралық бақылау қызметінің рұқсатынсыз енгізіліп-шығарылады.

Тарау түйіні

1. Еркін сауда келісімдері – Дүниежүзілік сауда ұйымының ең қолайлы жағдай жасалған ел режимі және ұлттық режиміне (Тарифтер мен сауда жөніндегі бас келісімнің XXIV бабы) жатпайтын келісімдер. Бұл келісімдер екі немесе одан да көп мемлекеттер арасында бір-біріне ДСҰ-ның қалыпты мөлшерлемесінен төменірек тарифтік мөлшерлемелер белгілеу үшін жасалады.
2. Екіжақты инвестициялық шарттар – екі ел арасындағы компанияларға, екі ел азаматтарына, бір-бірінің елінде бизнес жүргізетін инвесторларға кепілдік беретін міндетті күші бар шарт. Ол ең алдымен шетелдік инвестицияны экспроприациядан, соның ішінде сырғымалы экспроприациядан қорғайды, сондай-ақ жеке компанияға қабылдаушы мемлекетке қарсы арызданып, халықаралық арбитражға жүгінуіне мүмкіндік береді.
3. Еркін немесе сыртқы сауда аймақтары – елдегі «тарифтер мен импорттық алымдарды белгілеу мен алу» мақсатында арнайы жасақталған, мемлекет аумағынан тыс аймақтар. Тауарлар еркін сауда аймағында қосымша өңделіп, кейін елге импортталады немесе басқа елге қайта экспортталады.
4. Өндіруші мемлекет ережелері – Еркін сауда келісімінің негізгі құрамдас бөлігі. Бұл ереже қай тауар «аймақтық тауар» болып танылатынын, Еркін сауда аймағында берілетін жеңілдікке ие бола алатынын анықтайды. Егер де тауар NAFTA елінде шығарылған (өсірілген немесе өндірілген), немесе NAFTA елінде «елеулі трансформациядан» өткен басқа мемлекеттің материалдарынан жасалса және/немесе жергілікті компоненттердің үлесіне қатысты талаптарға сай келсе (өнім құнының қандай да бір пайыздық үлесі NAFTA еліне немесе елдеріне тиесілі болуы керек), онда олар NAFTA өнімдері немесе аймақтық тауарлар ретінде есептеледі.
5. NAFTA-ның дау шешу процесі мемлекеттік мекемелер (тергеу орындары) тауардың «әдеттегі құнынан», не нарықтағы бағасынан төмен болатын демпингке себеп болатын немесе экспорттаушы елден алынған мемлекеттік заңсыз субсидиялардан пайда тапқан жағдайдағы тауар импортын тексеруге шешім қабылдаған кезде басталады. Сондай-ақ мемлекеттік органдар тергеуді жеке тұлғалардың арыздары негізінде де бастай алады. Мемлекеттік органдардың антидемпингтік немесе өтемақылық баж салығын салуға қатысты «түпкілікті ұйғарымының» үстінен екіжақты шолу тобына шағымдануға болады. Топтың кейбір шешімдеріне (топтың немесе топ мүшесінің өрескел әрекеті үшін) қарсы Төтенше мәселелер жөніндегі комитетке шағымдана аласыз.
6. Тауардың демпингтелгенін дәлелдеу үшін талап-арыз беруші және тергеу органы тауарға өнімдердің нарықтағы бағасынан төмен баға қойылғанын және олардың сатылымы отандық өндірушілерге материалдық зиян келтіргенін, зиян келтіруде екенін және зиян келтіруге алып келе жатқанын дәлелдеуге тиіс.
7. Орталық Америка-Доминикан Республикасының еркін сауда келісімі (CAFTA-DR FTA) және Транс-Тынық мұхит серіктестігі (TRP) сияқты дамудың әртүрлі сатысындағы мемлекеттердің арасында жасалған еркін сауда келісімдері сәтті болуы үшін қорғау және бастапқы күйіне келтіру ережесін қамтуға тиіс, сондай-ақ еркін сауда келісімдерінің міндеттерін орындауы үшін даму деңгейі төмен мемлекеттерге көмектесу мақсатында потенциалды нығайту міндеттемелерін келісімге енгізуі керек.
8. Еркін сауда аймақтары экспорттаушы немесе импорттаушы компаниялардың тарифтерді төлемеу немесе олардың төлемін кейінге қалдыру, бұрын төленген баж салығын қайтарып алу, тауарларды сақтау немесе өңдеу үшін аса пайдалы.

Негізгі терминдер

- Антидемпинг баж салықтары** – Anti-Dumping Duties
- Азия-Тынық мұхит экономикалық ынтымақтастығы** – Asia-Pacific Economic Cooperation (APEC)
- Беларусь-ЕО Серіктестік және ынтымақтастық келісімі** – Belarus–EU Partnership and Cooperation Agreement
- Екіжақты инвестициялық шарттар** – Bilateral Investment Treaties (BITs)
- Екіжақты шолу тобы** – Binational Review Panels
- Потенциалды нығайту** – Capacity Building
- Орталық Америка – Доминикан Республикасы еркін сауда келісімі** – Central America–Dominican Republic FTA (CAFTA-DR)
- Шеврон доктринасы** – Chevron Doctrine
- Шартты құрама құн** – Constructed-Value Basis
- Ынтымақтастық келісімі** – Cooperation Agreement
- Өтемақылық баж салығы** – Countervailing Duties
- Халықаралық сауда соты (АҚШ)** – Court of International Trade (U.S.)
- Кеден және шекаралық бақылау қызметі** – Customs and Border Protection (CBP (U. S.))
- Отандық статус** – Domestic Status
- Қайтарылатын (тарифтер)** – Drawback (Tariffs)
- Баж төлемдерінің мерзімін кейінге қалдыру (тарифтер)** – Duty Deferral (Tariffs)
- Эстония-АҚШ екіжақты инвестициялық шарты** – Estonia–U.S. Bilateral Investment Treaty
- Экспроприация** – Expropriation
- Төтенше мәселелер жөніндегі комитет** – Extraordinary Challenge Committee (ECC)
- Түпкілікті ұйғарым** – Final Determination
- Сыртқы сауда аймағының басқармасы** – Foreign-Trade Zones Board
- Еркін немесе сыртқы сауда аймағы** – Free or Foreign Trade Zone (FTZ)
- Еркін сауда келісімдері** – Free Trade Agreements (FTAs)
- Кумулятивті әсер** – Cumulative Effect
- Мемлекеттік сатып алу** – Government Procurement
- Заңсыз мемлекеттік субсидиялар** – Illegal Government Subsidies
- Халықаралық сауда басқармасы** – International Trade Administration (ITA)
- Халықаралық сауда комиссиясы** – International Trade Commission (ITC)
- Тергеу органы** – Investigating Authority
- Корея-АҚШ еркін сауда келісімі** – Korea–U.S. Free Trade Agreement (KORUS FTA)
- Материалдық залал** – Material Injury
- NAFTA еркін сауда комиссиясы** – NAFTA Free-Trade Commission
- NAFTA хатшылығы** – NAFTA Secretariat
- Тарифтік емес тосқауылдар** – Nontariff Barriers (NTBs)
- Әдеттегі құны** – Normal Value
- Солтүстік Америка еркін сауда келісімі** – North American Free Trade Agreement (NAFTA)
- Орындау талаптары** – Performance Requirements
- Тексеріс кезеңі** – Period of Investigation (POI)
- Демпингті алдын ала анықтау** – Preliminary Determination of Dumping
- Артықшылық берілген шетелдік статус** – Privileged Foreign Status
- Мемлекеттік сатып алу** – Public Procurement
- Квота** – Quota
- Өзара ынтымақтастық, аймақтық немесе талапқа сай келетін тауардың талаптары** – Reciprocity, Requirement of Regional or Qualified Goods
- Өндіруші мемлекет ережелері** – Rules of Origin (ROO)
- Қорғау ережелері** – Safeguard Provisions
- Санитарлық және фитосанитарлық шаралар** – Sanitary and Phytosanitary Measures (SPS)
- Ғылыми кеңес** – Scientific Review Boards
- Салалық ескерілмейтін жағдайлар** – Sectoral Exceptions
- Бастапқы күйіне келтіру ережесі** – Snapback Provision
- Арнайы импорт шаралары туралы заң (Канада)** – Special Import Measures Act (SIMA) (Canada)
- Елеулі трансформация** – Substantial Transformation
- 1930 жылғы тарифтік заң** – Tariff Act of 1930
- Кәсіподақтар кеңесі** – Trade Councils
- Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігі** – Transatlantic Trade and Investment Partnership (T-TIP)
- Транс-Тынық мұхит серіктестігі** – Trans-Pacific Partnership (TPP)
- Үшдеңгейлі трансформация** – Triple Transformation
- АҚШ сауда өкілдігі** – U.S. Trade Representative (USTR)

Пысықтау сұрақтары

1. Еркін сауда келісімдері мен екіжақты инвестициялық шарттардың қандай айырмашылығы бар?
 2. Еркін сауда аймақтары дегеніміз не және олардың өндірушілер немесе жеткізушілер, сондай-ақ қабылдаушы мемлекет үшін қандай пайдасы бар?
 3. NAFTA мен Еуропалық одақтың ортақ нарығының өзгешелігі неде? «Еуропалық одақ» атты 8-тарауды қараңыз.
 4. Оң жақ бағандағы элементтерді сол жақ бағандағы нұсқалармен сәйкестендіріңіз (жауабы беттің төменгі жағында):
- | | | | |
|------|--|----|--|
| i | Өндіруші мемлекет ережелері | ә) | 100 000 долларлық мемлекеттік сатып алу |
| ii | Аймақтық тауарлар | б) | Экспорттық бақылаудың жіктеу нөмірі |
| iii | Сыртқы сауда аймағы | в) | Екіжақты шолу тобы |
| iv | Инвестициялық дауды шешу жөніндегі халықаралық орталық | г) | Екіжақты инвестициялық шарттар |
| v | Сырғымалы экспроприация | ғ) | Елеулі трансформация |
| vi | Саудадағы техникалық тосқауылдар | д) | Инвестор-мемлекет арбитраждық ассоциациясы |
| vii | Экспорттық бақылауды жіктеу | е) | Кеден және шекаралық бақылау қызметі |
| viii | NAFTA даулары | ж) | «Шекарадан өткеннен кейінгі» тосқауылдар |
| ix | Корея-АҚШ Еркін сауда келісімі | з) | Еркін сауда келісімдеріне тарап елдерден келген тауарлар |
| x | Тікелей шетелдік инвестициялар | | |
| a) | Қабылдаушы елдің заңдары | | |
5. Әлемде Еркін сауда келісімдері аясында белгіленген жеңілдікті тарифтік мөлшерлемелерден бөлек, тарифтік артықшылықтардың бірыңғай жүйесі, Кариб бассейні елдерінің бастамасы, Анд елдерінің сауда жеңілдіктері туралы заңы және Африкадағы экономикалық өсім мен мүмкіндіктерді арттыру туралы заң сияқты құралдардың көмегімен даму деңгейі төмен елдерге арналған бірқатар жеңілдікті тарифтік мөлшерлемелер бар. Осындай төменгі тарифтік мөлшерлемелер қай елдерге, қандай тауарларға берілетін және ұсынылатын ең төменгі тарифті анықтаңыз. АҚШ Сауда өкілдігі басқармасына қатысты мәліметті USTR.gov сайтынан, ал нақтырақ мәліметті төмендегі сілтемеден https://help.cbp.gov/app/answers/detail/a_id/586/kw/trade қараңыз.
 6. Төмендегі келісілген тарифтік кестенің (HTS) жіктеу нөмірімен байланысты өнімдерге қараңыз да, жоғарыдағы 5-тапсырмада берілген сұрақтарға жауап беріңіз: 0902.10.10 (HTS-тің 9-бөліміндегі «хош иісті шай») және 4101.90.40 (HTS-тің 41-бөліміндегі «өңделмеген тері, иленген тері») Келісілген тарифтік кестені <http://www.usitc.gov/tata/hts/bychapter/index.htm> сілтемесінен табуға болады. Ескерту: «Баж мөлшерлемелері» атауында үш баған бар; «Жалпы» деген бірінші бағанда Дүниежүзілік сауда ұйымының мөлшерлемесі, «Арнайы» деген 2-бағанда жеңілдікті тарифтер (Дүниежүзілік сауда ұйымы мөлшерлемесінен төмен), ал «2» деп белгіленген 3-бағанда Дүниежүзілік сауда ұйымына қатысы жоқ мөлшерлемелер берілген (ұйымға мүше емес мемлекеттерге салынады).

Интернет-жаттығулар

1. Саудадағы техникалық тосқауылдар туралы қосымша ақпарат алу үшін www.ustr.gov/trade-agreements/wto-multilateral-affairs/wto-issues/technical-barriers-trade сайтына қараңыз.
2. Санитарлық және фитосанитарлық шаралар туралы қосымша ақпарат алу үшін https://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/agrmntseries4_sps_e.pdf қараңыз.
3. NAFTA жеке компанияларға тауар демпингіне қатысты шағымдануға және NAFTA-ның тәртібімен тергеу жүргізуді талап етуге құқық береді. Тергеуді бастау үшін шағым берудің талаптары мен тергеу жүргізу үшін қажет дәлелдемелерді қарау үшін мына сайттардың біріне шолу жасаңыз: <http://www.cbsa-asfc.gc.ca/sima-lmsi/complaint-plainte-eng.html> (Канада); <http://ia.ita.doc.gov/admanual/index.html> (АҚШ) және <http://ia.ita.doc.gov/filing/index.html> (Мексика).
4. Қызмет көрсету саудасы үшін <https://ustr.gov/issue-areas/services-investment/services> қараңыз.
5. АҚШ компаниялары Еркін сауда келісімдері бойынша серіктес елдерге экспорттық тарифтерді қалай анықтайды? Өнімді таңдап, АҚШ-тың өнімін елге экспорттаған кезде, еркін сауда аймағы серіктестері салатын тариф немесе шекаралық салықты анықтау үшін тауарды таңдап, export.gov веб-сайтында «FTA Tariff Tool» пайдаланыңыз. Сіз осы өнімнің тарифтік мөлшерлемесін көре аласыз, сондай-ақ болашақта тарифтік мөлшерлемелердің қай деңгейге дейін өсетінін немесе толықтай алынып тасталатынын біле аласыз. <http://export.gov/FTA/ftatarifftool/index.asp> сілтемесін қараңыз.

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

NAFTA хатшылығы: <http://www.nafta-sec-alena.org> (ережелер, шешімдер, есептер).

NAFTA ресурстары: <http://lanic.utexas.edu/la/mexico/nafta>.

Еуропа – Еуропалық одақ: <http://europa.eu>.

[4-сұраққа жауап: i (ғ), ii (з), iii (е), iv (д), v (а), vi (ж), vii (б), viii (в), ix (ә), x (г).]

Сілтемелер

1. Hong-Sik Chung, «Government Procurement in the United States–Korea Free Trade Agreement: Great Opportunities for Both Sides?» 34 Northwestern Journal of International Law & Business 299 (2014).

III бөлім

ЕУРОПАЛЫҚ ОДАҚ ЖӘНЕ ҚЫТАЙДА БИЗНЕС ЖҮРГІЗУ

ЕУРОПАЛЫҚ ОДАҚ

Еуроодақ (ЕО) жалпы саны 508 миллион халық өмір сүретін 28 мемлекеттен тұрады. Еуроодақ географиялық тұрғыдан Батыс Еуропа елдері, оның ішінде Ұлыбритания, Ирландия; Орталық Еуропа елдері, оның ішінде Германия мен Польша; Шығыс Еуропада Балтық жағалауы елдері, Венгрия, Румыния, Болгария, сондай-ақ скандинавиялық Дания, Финляндия және Швеция елдерін қамтиды. Хорватия 2013 жылы ЕО-ның 28-мүшесі болып қосылды. 8.1-мысалда Еуроодақ картасы берілген. Жалпы алғанда, ЕО – АҚШ және Қытаймен қатар, әлемдегі үш ірі сауда алпауытының бірі. Алайда жан басына шаққандағы жалпы ішкі өнімге (ЖІӨ) қарайтын болсақ, жағдай басқаша. **Халықаралық валюта қоры (IMF)** АҚШ-тың жан басына шаққандағы жалпы ішкі өнімі 54 600 \$, ЕО-да 35 600 \$, ал Қытайда шамамен 7 500–12 800 \$ аралығында екенін анықтады. **Еуроаймақты** құрайтын мемлекеттердің жан басына шаққандағы ЖІӨ 35 900 долларға тең. Еуроодақта жан басына шаққанда әлемдегі ең жоғары ЖІӨ-ге ие мемлекеттер бар. Мысалы, Австрияда – 46 400, Германияда – 46 000, Данияда – 44 400, Францияда – 40 400, Ұлыбританияда – 39 500 АҚШ долларын құрайды. Жан басына шаққандағы ЖІӨ ЕО территориясының әр жерінде әртүрлі. Мысалы, Ирландия мен Нидерландта 49 200 және 47 400 АҚШ долларына дейін жетсе, Румыния мен Болгарияда 19 700 және 17 900 АҚШ доллары аралығында. Бірақ елдерінің әл-ауқаты әр алуан болса да, Еуроодақ – тұтастай алғанда ірі экономикалық күш.

Жалпы ішкі өнім (ЖІӨ) – белгілі бір елде өндірілген барлық тауар мен қызмет құнының жиынтық көрсеткіші. ЖІӨ елдің экономикалық күш-қуатын өлшеу үшін қолданылады. ЖІӨ-нің өсу қарқыны мен экономиканың өте тез немесе баяу өсіп жатқанын анықтау үшін АҚШ-тың Федералдық резерві сияқты орталық банктер мониторинг жасап отырады. Рецессия деген екі квартал қатарынан ЖІӨ-нің теріс өсімі немесе құлдырауын білдіреді. Бұлай бағалау банктерге ақша-кредит саясатын жүргізуге көмектеседі. **Жан басына шаққандағы ЖІӨ** – мемлекет халқының жан басына шаққандағы ЖІӨ. Кез келген ел туралы экономикалық ақпарат алу үшін www.worldbank.org/en/country сайтына қараңыз.

ЕО әлі күнге дейін Рим шарты бекіткен «Төрт еркіндік» принципін ұстанады. Олар: (а) тауар қозғалысының еркіндігі; (ә) адамдардың емін-еркін жүріп-тұруы; (б) қызмет көрсету қозғалысының еркіндігі; (в) капитал қозғалысының еркіндігі. «Төрт еркіндікпен» қатар, ЕО-ның жалпы принциптері бар: (1) адамның негізгі құқықтары; (2) субсидиарлық; (3) пропорционалдық; (4) заңға сенім арту; (5) алалауға жол бермеу; (6) заңдылық пен құқықтық айқындық. Алғашқы үш принцип осы тарауда кейінірек талқыланады. Осы принциптерге кіріспені «ЕО принциптері туралы қысқаша ақпарат» деп аталатын 8.2-мысалдан қараңыз: *Заңға сенім арту принципі* АҚШ-тың Конституциясында *ex post facto* заңдарына тыйым салу деп аталатын ретроактивті заңдарды қабылдауға тыйым салады. **Алалауға принципті** – азаматтық құқықтарды сақтауға қатысты принцип. **ЕО кеңесіне** Амстердам шартының 13-бабы біреудің жынысына, нәсілдік немесе этникалық шығу тегіне, дініне немесе нанымына, құқықтық қабілетіне, жасына немесе *сексуалдық бағдарына* қарай алалауға қарсы күрес шараларын қабылдау құзыретін берген. Кеңестің 76/207 директивасы, содан кейін Тең қарау директивасы мүше елдерді өз мемлекеттік заңдарына ерлер мен әйелдердің жұмысқа орналасуына теңқұқылық принципін енгізуге міндеттейді.

Еуропа әділет соты (ECJ) *Leden van de Ministerraad*¹ ісінде *заңдылық пен құқықтық айқындық*² принципі бар екенін растады. Сот еуропалық қамауға алу ордерінің заңдылық принципіне сәйкестігін тексерді. Сөйтті де, «заңдылық принципінің мәні заңнаманың қылмыс пен жазаны анық белгілеуінде» деді. Принцип жүзеге асты деп айту үшін жекелеген адамдар қандай әрекеттің немесе мінез-құлықтың қылмыстық жауапкершілікке әкеп соғатынын анықтай алуы керек. Сот еуропалық қамауға алу ордерінің үстінен түскен шағымды заңға сүйеніп қабылдамады.

*Jungnunzlauer компаниясының ЕО комиссиясына қарсы ісінде*³ компанияға **Бәсекені қорғау туралы заңды** бұзғаны үшін айыппұл салынды. **ЕО комиссиясы** бәсекені қорғау туралы заңды бұзғаны үшін



8.1-мысал. Еуроодақ картасы

Дереккөз: Hayden 120, Wikimedia Commons

компанияның алдыңғы жылғы жалпы кірісінің 10%-на дейінгі көлемде айыппұл салуға құқылы болды. Компания бұл заңды заңдылық принципіне қайшы деп мәлімдеді, өйткені онда бәсеке саласында заңды бұзғаны үшін айыппұлдар айқын белгіленбеген. Сот бұл – заңдылық принципі, азаматтық және қылмыстық жазаның дәл болуын талап ететін құқық айқындылығының жалпы принципін салдары деп шешті. Алайда сот компанияға қарсы шешім шығарып, заңды дәл деп тапты. Стандарт қарапайым адамның заңды түсіне алуында ғана емес. Адам «адвокаттың көмегімен» заңды және оның салдарын түсіне алатын болса, міне, стандарт деген – сол.

ЕО-ның көптеген игіліктері жеке тұлғаларға тікелей, сонымен қатар мүше елге тиесілі игіліктер арқылы жетіп жатады. Біріншіден, жеке тұлғалар Еуроодақтың кез келген елінде емін-еркін жүре алады. Еңбек демалысы кезінде Еуропаның денсаулықты сақтандыру картасы арқылы медициналық көмек ала алады. ЕО елдері және ЕО-ға мүше емес елдердің біразы Шенген келісіміне қол қойып, соның арқасында шекарасыз аймақ құрылды да, жұрт елден-елге еркін саяхаттай беретін болды. Екіншіден, ортақ валюта тұтынушылар мен компанияларға тауардың немесе қызметтің әр елдегі бағасын тікелей салыстыруға және валюта айырбастау кезінде ақша үнемдеуге мүмкіндік берді. Үшіншіден, тұтынушылар ортақ валютаның жақсылықтарымен қатар, арзан ұялы телефон байланысы мен смс-хабарлама тарифтері, ЕО-ның арзан тарифтік әуе билеттері, анағұрлым жоғарылатылған жолаушы құқықтары және «СЕ» тауарды таңбалау және сертификациялау стандарты секілді жоғары сапа стандарттарының рақатын көріп жатыр. Төртіншіден, Аймақтық даму қорын

<i>Төрт еркіндік</i>	<i>Заңға сенім арту принципі</i>
Еуроодақтың мақсаты – адам, тауар, қызмет және капиталдың еркін қозғалысын қамтамасыз ету.	Жаңа заң ешкімді бұрынғы әрекеті үшін жазалай алмайды. Ретроактив заң шығаруға тыйым салынады.
<i>Субсидиарлық</i>	<i>Алалауға жол бермеу</i>
Мүше елдер ұсынылған шаралардың мақсатына тиісті деңгейде қол жеткізе алмаған жағдайда ғана Еуроодақ іске кіріседі.	Мүше елдердің өз бетінше жеке тұлғаны оның қабілет-қарымына қатысы жоқ сипаттамаға сүйеніп алалауына болмайды.
<i>Пропорционалдық</i>	<i>Заңдылық және құқықтық айқындық</i>
Еуроодақ заңы оның алдына қойған заңды мақсаттарына қол жеткізуге қажет деңгеймен ғана шектеледі.	Заңдар орынды, анық, ашық болуға және заң кеңесшісінің көмегі арқылы түсіндірілуіне тиіс.

8.2-мысал. Еуроодақ принциптері туралы қысқаша ақпарат

(инфрақұрылым және жұмыс орындарын құру) және Еуропа әлеуметтік қорын (жұмыссыздар мен мүмкіндігі шектеулі жандарға кәсіп үйрететін) құру нәтижесінде экономикалық әрі әлеуметтік бірлік нығаюда. Дей тұрғанмен, ЕО-ға мүше болудан жапа шеккен елдер де бар, мәселен көшіп-қону еркіндігінің кесірінен Болгария өз халқының 15-20%-ын жоғалтты, ал Ұлыбританияда этникалық-нәсілдік дүрдараздық пен ксенофобия өршіді. Бесіншіден, ЕО экология және тамақ өнімдері стандарттарын күшейтті, азық-түлік өнімдерін таңбалау, қалдықтарды жою мен химиялық заттарды қолдануда қатаң стандарт қабылдады.

Еуроодақ эволюциясы

Еуроодақтың құрылуы – Екінші дүниежүзілік соғыстың аяғында басталған ұзақ тарихи процестің шырқау шегі. Еуроодақ Еуропа көмір және болат қауымдастығын (ЕССС) құрған 1952 жылғы **Париж шартынан** басталатын бірқатар шарттың негізінде құрылды. Келесі маңызды қадам **Рим шартына (Еуропалық одақтың қызметі туралы шарт немесе ТҒЕУ деп өзгертілді)** сәйкес 1957 жылы Еуропа экономикалық қауымдастығын (ЕЕС) құру арқылы ортақ нарықтың ашылуы еді. Еуропа экономикалық қауымдастығының бастапқы мүшелері Бельгия, Франция, Италия, Люксембург, Нидерланд және Батыс Германия болды (Дания, Ирландия және Ұлыбритания 1973 жылы қосылды). Жоғарыда айтылғандай, Рим шарты ортақ нарық ашуға қажет төрт еркіндікті бекітті (адам, тауар, қызмет және капитал қозғалысының еркіндігі). 1992 жылғы **Маастрихт шарты** (ресми түрде «Еуроодақ туралы шарт» немесе ТЕУ) Еуропалық қауымдастықты құру арқылы экономикалық одақты саяси одаққа айналдыру процесін бастады. Еуропалық қауымдастықтың мақсаты – ортақ нарықты қорғау ғана емес, сонымен қатар қылмыстық істер бойынша полиция мен сот органдары арасындағы ынтымақтастықты дамыту, ортақ сыртқы саясат пен қауіпсіздік саясатын қалыптастыру.

1997 жылғы Амстердам шарты ЕО елдері арасындағы шекараны жойып, Ирландия мен Ұлыбританиядан басқа бүкіл ЕО аумағы бойынша паспортсыз жүруге рұқсат беретін **Шенген келісімін** бекітті.

ЕО-ға кірмеген үш ел – Исландия, Норвегия және Швейцария да Шенген келісіміне қол қойды. 2009 жылғы **Лиссабон шарты** Еуроодақ деген атаумен әлемге белгілі болған саяси одақты (үкіметті) дүниеге әкелді.

ЕО идеясының басты қозғаушы күші Германия мен Франция болды, ал үшінші алпауыт ел, яғни Ұлыбритания ЕО-ның құлықсыз серіктесіне айналды. Қазір Ұлыбритания ЕО-ға мүшелігін қайта қарастырып жатыр. 8.1-кестеде ЕО-ға мүше-елдердің, олардың ЕО-ға немесе бұрынғы ұйымдардың біріне кірген жылы, **Еуроодақ парламентіндегі орны**, халқы және ЖІӨ тізімі берілген. Албания, Исландия, Черногория, Сербия, бұрынғы Югославияның Македония Республикасы және Түркия мүшелікке үміткер елдер қатарында. Албания мен Сербия мүшелікке өтуге өтініш берді, бірақ оларды қосу туралы шешім жақын арада шықпайды. Мүше болғысы келетін елдің демократияны құрметтеуі, жұмыс істеп тұрған нарықтық экономикасы мен мемлекеттік қызметкерлер жүйесінің болуы шарт және ЕО-ның барлық заңдарын (*acquis communautaire*) қабылдауға тиіс.

8.1-кесте. Еуроодақ елдері

Мемлекет	Мүшелікке енген жылы	Парламенттегі даусы	Халық саны (миллион)	2014 жылғы ЖІӨ (млрд еуро)
Австрия	1995	18	8,5	313
Бельгия	1958	21	11,2	383
Болгария	2007	17	7,2	40
Хорватия	2013	11	4,2	43
Кипр	2004	6	0,85	16,5
Чех Республикасы	2004	21	10,5	149,4
Дания	1973	13	5,6	250
Эстония	2004	6	1,3	18,6
Финляндия	1995	13	5,5	194
Франция	1958	74	66	2 100
Германия	1958	96	81	2 800
Грекия	1981	21	11	182
Венгрия	2004	21	9,9	98
Ирландия	1973	11	4,6	164
Италия	1958	73	61	1 600
Латвия	2004	8	2	23,5
Литва	2004	11	2,9	35
Люксембург	1958	6	0,55	46
Мальта	2004	6	0,425	7,3
Нидерланд	1958	26	16,8	603
Польша	2004	51	38,5	390
Португалия	1986	21	10,4	166
Румыния	2007	32	19,9	142
Словакия	2004	13	5,4	72
Словения	2004	8	2,1	35
Испания	1986	54	46,5	1 023
Швеция	1995	20	9,6	421
Ұлыбритания	1973	73	64,3	2 000
Барлығы	28 ел	751	507 миллион	12,7 трлн еуро немесе 16,8 трлн АҚШ доллары

Acquis Communautaire (*acquis* – «келісілген», *communautaire* – «қауымдастық» дегенді білдіреді): *Acquis* ЕО мүшелерінің барлық құқықтары мен міндеттеріне қатысты. Бұл – ЕО жасаған немесе Еуроодаққа (шарттар, директивалар, ережелер, саясат және әділет сотының шешімдері) қатысты заңдардың тұтас жинағы. Еуроодаққа кірем деген үміткер ел *acquis-mi* ұлттық заңнамасының бір бөлігіне айналдыруға келісуге тиіс.

Норвегия, Исландия және Швейцария Еуроодаққа мүше емес, бірақ бұл елдер Лихтенштейнмен бірге ЕО-мен еркін сауда келісімін жасасты.

Лиссабон шарты

Лиссабон шарты – экономикалық және квази-саяси одақты (ЕО) өзіндік тәуелсіз басқару құрылымы бар, толыққанды саяси одаққа айналдырған өте маңызды құжат. Бұл шарт Еуроодаққа жетекшілік жасауы үшін Кеңес президенті лауазымын бекітті және ЕО-ның көптеген басқару саласындағы бірауыздан дауыс беру тәртібін тоқтату арқылы заң шығару процесін оңтайландырды. ЕО кеңесіндегі жаңа заңдарды бекітудің әдеттегі схемасы енді **қос көпшілік принципі бойынша дауыс беру** (Еуроодақ кеңесінде басым бөлікті мүше-елдердің 55%-ы, сондай-ақ сол мемлекеттердің халқы ЕО халқының 65%-ын құрайды) ғана талап етеді. Бірауыздан дауыс беруді тоқтату қадамы ЕО-дағы демократияның мерейін асырды. Сонымен бірге Лиссабон шарты ЕО-ның заң шығарушы органдары мен ұлттық парламенттер арасында кеңесу механизмін құру арқылы жекелеген мүше-елдердің егемендігіне құрметпен қарайтынын білдірді. Ұсынылған жаңа заң жобалары ұлттық парламенттердің қарауына берілуі керек, олар ЕО заң жобаларына қарсылық білдіруге құқылы. «Лиссабон шарты» деген 8.3-мысалға назар аударыңыз.

Лиссабон шартының негізгі мақсаты ЕО құзыреті мен шектеулеріне қатысты бірқатар реформа жасау болды. Ол сонымен қатар **Негізгі құқықтар хартиясын** ЕО заңының бір бөлігіне айналдырды. Шарттың негізгі «баптары» мынадай:

2-бап. ЕО құндылықтары: ЕО адамдық қадір-қасиетке, еркіндікке, демократияға, теңдікке, заңның үстемдігіне және адам құқықтарын құрметтеуге, соның ішінде азшылыққа жататын адамдардың құқықтарын құрметтеу құндылықтарына негізделген. Бұл құндылықтар плюрализм, алаламау, толеранттық, әділдік, ынтымақтас-тық және ер мен әйелдің теңдігі үстемдік ететін қоғамы бар мүше-елдерге ортақ.

3-бап. Жүріп-тұру еркіндігі: ЕО өз азаматтарына ішкі шекаралардан ада, еркін, қауіпсіз және әділдік үстемдік құрған аймақ сыйлап отыр. Еркін жүріп-тұру мүмкіндігі сыртқы шекараны бақылау, баспауға беру, көші-қон, қылмыстың алдын алу және оған қарсы күрес жөніндегі тиісті шаралармен қамтамасыз етіледі.

5-бап. Еуроодаққа берілген құзырет (компетенция): құзырет беру принципіне сәйкес Еуроодақ келісімде көрсетілген мақсаттарға қол жеткізу жолында мүше-елдер берген құзырет шегінде ғана әрекет етеді. ЕО-мен жасасқан келісінде қарастырылмаған өкілеттіктер мүше-елдердің өздерінде қалады.

Осы үш бапта ЕО-ның үш маңызды қағидасы көрініс тапқан. Екінші бап ЕО-ның негізгі (конституциялық) құндылықтары ретінде Негізгі құқықтар хартиясында көзделген құқықтарды қайталайды, яғни «Америка құқықтар биллі» (the American Bill of Rights) функциясын атқарады. Үшінші бап саяси одақтың негізгі принципі – адамның емін-еркін жүріп-тұруын көздейді. Бесінші бапта келісім бойынша ЕО-ға тікелей тапсырмаған құқық салалары бойынша жекелеген елдердің тәуелсіз әрекет ете алатыны анық айтылған. Мұны АҚШ Конституциясындағы «штат құқықтары доктринасының» тиімдірек нұсқасы десек те болады.

«Еуропа кеңесінің президентін» бекітті.
Жаңа заңдарды қабылдау үшін Парламент пен Кеңестің келісуін талап ететін бірлескен шешімдерді көбейтті.
Кеңестің бірауыздан мақұлдауын талап ететін көптеген салалар жойылып, «Білікті көпшіліктің дауыс беруі» кеңейтілді.

Еуроодақты бірыңғай саяси ұйым ретінде құрды.
«Негізгі құқықтар хартиясын» заң бойынша міндетті қылды.
Әр елге бір комиссар тағайындау тәртібін сақтап қалды.
Ұлттық парламенттерге ЕО-дағы шешім қабылдау процесіне қосымша араласу мүмкіндігін берді.

8.3-мысал. Лиссабон шарты (2009 жылғы 21 қаңтар)

ЕО институттары

ЕО үкіметін құрайтын төрт негізгі институт бар, олар: Кеңес, Комиссия, Парламент және ЕО әділет соты (ECJ). «ЕО институттары» атты 8.4-мысалды және «ЕО үкіметі және саяси жүйесі» деген 8.5-мысалды қараңыз. ЕО кеңесі Еуроодақтың жалпы саяси принципін белгілейді. Кеңес жұмысы барысында мүше мемлекеттердің басшылары Комиссия төрағасымен жылына төрт рет кездеседі. Комиссия – ЕО агенттіктерінің күнделікті жұмысын басқаратын, жаңа заңдарды әзірлейтін және жалпы ЕО-ға адал қызмет ететін тағайындаулы бюрократтар органы. Екі заң шығарушы органның бірі Кеңес болса, екіншісі – Парламент, яғни Парламентті Еуроодақ халқы тікелей сайлайды. Еуропа әділет соты – Еуроодақ заңнамасының дұрыс түсіндіріліп, іс жүзінде орындалуы арқылы ЕО келісімдерін қорғауды қамтамасыз етуге жауапты ЕО-ның «Жоғарғы соты».

Еуроодақ кеңесі

«Министрлер кеңесі» немесе «Кеңес» деп аталып кеткен **ЕО кеңесі** белгілі бір мәселеге байланысты мүше-елдер пікір білдіріп, талқыға салатын алаң қызметін атқарады. Кеңес құрамында болатын министрлер талқыланатын мәселеге қарай айқындалады. Мәселен, әңгіме қаржы мәселесіне қатысты болса, Кеңес тиісті елдерден шақырылған 28 қаржы министрінен жасақталады.

Кеңестің негізгі қызметі бесеу: (1) Парламентпен бірге заң шығару, (2) ЕО экономикалық саясатын белгілеу; (3) қауіпсіздік пен сыртқы қатынастарды жүзеге асыру; (4) полиция мен сот мәселелерін үйлестіру; (5) Парламентпен бірге бюджет қабылдау. Заңдарды кәсіби қызметкерлер талқылап, әзірлейді. Біріншіден, құқықтық мәселелер бойынша ұлттық сарапшылардан тұратын «жұмыс топтары» саяси ұсыныстарды қарастырады. Одан кейін олардың жұмысы әр мүше-мемлекеттен келген дипломаттардан тұратын **Тұрақты өкілдер комитетіне** (Comite des Representants) немесе **Coreper-ге** жіберіледі. Ақырында, ұсыныстар Кеңестің қарауына барады. Кеңесті әрбір мүше-мемлекеттің өкілімен алты ай қызмет ететін Президент

басқарады. Кездесуге жиналған мүше-елдер басшыларынан (президенттері немесе премьер-министрлерінен) ЕО-ның ең жоғарғы саяси органы **Еуропалық кеңес** құрылады. Еуропалық кеңес Брюссельде жылына төрт рет мәжіліс құрады. Ол ешқандай заң шығармайды, есесіне, ЕО-ның саяси бағыты мен ондағы ең маңызды мақсаттарды белгілейді.



8.4-мысал. ЕО институттары

Кеңестегі шешім қабылдау және заң шығару процесінде әр өкіл өз елінің атынан сөйлейді. Ол – кейде көптеген мәселелер бойынша үкіметтің атқарушы тармағы ретінде әрекет ететін ең күшті орган. Ал ЕО парламентінің мүшелерін тікелей халық сайлайды, сондықтан олар ең әуелі өзінің жеке сайлау округінің атынан сөйлейді. Ал Комиссияның назары да, адалдығы да ЕО-ға бағытталған. Қауіпсіздік пен салық салу секілді бірнеше сала әлі де болса бірауыздан дауыс беруді талап етеді. Мысалы, 2014 жылы Ресейдің Қырымға басып кіріп, аннексиялауы мен Украинаның шығысындағы көтерілістерге қолдау көрсетуіне қарсы жарияланған санкциялар бірауыздан дауыс беруді қажет етті.

Кеңес дегенде, бұл қай кеңес?

Еуроодақ кеңесі. Комиссиямен, Парламентпен бірге ЕО-ның үш негізгі институтының бірі. Әрбір мүше-мемлекеттің үкімет министрлерінен тұрады. Тұрақты штаб-пәтері Брюссельде.

Еуропалық кеңес. Әр елдің басшысынан тұратын ЕО-ның ең жоғарғы саяси органы. Жылына төрт рет кездеседі.

Еуропа кеңесі. ЕО-дан бөлек халықаралық ұйым. Қырық жеті Еуропа елінен тұрады. 1949 жылы құрылған, штаб-пәтері Страсбургте (Франция). Мақсаты – бүкіл Еуропада ортақ демократиялық принциптердің қалыптасуына септесу.

ЕО комиссиясы

Еуроодақ комиссиясын 28 комиссар басқарады, олардың әрқайсысын мүше-ел тағайындайды. Комиссия – бес мыңға жуық мемлекеттік қызметкер жұмыс істейтін бюрократиялық мекеме. Комиссия Кеңес пен Парламент қарайтын заңдарды зерттейді, әзірлейді және ұсынады. ЕО комиссиясы Брюссельде (Бельгия) және Люксембургте орналасқан. Комиссия **Бас директораттар (DG)** деп аталатын мемлекеттік басқарудың әртүрлі бағыттары бойынша жауапты бөлімдерден тұрады. Бұл да АҚШ үкіметіндегідей, Мемлекеттік хатшы секілді хатшы басқаратын қаржы, сауда, қорғаныс, көлік және басқа да министрлер кабинетінен тұрады. Мәселен, IV Директорат бәсекені қорғау туралы (монополияға қарсы) заңына мониторинг жүргізуге жауапты. Айталық, қайсыбір шетелдік компания Еуроодақта орналасқан тағы бір компанияны өзіне қосқысы немесе сатып алғысы келсе, әрі бұл екі компанияның жиынтық нарықтық үлесі белгілі бір пайыздық көрсеткіштен асып кетсе, онда оған осы Директораттың келісімін алуға тура келеді. ЕО-да кәсіпшен айналысатын шетелдік

компанияларға билігі жүретін өзге де Бас директораттар бар, олар мына салалар бойынша: сауда; салық салу және Кедендік одақ; қозғалыс және көлік; денсаулық және тұтынушылар; қоршаған орта, жұмыспен қамту, әлеуметтік мәселелер және интеграция.

Комиссия сондай-ақ ЕО бюджетінің менеджері әрі ЕО-ның сыртқы өкілі ретінде әрекет етеді. Комиссияны мүше-елдер ортақ мүдделердің бейтарап қорғаушысы, Одақтың ортақ мүдделеріне ықпал ететін тәуелсіз орган ретінде тағайындайды. Ол ЕО заңнамасының орындалуын қадағалайды, заң жобасын ұсынады және маңызды атқарушы функцияларға да ие. Комиссарларды мүше-елдер бесжылдық мерзімге тағайындайды, Еуропарламент бекітеді.

ЕО парламенті

ЕО-дағы тікелей сайланатын жалғыз орган – осы Парламент. Еуропарламенттің 751 мүшесі бар, олар бесжылдық мерзімге бір мезгілде сайланады. Келесі сайлау 2019 және 2024 жылдарға жоспарланған. Олар Брюссельде, Люксембургте және Страсбургте (Франция) әртүрлі уақытта мәжіліс құрады. Әкімшілік қызметкерлері Бас хатшылықта орналасқан. Парламент бірлескен шешім деп аталатын процесс арқылы Кеңеспен тең дәрежеде, бірлесе заң шығарады. Сонымен бірге Парламенттің бюджет бекітуге де құзыреті бар.

Лиссабон шарты бірлескен шешім немесе «қарапайым заң шығару рәсімі» арқылы Парламенттің Кеңеспен теңесе заң шығаратын салаларын айтарлықтай көбейтті. Бірлескен шешім шеңберінде ЕО шаралары Министрлер кеңесімен (мүше-елдер үкіметтері ұсынатын өкілдер) және Парламентпен (тікелей сайланған) келісілуі керек. Бірлескен шешім тараудың төмендегі «ЕО-да заң шығару» бөлігінде талқыланады. Парламент құзыретінің кеңеюі ЕО-ның демократиялық есеп беру жауапкершілігінің күшейгенін көрсетеді. Кеңеске қолданылатын қос көпшілік немесе білікті көпшілік принципі бойынша дауыс беру (кем дегенде, халықтың 65%-ын құрайтын мүше-мемлекеттердің 55%-ы) Парламентке де қатысты.

Еуропа әділет соты

Еуропа әділет соты (немесе Еуропа соты, ағылшын тіліндегі аббревиатурасы – ECJ, француз тіліндегі атауы – *Cour de Justice de l'Union Europeenne*) мүше-елдермен келісілген ЕО келісімдерін түсіндіруге және қолдануға жауапты. ЕО мекемелері қабылдаған заңдардың келісімдерге сәйкес болуын және оларға берілген құзырет шегінен асып кетпеулерін қадағалайды. Еуропа әділет соты – Еуроодақтың ең жоғарғы сот органы. Оның жұмысы ЕО заңдары мен шараларының заңдылығын тексеру, ал оның ЕО заңдарына берген түсініктемесі түпкілікті болып есептеледі. Лиссабон шарты Еуропа әділет сотының жүгін жеңілдету үшін Жалпы сот (бұрындары – бірінші инстанция соты) деп аталатын төменгі инстанция сотын құрды. Жалпы сот шешімінің үстінен Еуропа әділет сотына шағым түсіруге болады.

Адам құқықтары жөніндегі Еуропа сотының (ECtHR) Еуроодақ соты емес екенін айта кету керек. Бұл – Еуропа кеңесінің **Адам құқықтары жөніндегі Еуропа конвенциясына (ECHR)** сәйкес құрылған халықаралық сот. Еуропа кеңесіне 47 ел мүше, олардың кейбірі ЕО-ға қосылған болса, енді бірі қосылмаған. Осы елдердің барлығы дерлік Конвенцияны қабылдады. Беларусь, Қазақстан және Ватикан қабылдамаған елдердің қатарында. Еуроодаққа мүше емес елдерден Конвенцияны қабылдағандар: Ресей, Түркия және Украина.

Еуропа әділет сотының юрисдикциясы

Еуропа әділет сотының юрисдикциясына жатады: (1) Еуроодақ институттарының ЕО заңнамасын сақтамаған немесе қолданбаған мүше-елдерге қарсы ісі; (2) мүше-елдердің немесе жеке тұлғалардың өз құзыретінің шегінен шығып кеткен ЕО институттарына қарсы ісі; (3) жеке тұлғалардың ЕО заңдарын дұрыс қолданбаған мүше елге қарсы ісі; (4) бір мүше-мемлекеттің басқа бір мүше-мемлекетке қарсы ісі; (5) Жалпы сот шешімінің үстінен түскен шағымдар; (6) ұлттық соттардың ЕО заңына түсіндірме беру туралы өтініштері. Алғашқы бес санат бойынша соттың іс қарауына *тікелей талап-арыздың* түсуі түрткі болады. Бірінші санаттағы істі қарау барысында сот мүше-елдердің өз міндеттемесін ЕО заңына сәйкес орындамады деп мәлімдеуге және ереже бұзған елге айыппұл салуға құқылы. Екінші санат бойынша сот ЕО қабылдаған заңды немесе Комиссия қабылдаған шараны жоя алады. Үшінші санатта жеке тұлға, топ немесе қауымдастық ЕО директивасын дұрыс орындамаған елдің үстінен талап-арыз беруге құқылы. Төртінші санатқа сәйкес, бір мүше-ел ЕО-ның заңын бұзған басқа мүше-мемлекетке қарсы арыздана алады. Бесінші санатқа сәйкес сот бірінші инстанцияда басталған іске апелляциялық билік жүргізеді. Кей жағдайларда бірінші инстанция шешіміне

наразы тарап Еуропа әділет сотына апелляциямен жүгіне алады. Бірінші сатыдағы сот құзыреті ауқымды, ол жеке тұлғалар, мүше-елдер және ЕО комиссиясы қозғаған, сондай-ақ бәсекені қорғау туралы (монополияға қарсы) заңдарына қатысты істерді қарайды. Сонымен қатар ол мүше-елдердің соттары шығарған, алдын ала қабылданған шешімдер туралы істерді қарауы мүмкін. Бірақ бірінші инстанциядағы сот алдын ала шешім қабылданған істер туралы өтініштерді Еуропа әділет сотына өткізуге құқылы.

Юрисдикцияның соңғы санатына сәйкес, Еуропалық сот мүше-елдердің⁴ соты немесе трибуналдары жіберген істер бойынша Еуроодақ заңының мағынасы туралы шешім немесе қаулы қабылдайды. Ал Еуропа сотының мұндай жауабы жай ғана пікір емес, сот шешімі немесе дәлелді қаулы ретінде қабылданады. Ұлттық сот үшін де, дәл сондай мәселе көтерген басқа ұлттық соттар үшін де әлгі жауаптың міндетті күші болады. Бұл процедура – әр ұлттық сот әр басқа түсінбей, Еуроодақ заңдарының біркелкі қолдануының амалы. Әдетте Еуропа әділет сотына іс нақты сот талқысы үстінде жолданады. Еуропа әділет сотынан немесе Жалпы соттан жауап келгенге дейін іс қарау тоқтатыла тұрады. Төмендегі *Фламинио Коста* ісінде Сот Еуроодақ заңының *үстемдігі принципін* және Еуроодақ заңнамасына қатысты мәселелер бойынша ұлттық соттардың Еуропа әділет соты пікірін сұрауға құқылы екенін нақтылады.

Фламинио Костаның E.N.E.L компаниясына қарсы ісі

Еуропа әділет сотының шешімі (15 шілде 1964 жыл)

Бұл іс Миландағы *Giudice Conciliatore*-ден (бітістіруші судья) Еуропа экономикалық қауымдастығын (ЕЕС) құруға байланысты шарттың 177-бабына сәйкес Еуропа әділет сотына берілді, ол кейінірек Италияның заңына енгізілді. Төменгі сатыдағы сот шартты түсіндіруге қатысты алдын ала шешім шығаруды сұрады. Италия үкіметі ұлттық заң қолданатын ұлттық сот өтініші бойынша осындай қаулы қабылдаған Еуропа әділет сотының құзыретімен келіспеді.

Деректер

Иелігінде электр компаниясының акциялары бар Италия азаматы Коста мырза елдегі электроэнергетика өндірісін мемлекет меншігіне беруге қарсы шықты. Ол наразылығын білдіріп, электр энергиясының ақысын төлеуден бас тартты. Жаңадан құрылған мемлекеттік электр компаниясы оны сотқа берді. Коста мырза өз уәжін айтып, электроэнергетика саласын мемлекеттің өз меншігіне алуы Рим шарты мен Италия конституциясын бұзады деді. Италиялық судья, *Милан қаласының Giudice Conciliatore-ci* бұл істі алдымен Еуропа әділет сотына жіберді.

Осы іске қатысты Италия конституциялық соты 1964 жылғы наурызда шешім шығарды. Ондағы мән-жай былай: Конституция бойынша Италия ЕО сияқты халықаралық ұйымдарға егемендігін шектеуге мүмкіндік беретініне қарамастан, бұл заңды *leges posteriores priores contrarias abrogant* принципіне сәйкес түсіндіруге еш кедергі жоқ. Бұл дегеніңіз келесі заң (Италияда электр өндіріс саласын мемлекет меншігіне беру туралы) одан бұрынғы құжатпен (Рим шартымен) қайшылыққа түссе, онда соңғы заңға үстемдік беріледі. Рим шарты Италия заңнамасына 1958 жылы енгізілді, ал мемлекет меншігіне беру туралы заңдар 1962 жылы қабылданды. Италия үкіметі Миландағы төменгі сот Конституциялық сот қаулысын орындауға міндетті болғандықтан және ұлттық заңның күшін жоя алмайтындықтан, Еуропа әділет сотына қаулы шығаруға өтініш беруіне заңды негіз жоқ деп мәлімдеді.

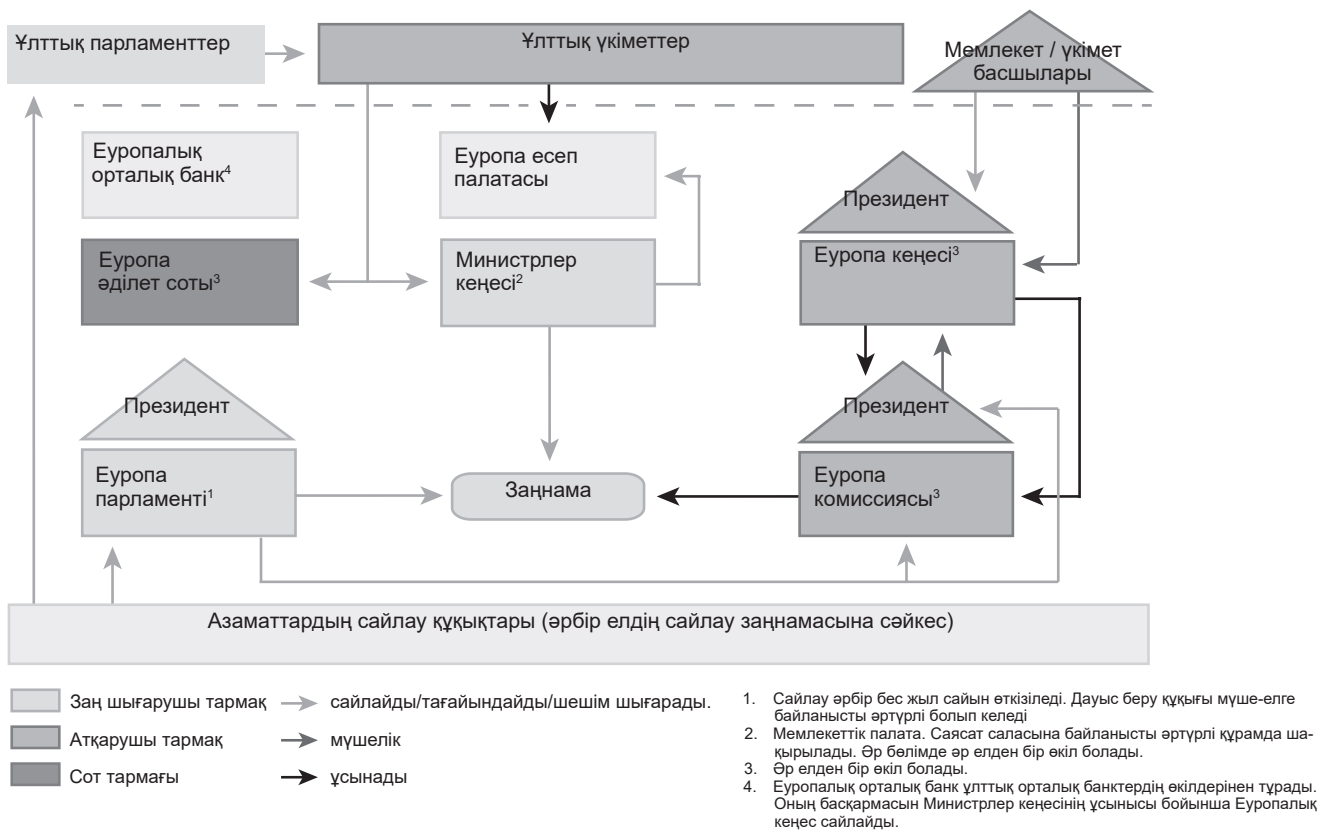
Заңға түсініктеме алу үшін Еуропа әділет сотына өтініш беру мәселесіне келсек, ЕО сотының шешімі Италия үкіметіне қарсы келді. Сот шартты ішкі заңнамамен жоюға болмайтын тәуелсіз әрі ерекше құқық көзі деп мәлімдеді.

Сот шешімі

Еуропалық экономикалық қауымдастықтың шарты әдеттегі халықаралық шарттардан оқшау тұр, себебі ол мүше-елдердің құқықтық жүйесіне ажырамас бөлік болып енген және олардың соттары қолдануға міндетті болған өзіндік құқықтық жүйе жасады. Соңыра қабылданған біржақты құжат қауымдастық заңнамасынан биік бола алмайды, сондықтан миландық *Giudice Conciliatore-нің* жасаған өтініші орынды, өйткені істің мән-жайы ЕЕС шартындағы ереженің түсіндірмесіне барып тіреліп тұр. Бұл іс мына тұжырымға қосымша дәлел болды: ЕО-ның қызметі туралы шарттың 267-бабына сәйкес, егер де ЕО заңы қолданылуы ықтимал мәселе туындаса, сот өз еліндегі ең нәтижелі апелляцияға ие болған істі ЕО сотына жолдауға міндетті. Коста мырза ең нәтижелі апелляцияға қол жеткізген-ді.

Түйін

- **Үстемдік принципі** бойынша ЕО заңы мен ұлттық заң арасында қайшылық туған жағдайда ЕО заңына үстемдік беріледі. АҚШ-тың конституциялық заңында бұл «doctrine of preemption» (басымдық доктринасы) деген атаумен белгілі. ЕО заңына қайшы ұлттық заң *ab initio* (әу бастан) санатына түседі, яғни бірден күшін жоғалтады.
- Ұлттық соттар Еуроодақ заңына қатысты ЕО сотының пікірін сұрауға құқылы.
- Еуроодақ заңын дұрыс түсінуде күмән туындаған жағдайда ең жоғарғы апелляциялық деңгейдегі сот Еуропа сотынан пікір сұратуға міндетті.



8.5-мысал. ЕО Үкіметі және саяси жүйесі

Дереккөз: 111Alleskönner, WikiCommons

Еуропалық орталық банк

Еуропалық орталық банк (ЕСВ) 1988 жылы 30 маусымда құрылды. Германияның Франкфурт қаласында орналасқан. Ол – еуромен жұмыс істейтін және Еуроаймақтың (еуроны ұлттық валюта ретінде қолданатын елдердің) ақша-кредиттік саясатына жауапты орталық банк. Басты міндеті – Еуроаймақта қаржы мен баға тұрақтылығын сақтау. Еуропалық орталық банк барлық мүше-елдердің орталық банктеріне ортақ. АҚШ Федералдық резерв сияқты Еуропалық орталық банк те ЕО-ның басқа институттарынан тәуелсіз. Еуропалық кеңес, Еуроодақ кеңесі, Комиссия, Парламент, Еуропа әділет соты және Есеп палатасы секілді бұл да – Еуроодақтың жеті институтының бірі, ол АҚШ Конгресінің бюджет басқармасына ұқсас (8.5-мысалды қараңыз).

2008 жылғы қаржылық және егемен борыштық дағдарысқа дейін Еуропалық орталық банк мүше-елдердің ақша-кредит саясатына сирек араласты. 2010 жылдан басталған борыштық дағдарыс ЕО мен Халықаралық валюта қорынан Кипр, Грекия, Ирландия және Португалия елдеріне көмек көрсетуді талап етті. 2014 жылы Ирландия мен Португалия экономиканы құтқару бағдарламасын табысты аяқтады, ал Грекияда дағдарыс өрши түсіп, Еуропалық орталық банк еуро тұрақтылығын сақтап қалу үшін өз құзыретін іске қосуға мәжбүр болды. 2015 жылдың 30 маусымында қажет реформаларды жүргізіп үлгере алмай, экономикасы құлдыраған Грекия Халықаралық валюта қорынан алған қарызын қайтармаған алғашқы дамыған ел ретінде тарихқа енді. Дағдарыс Грекияға экономикалық құрдым мен Еуроаймақтан шығару қаупін төндірді. Бұған дейін бірде-бір ел дәл бұлай Еуроаймақтан шығуға мәжбүр болған емес.

Егемен борыштық дағдарыс дегеніміз – елдің несие мен мемлекеттік облигациялар бойынша берешегін қайтара алмауы немесе бұдан былай өтей алмайтын жағдайға түсуі. Мұндайда Халықаралық валюта қоры Еуропа орталық банкімен бірге Еуроаймақтағы төлем қабілеті осал елге қарыз береді. Қарыз алған ел оны өтей алатын жағдайға жеткізетін, борыштық ауырталықты жеңілдететін құрылымдық реформа жүргізуге тиіс.

ЕО-ның заң шығару процесі

Еуроодақ – АҚШ Конституциясы сияқты **өкілеттік беру принципі** бойынша нақты құзырет берілген билік жүйесі. ЕО өз «құзыретіне» кірмейтін салаларға арнап заң шығара алмайды. ЕО шарттары Еуроодақ **құзыретінің** үш тобын сипаттайды: (1) *Айрықша құзыреттер*, соның ішінде Кедендік одақты реттеу заңдары; ішкі нарықтағы бәсеке ережелері; Еуроаймақтағы ақша-несие саясаты; балық шаруашылығы; ортақ сауда саясаты. (2) *Бірлескен құзыреттер*: ЕО мен оған мүше елдер ішкі нарық; әлеуметтік саясат (негізінен жұмыс істеу құқығы); экономикалық, әлеуметтік және аумақтық ынтымақтастық; ауыл шаруашылығы; қоршаған орта; тұтынушыларды қорғау; көлік; трансевропалық желілер; энергия; қауіпсіздік пен әділет; денсаулық сақтау саласында бірлесіп билік жүргізеді. (3) *Қолдаушы құзыреттер*: негізгі билікті мүше-елге қалдыра отырып, ЕО қолдаушы немесе үйлестіруші қызмет атқарады. Бұл топ адам денсаулығын қорғау, өнеркәсіп, мәдениет, туризм, білім беру, жастар, спорт және кәсіптік білім беру, азаматтық қорғаныс (табиғи апаттардан) және мемлекеттік органдар арасындағы әкімшілік ынтымақтастықты қамтиды.

Айрықша құзыретіне кірмейтін салалар бойынша ЕО-ның заң шығару билігін бақылайтын екі принцип бар – **субсидиарлық принцип** және **пропорционалдық принцип**. Аймақтық не жергілікті деңгейде қолға алынған шаралардың нәтижелі аяқталуына мүше-елдердің күші жетпей, шараның ауқымы мен салдарына қарай ЕО деңгейінде жүргізу жөн болған жағдайда ғана ЕО-ның іске кірісуін субсидиарлық принцип дейді. Бірлескен құзырет салалары бойынша туындаған мәселені ұлттық деңгейде қарастырғаннан гөрі, Одақ деңгейінде қарастырудың әлдеқайда нәтижелі болатыны байқалғанда ғана ЕО өз бетінше шараларды қабылдайды.

Сонымен қатар ЕО билік жүргізген (заң шығарған) кезде өз құзыреті шегінен шықпауға тиіс, мұны пропорционалдық принцип дейді. Пропорционалдық принцип бойынша ЕО-ның іс-әрекеті мақсатына жетуге қажет шектен аспауы керек. Лиссабон шартының 2-бабында адамның қадір-қасиеті, азшылық құқықтары және теңдік қоғам құндылығы ретінде мойындалған. Пропорционалдық критерийі келесі сұрақтарға жауап күтеді. Біріншіден, мүдделерді алға жылжытуға бағытталған әкімшілік іс-шаралар заңды ма? Басқаша айтқанда, дұрыс мақсат көзделді ме? Екіншіден, таңдалған әдіс-амалдар мақсатқа жетуге септесе ме? Үшіншіден, таңдалған әдіс-амалдар неғұрлым шектеулі әдіс-амалдар ішінен таңдалды ма? Бұл әдіс-амалдар мақсатқа сәйкес пе? Егер таңдалған іс-шаралар осы үш критерийдің біреуінен өтпесе, оны тоқтату керек.

Еуроодақтың заң шығару процесі екі принципке негізделген: **бірлескен шешім** және **білікті көпшілік принципі бойынша дауыс беру (QMV)**. Негізінен, заңдар осы қос принцип құрайтын **кәдімгі заң шығару тәртібінде** қабылданады. Бірлескен шешім – Кеңес пен Парламенттің бірлесе заң шығару тәртібі. ЕО заңдарының көбісі осы тәртіппен шығарылған. Бірлескен шешім принципі Кеңестің және Парламенттің мақұлдауын талап етеді. Бұл принцип ереже, директива немесе шешім қабылдау кезінде Кеңес пен Парламентке бірдей билік береді. Жоғарыда айтылғандай, *білікті қос көпшілік принципімен дауыс беру* талабы бойынша Кеңес мақұлдайтын заң жобасын, әуелі, мүше-елдердің 55%-ы мақұлдауға тиіс, ал бұл елдердің халқы бүкіл ЕО халқының 65%-ын құрауы керек. Қос көпшілік дауыс берудің мәні – халықтың санына қарай дауыс беруді жүзеге асыру, яғни барлық мүше-мемлекетке тең дауыс құқығын беру. Парламентте өз халқының санына орай әр мүше-мемлекеттің бірнеше дауысы бар. Мәселен, ең көп дауыс Германияда, оныкі – 96 дауыс, ал ең аз дауыс Кипр, Эстония, Люксембург және Мальтада, оларда алты дауыстан ғана. Әрбір елге бөлінген Парламенттегі орындардың санын 8.1-кестеден көріңіз. Парламентте заң жобасының қабылдануы үшін жай көпшіліктің дауысы қажет болады.

Лиссабон шартына дейін энергетика, зияткерлік меншік, еңбекші-мигранттарды әлеуметтік қамсыздандыру, қылмыстық істер бойынша сот ынтымақтастығы, Еуроюст⁵ пен Еуропол⁶ құрылымы, үшінші елдерге шұғыл қаржылай көмек көрсету және мәдени шараларды қолдау секілді көптеген салалар бойынша заң Кеңестің бірауыздан дауыс беруімен қабылданатын. Ендігі жерде бұл салаларға қатысты заңдар қос көпшілік дауысынсыз қабылданбайды.

Еуроодақ келісімдерінде кей сала бойынша әдеттегі заң шығару тәртібін **арнайы заң шығару тәртібіне** ауыстыру қарастырылған. Мәселен, Еуроодақтың қауіпсіздігі мен сыртқы саясаты секілді нақты бір салада Кеңес бірауыздылық тәртібін қолданады. Кеңес ЕО-ның жалпы сыртқы тарифін белгілеуде немесе еркін сауда келісімі туралы келіссөздер жүргізуде Парламентпен кеңеспей-ақ, тәуелсіз әрекет ете алады.

ЕО құқығының қайнар көздері

Қауымдастық заңнамасын екі бөлікке жіктеуге болады – негізгі заңнама және қосалқы заңнама. Негізгі заңнама ЕО-ның негізгі заңдарына (шарттарына) негізделген. Қосалқы заңнаманың қайнар көздері Еуроодақ институттары шығаратын заңдардан тұрады. ЕО институттары үш түрлі заңнамалық құжат шығарады: (1) нормативтік актілер; (2) директивалар; (3) шешімдер, ұсыныстар және пікірлер. Осы заңнамалардың қайнар көздерінің арасында төмендегідей айырмашылықтар бар:

Қаулылар – ортақ қолданыстағы құжат, барлық мүше-елдерде заңдық тұрғыда міндетті және тікелей қолданылады (**тікелей әсер ету күші**). Сол себепті де қаулылар әрбір мүше-мемлекеттің заңына айналады, директивадай орындалуы үшін тағы бір ұлттық заңның шығуы міндет емес.

Директива заңдық тұрғыда міндетті, бірақ ұйғарылған мақсатқа қалай қол жеткізетінін мүше-елдердің өздері шешеді, яғни іске асыру формасы мен әдісін таңдау еркіндігі беріледі. Әдетте директива бір қорытынды немесе нәтижені және мүше-мемлекеттердің сақтауға тиіс мерзімді талап етеді. Мүше-елдер директиваны ұлттық заңнамаға енгізу мерзімі ішінде өз заңын (немесе нормативтік-құқықтық актісін) қабылдайды. Алайда мүше-елдер директиваны сөзбе-сөз орындасын деген талап жоқ. Егер ЕО комиссиясы мүше-мемлекет директиваны тиісті түрде орындамады деп тапса, әлгі елге мәжбүрлеу шараларын қолдана алады.

Шешім заңдық тұрғыда міндетті, бірақ жалпыға бірдей емес, тек кімге арналған болса, соған ғана. ЕО бәсекені қорғау туралы заңнама саласында жиі шешім қабылдайды. Басқаша айтқанда, бәсекені қорғау туралы заң бұзылды деп сезіктенген Комиссия тергеу жүргізіп, компанияның немесе жеке тұлғаның заң бұзғаны туралы шешім шығара алады.

Ұсыныстар мен **пікірлердің** міндеттеуші күші жоқ, есесіне, олар – ЕО-ның маңызды саяси ұстанымдарын көрсететін құжаттар. Ұсыныс Комиссияның бастамасымен шығарылады, ал пікір, негізінен, мүше-елдің сұрағына жауап ретінде жіберіледі. Парламентпен бірлесе немесе Комиссия ұсынысымен жұмыс істейтін Кеңес қандай құқықтық құжат қабылдайтынын өзі шешеді.

ЕО заңнамасы және оның тікелей әсер ету күші

Мүше-елдердің қай-қайсысы үшін де ЕО келісімінің баптары, ережелері мен нормативтік актілерінің тікелей әсер ету күші⁷ бар. Бұған нақты мысал бола алатын басты іс – *Van Gend en Loos*⁸. Нидерланд сотына түскен талап-арыздан басталған осынау істе көлденеңнен киліккен сұрақ – жеке тұлғалар Еуроодақ келісімінің орындалуын көксеп, ұлттық сотқа талап-арыз бере ала ма? Бұл сұрақ ЕО шарты баптарының тікелей қолданылуын қарайтын Еуропа әділет сотына жіберілді.

Van Gend en Loos

[1963] ECR I

Талап-арыз берушінің айтуынша, Нидерланд мемлекеттік баж салығын өсіруге тыйым салатын ЕО заңнамасын бұза отырып, тағы бір мүше-елден келетін тауарға импорттық баж салығын⁹ ұлғайтқан. Голландтар тарифтің ешқандай өспегенін, бар-жоғы тауарға қайта жіктеме жасалғанын, ал ЕО заңнамасы қайта жіктеуге тыйым салмайтынын айтып ақталды. Енді осы жерде жеке тұлға ұлттық сотта Шарт ережелеріне сілтеме жасай ала ма деген сұрақ бас көтерді. Дұрыс жауап бере алатынына күмәнданған Нидерланд соты бұл мәселенің шешімі бүкіл Одақ бойынша аса маңызды екенін түсініп, істі Еуропа әділет сотына жолдады.

Нидерланд үкіметі бұл мәселе Еуропа әділет сотының құзыретіне жатпайды деді, бұл пікірге Бельгия да қосылды. Олар ұлттық заң мен ЕО заңы арасындағы қатынас – ұлттық конституциялық мәселе, оны ұлттық сот шешуге тиіс деді. Ал Еуропа соты Шарттың кез келген бабына түсіндірме беру құқығының бар екенін мәлімдеді. Сонымен, Шарттың тарифке қатысты баптарының тікелей әсер ету күші бар ма және ол жекелеген тұлғаларға арыздану құқығын бере ме деген сұрақ өз шешуін күтті.

Еуропа әділет сотының уәжі

Бастапқыда сот Шартты түсіндіруге мақсатты немесе телеологиялық көзқараспен келді. Мәселеге шектеулі көзқараспен келгенде тиісті бапта жеке тұлғалардың сотқа арыз беру құқығы белгіленген бе деген сұрақ туар еді. Сондықтан сот Шарттың бабы қандай мақсатта дайындалды және жеке тұлғаға сотқа шағым түсіру құқығын беру сол мақсатқа жету жолында септігін тигізе ме деген гипотетикалық сұрақ қойып, мәселеге еркін көзқарас тұрғысынан келді. Сөйтті де, ұлттық соттарда жеке тұлғалар Шарттың баптарына сілтеме жасай алады деген қорытынды жасады.

Түйін

- Еуропа әділет соты – ЕО заңнамасын түсіндіру жағынан ең жоғарғы құзыретке ие орган.
- Еуроодақ шарттарында тікелей әсер ету күші бар (бірден ұлттық заңнаманың бір бөлігіне айналады).
- Жеке тараптар Еуроодақ заңнамасының бұзылуы туралы ұлттық соттарға шағымдануға құқылы.

Сөйтіп, *Van Gend en Loos* ісінде мүше-елдердің ықтимал ниетін алға тартқан сот онымен де шектелген жоқ. Оның түпкі ойы ЕО мақсаттарын бәрінен биік қою еді. Тікелей әсер ету күші доктринасы мен *Van Gend en Loos* ісіне байланысты берілген түсіндірме ЕО заңнамасының¹⁰ маңызды бөлігіне айналды. Сот «Шарттың рухы, жалпы жүйесі және тұжырымдамасына» негіздеп, Шарт бабында тікелей әсер ету күші бар деген қорытындыға келді. Турасын айтқанда, сот барлық ЕО шарттарының конституциялық мәртебесі бар деп санайды. Осылайша Еуропа әділет соты Еуропа қауымдастығын, содан кейін Еуроодақты тәуелсіз заңды бірлестік деп белгіледі.

ЕО-ның осы күнгі құрылымының қалыптасуына сеп болған жайттардың тағы бірі ЕО директивасын орындамаған әкімшілік аумаққа айыппұл төлету болды. Бұл *Франкович* ісі еді.

Франкович пен Бонафацийдің Италияға қарсы ісі

[1991] ECR I-5357

ЕО төлем жасауға қабілетсіз компанияда жұмыс істейтін адамдарды қорғауға бағытталған 80/987 директивасын қабылдады. Бұл құжат жұмыс беруші қарыз болып қалған жағдайда қызметкердің сотқа шағымдануына көмектесетін қор құруға мүше-елдерді міндеттеді. Италия директиваны белгіленген мерзім ішінде ұлттық заңнамасына кіргізе қоймады. Комиссия Италияға қарсы талап-арыз берді. Сот Италияның директиваны орындамауы – ЕО заңнамасын бұзғаны деп қаулы етті.

Италия 80/987 директивасын орындамай, өтемақы қорын құрмағандықтан, қаржылық жағдайы қиындаған компанияның қос қызметкері мемлекеттен өтемақы ала алмады да, талап-арыз берді. Қызметкерлер директиваның сатылы әсер ету күші бар деп түйіп, директиваның Италия үшін міндеттілігіне сүйенді. *Van Gend en Loos* ісінде Еуропа әділет соты заңға тікелей әсер ету күшін беретін шарттарды белгілеп көрсетті. Біріншіден, ЕО заңы: (1) анық әрі бірмағыналы болуы керек; (2) кесімді болуға тиіс; (3) қосымша заңнамалық шараларға тәуелді болмауы керек. Ал директива қосымша ұлттық заңнамалық шарасыз іске аспайды, ендеше, директивада тікелей әсер ету күші болмайды.

Әлбетте, сот 80/987 директивасында тікелей әсер ету күші жоқ деген тұжырым жасады, себебі бұл құжат кесімділік сипатынан ада еді және жеке тұлғаларға өтемақы төленетін қорларды құру түрінде шаралардың орындалуын талап еткен болатын. Сондықтан Италияға қарсы талап-арыз бергенде директива екі қызметкер үшін арқа сүйеуге жарамсыз еді. Сот енді мүше-елге директиваны орындамаудан туындаған зардапты өтеткізу мүмкіндігін қарастыруға көшті.

Сөйтті де, «Келісімнің жалпы схемасы мен негізгі принциптеріне» орай, сот директиваны орындамаған мүше-елді келтірген зияны үшін жауапқа тартуға негіз бар деп шешті:

Мүше-мемлекеттердің сақтауға тиіс ЕО заңнамасының бұзылуы салдарынан жекелеген адамдар өз құқықтарын қорғап, шеккен зардаптарының орнын толтырта алмаса, онда ЕО принциптерінің нәтижесіз және мәртебесінің сынга түскені деп түсіну керек. Мүше-елдердің зиянды өтеуге міндеттілігі Шарттың 10-бабында айтылған, осы бапқа сәйкес, мүше-елдер ЕО заңнамасынан туындайтын міндеттемелерін орындау жолында бар күшін салуға міндетті. Яғни ЕО заңнамасындағы олқылықтан туындаған заңсыздық салдарын жоюға борышты.

Бұл жауапкершілікті орнықтырудың үш шарты бар. Біріншіден, директива жеке тұлғаларға құқық беруге тиіс; екіншіден, директива беретін құқықтарды анықтау мүмкіндігі қамтамасыз етілуі керек; үшіншіден, директиваның орындалмауы мен келтірілген залал арасында себеп-салдарлық байланыс болуы керек. Соттың пікірінше, талап-арыз берушілердің жағында жанағы шарттылықтың үшеуі де бар, яғни директива арызданушыларға құқық берді, директиваға қарап, сол құқықтарды білуге мүмкіндік болды, ал залал сол директиваны орындамағандан туындады.

Түйін

- *Van Gend en Loos* ісінен белгілі болғаны – бірден мүше-елдердің заңына айнала қоймайтындықтан ЕО директивасында тікелей әсер ету күші жоқ.
- *Франкович* ісі ЕО директивасын орындамай, жеке тараптарға залал келтірген мүше-мемлекетті жауапты етудің үш шартын белгіледі.
- Директива орындалмаған (немесе дұрыс орындалмаған) жағдайда тараптарға сотқа арыз беруге рұқсат ету арқылы *Франкович* ісін қараған сот директиваның тікелей әсер етуіне қатысты фактілердің болмауы жағдайын азайтты.

Төрт еркіндік

«Төрт еркіндік» – тауар қозғалысының еркіндігі, адамдардың еркін жүріп-тұруы, қызмет қозғалысының еркіндігі және капитал қозғалысының еркіндігі. ЕО-дағы тауар қозғалысының еркіндігі шетелдік экспорттаушылар үшін өте маңызды. Мәселен, америкалық экспорттаушы ЕО-ның 28 елінің бірінде импорттау мен кедендік бақылаудан өтсе жетіп жатыр. Алғашқы импорттан кейін тауарларды ЕО аймағында еркін тарата беруге болады.

Тауар қозғалысының еркіндігі

Мүше-елдер отандық тауарды қорғап, тура сондай бәсекелес тауарды импорттаудың алдын алу үшін өзге мүше-елдерден кіргізбеуге тырысады. Оның бір тәсілі – импорт өнімдерге, дәл сондай отандық өніммен салыстырғанда, салынатын ішкі салықты арттыру. ЕО заңнамасы бұлай алалап салық салуды заңсыз санайды. ЕО шартының 90-бабы былай дейді: «Мүше-елдің ешқайсысы тікелей немесе жанама түрде басқа мүше-елдің өніміне отандық өнім салығынан жоғары салық сала алмайды».

Сол секілді ешқандай мүше-ел өзге бір өнімді *жанама түрде қорғау* мақсатында тағы бір мүше-елдің өніміне ішкі салықты жоғарылата алмайды. Біріншіден, мүше-елдер арасындағы импорт пен экспортқа кедендік баж салығын салуға тыйым бар, сондай-ақ осы секілді басқа да төлемдерге¹¹ тыйым салынған. Екіншіден, мүше-елдер арасында импорт пен экспорттың санына шектеу (квота) қоюға да рұқсат берілмеген.¹²

Cassis de Dijon ісінде¹³ Франциядан Германияға ликер импорттаушы құрамындағы алкоголь айтарлықтай жоғары деңгейде болмаған ішімдіктерді импорттауға тыйым салған неміс заңына қарсы болды. Импорттаушының пікірінше, алкогольдің ең төменгі деңгейін белгілеу тауар қозғалысының еркіндігіне қол сұғумен парапар. Немістер маскүнемдікпен күресу қажеттігін алға тартып, ережені қорғауға барын салды. Олардың ойынша, алкоголь аз ішімдіктер көбірек ішуге итермелейді де, түбінде адамды маскүнемге айналдырады [*Сіз бұл аргументке сенесіз бе?*]

Сот пропорционалдық принципін¹⁴ алға тартып, немістердің уәжін қабылдамады. Басқаша айтқанда, алкогольизммен күресу – заңды мақсат, сондықтан пропорционалдық принцип талабы бірінші орындалады. Бірақ осы заңды мақсатқа жету үшін таңдап алынған әдістер ұтымды емес. Соттың пікірі бойынша, адамдар онсыз да күшті ішімдікті ішер сусынына жиі қосады, сондықтан әлсіз ішімдік импортына тыйым салу мен маскүнемдікпен күрестің арасында ешқандай байланыс жоқ. Керісінше, бұл немістің қуатты ликер өндірушілерін қорғаудың *астыртын* әдісі еді.

Жанама дискриминация

Жанама дискриминация – тауардың шығу тегіне тікелей сілтеме жасалмайтын, бірақ іс жүзінде импорттық тауарға жоғары салық салуға апарып соғатын салық жүйесі. *Humboldt v. Directeur des Services Fiscaux* ісінде¹⁵ Франция азаматы Францияда сатып алар Мерседес көлігі ақысынан француз жол салығын алып тастауды талап етті. Француз салық жүйесі автокөліктің қуатына қарай жол салығының сомасын арттырған. Қозғалтқышының номинал қуаты 16-CV автомобильдерге салынатын салық сомасы біртіндеп 1100 француз франкіне дейін өскен. Ал 16-CV-дан жоғары болса, салық мөлшері 5000 франкке бір-ақ шығады, яғни салық 400%-ға артады.

Жол салығы туралы заңда автокөліктің шыққан еліне сілтеме жасалмайды, сондықтан, бір қарағанда, нақты (тікелей) импортталған автокөліктерге дискриминация жоқ сияқты. Талап-арыз беруші Францияда қозғалтқышының номинал қуаты 16-CV-дан жоғары автокөлік жасалмайтынына дәлел келтірді. Яғни жоғары салық импорттық автокөліктерге ғана салынған, оның ішінде ЕО мүше-елдерден импортталған көліктер¹⁶ де бар. Бұл – жанама дискриминацияның классикалық үлгісі, заң бейтарап болып көрінгенімен, импорттық автокөліктердің салығы мүлдем басқа. Сот ЕО шартының 90-бабы мүше-елдерден импортталған автокөліктерге ғана арналған салыққа апаратын прогрессивтік салыққа тыйым салатынын айтып тұжырымдады.

Тауардың жанама дискриминациясының соңғы мәселесі – импорттық тауар мен отандық тауардың ұқсастығын анықтау. 90(1)-бап бір-біріне «ұқсас» ішкі тауар мен мүше-елдерден импортталған тауарға алалап салық салуға тыйым салады. Егер ішкі нарықта импорт тауарлар ұқсас отандық тауарларға қатысты алаңғана жағдайда ғана алалау орын алады. Енді мемлекеттік кеден қызметкерлері мен соттар тауар «ұқсастығын» қалай анықтайды деген сұрақ туады. Ұқсастық мына факторларға қарай анықталады: тауардың бір салық санатына жатуы; тауарды шығару жолы; тауардың өндірісінде қолданылған заттары; тұтынушылардың тұтынып жүрген тауарға балама деп білуі.

Сандық шектеулер және соған балама шаралар

Рим шартының 28-бабында «Мүше-елдер арасындағы импортқа сандық шектеу қою мен соған балама барлық шараға тыйым салынады» делінген. Балама әсер дегеніміз – квоталық жүйедегідей импортталатын тауарларға ашық шектеу қойылмаса да, түптеп келгенде, импортталатын тауардың санын заңсыз шектегенде тура сол квотаның әсерін беруі. Еуропа соты **сандық шектеуге балама шараларға** не жататынына кеңінен анықтама беріп, бұған тіпті дүкендердің ашылу уақыты сияқты, бір қарағанда, импорт тауарға еш қатысы жоқ коммерциялық ережелер мен нормаларды да қосты.

САНДЫҚ ШЕКТЕУЛЕРДІҢ БАЛАМА ШАРАЛАРЫН АНЫҚТАУ

Procureur du Roi v. Dassonville ісінде¹⁷ Бельгия заңы шотланд вискиінің Шотландияда жасалғанын растайтын сертификатпен қоса жүруін талап еткен. Ал бельгиялық дистрибьюторлар вискиді Франциядан сертификатсыз импорттаған. Бельгия соты сертификатын талап ету сандық шектеудің балама шарасы болуы мүмкін деген оймен істі Еуропа сотына жіберді. Еуропа соты сандық шектеудің балама шарасына – «Одақ ішіндегі саудаға мүше-елдердің тікелей не жанама кедергі жасайтын немесе кедергі жасауы ықтимал бүкіл сауда ережелері жатады» деп, кең ауқымда түсіндірме жасады. Сөйтіп, Ұлыбританиядан импортталған вискиден сертификат талап етуді заңсыз сандық шектеудің балама шарасы деп анықтады.

Сандық шектеулер мен оның балама шаралары қатарынан шығарылғандар

Рим шартының 30-бабы мүше-елдерге келесі себептер бойынша импортты шектеуге мүмкіндік береді: (1) қоғамдық мораль; (2) жария тәртіп немесе қоғамдық қауіпсіздік; (3) адамның денсаулығы мен өмірін, жануарлар мен өсімдіктің тіршілігін қорғау; (4) көркемдік, тарихи немесе сәулеттік мәні зор ұлттық жәдігерлерді қорғау; (5) өнеркәсіптік не коммерциялық мүлікті қорғау. Еуропа соты астыртын сауда кедергісі ретінде пайдаланылуынан сақтана отырып, барынша сығымдап, осындай себептер тізімін жасады.

ҚОҒАМДЫҚ МОРАЛЬ

*Р.-дің Хенн және Дарбиге қарсы*¹⁸ ісінде айыпталушыларға кедендік заңды бұзып, Ұлыбританияға бей-әдеп материал әкелді деген айып тағылған. Еуропа әділет соты мұндай заңдардан әдетте қоғамдық моральдың бұзылуына қатысты ешқандай мәселе туындамайды деген қорытындыға келді. Ал осының алдын алу үшін жасалған шектеулер алалау мақсатында қолданылды ма, жоқ па – мәселе сонда. Сот: «Мұндай материал мемлекет ішінде емін-еркін дайындалса немесе сатылса, онда кедендік заңнамадағы сандық шектеу моральды қорғаудың емес, қасақана алалаудың амалы, яки мүше-елдердің арасындағы саудаға астыртын шектеу қоюдың құралы ретінде қарастырылады», – деп түйді. Сот мұндай материалдар тіпті ел ішінде емін-еркін айналымда жүрсе де, заңдық тұрғыда оған шектеу бар, сондықтан импортқа қойылған бұл сандық шектеуді **қоғамдық мораль туралы бап** ақтайды деп шешті.

ЖАРИЯ ТӘРТІП ПЕН ҚОҒАМДЫҚ ҚАУІПСІЗДІК

Бұрын кейбір өнімдер мемлекеттік қорғанысқа қажет деп есептелетін. Еуроодақтың құрылуына түрткі болған да осының төңірегіндегі жағдай. Еуропа көмір және болат бірлестігі 1952 жылы, екінші дүниежүзілік соғыстан кейін құрылды. Бұл екеуі қару өндірісінің басты шикізаты болғандықтан, ендігі соғыстың алдын алу осы көмір мен болат өндірісіне қадағалау орнатудан басталады деген ниет еді. *Campus Oil компаниясының Индустрия және энергетика министрлігіне қарсы ісінің*¹⁹ мән-жайы былай болды. Ирландия заңы бойынша мұнай импорттаушылар өздеріне қажет мұнай мөлшерінің белгілі бір бөлігін Ирландия жерінде орналасқан мұнай өңдеу зауытынан сатып алуға тиіс болатын. Ирландия мемлекеттік қауіпсіздік үшін елде кемінде бір мұнай өңдеу зауытының болу керектігін айтты. Еуропа әділет соты бұл талаптардың ұлттық қауіпсіздік мақсаттарда қолданылғанымен келісті.

АДАМНЫҢ ДЕНСАУЛЫҒЫ МЕН ӨМІРІН,
ЖАНУАРЛАР МЕН ӨСІМДІК ТІРШІЛІГІН ҚОРҒАУ

Импорттық тауарға қатысты денсаулық пен қауіпсіздік талаптары бойынша тауар жіберуші елде де, қабылдаушы елде де қосарлы бақылаудан өтуі керек, Еуропа әділет соты осы тәртіпке байланысты мынадай бір ілік тапты. *Комиссияның Біріккен Корольдікке қарсы ісінде*²⁰ Ұлыбритания жұртшылығы құс індетінен (ньюкасл ауруы) сақтау үшін басқа мүше-елдерден құс еті мен жұмыртқа әкелуге тыйым салған. ЕО комиссиясы Еуропа сотында Ұлыбританияға қарсы сот ісін бастады. Сот Ұлыбритания тыйымы Еуроодақтың құқығын бұзды деп түйді. Сот назарына алған факторлардың қатарында тыйым салу уақыты (жұмыртқа импорты айтарлықтай артатын Рождество мейрамының қарсаңы) мен импортқа қойған шарт болған еді, осылайша британдық фермерлерден қолдануды талап еткен әлгі ауруға қарсы шарадан экспорттаушы елдегі шара күштірек болғанда ғана импортқа рұқсат берілді.

БАЛАМА ӘСЕРЛІ КЕДЕНДІК БАЖ САЛЫҒЫ МЕН АЛЫМДАР

Рим шартының 25-бабында «ЕО тауардың барлық түрімен сауда жасайтын Кедендік одақ негізінде құрылған» делінген. Бұл бап мүше-елдер арасындағы импорт пен экспортқа балама әсерлі кедендік баж салығы мен алым алуға, Еуроодаққа кіретін және кірмейтін елдер арасында «ортақ кедендік тариф» тағайындауға тыйым салады. ЕО-ға кірмейтін елдер экспорттаушыларына байланысты 25-бап «үшінші елдерден» шығарылып, мүше-елдерде еркін айналымда жүрген өнімдерге ешқандай қосымша баж салығы салынбайды дейді. Бастапқыда айтылғандай, шетелдік экспорттаушы үшін бұл ЕО импортының бірінші елінде ЕО-ның жалпы баж салығын ғана төлеуге тиіс дегенді білдіреді. Одан соң қандай да бір ұлттық баж салықтарын төлеместен, бүкіл ЕО бойынша тауарын тегін тасымалдай береді.

БАЖ САЛЫҒЫНА БАЛАМА АЛЫМДАР

Еуропа соты сандық шектеуге балама шараның анықтамасын бергені сияқты, кедендік баж салығына балама алымның да кең анықтамасын берген²¹. *Комиссияның Италияға қарсы ісінде*²² ЕО комиссиясы барлық экспортқа алым белгілеуімен Италия ЕО заңын бұзды деп мәлімдеме жасады. Италия бұл алым – кедендік баж салығы емес, экспорттаушының керегіне жарар статистикалық ақпарат жинап бергені үшін алынған ақы деп жауап берді. Сот бұл уәжді қабылдамай, былай шешті:

Шарттың түсіндіруі бойынша, шекарадан өтетін отандық не шетелдік тауарға дәл кедендік баж салығы болмаса да, кез келген біржақты тәртіпте белгіленген материалдық (ақшалай) алым кедендік баж салығына балама алым болып саналады, оның мөлшері мен мақсаты да, тәсілі де маңызсыз. Ол алым мемлекет пайдасына жаратылмайтын болса да, алалау не қорғаныс шарасы болмаса да, сондай-ақ төлем алынған өнім кез келген отандық өніммен бәсекелеспесе де, келісім сөзі күшінде қалады.

Комиссияның Италияға қарсы ісінде Еуропа соты импортталған және экспортталған тауарға белгіленген алымдарға қатысты жоғарыдағы ережені негізге алды. Алымның мақсатының еш маңызы жоқ. Егер алым тек қана импортталған және экспортталған тауарға тағайындалса, онда ол заңсыз деп есептеледі.

Ал тауарды тексеруге алынатын немесе талап етілетін бақылау шығындарына кететін үкіметтік алымдарға келер болсақ, денсаулық сақтау мен қауіпсіздік мақсатында тауарды тексерістен өткізу шығынын жабу үшін алым белгілеуге Еуропа соты рұқсат береді. Мұндай тексеріс тек импорттаушы мен отандық өндірушіге тең дәрежеде жалпы нормативтік схема бойынша жүргізілсе болғаны. Мұндай алым кедендік баж салығына балама емес.

Халықтың (азаматтар мен жұмысшылардың) емін-еркін жүріп-тұруы

Келісімнің 1612/68 -қаулысы және 2004/38-директивамен толықтырылған 39-бабы бойынша шетелдік жұмыскерді азаматтығына қатысты тікелей де, жанама да алалауға болмайды. Шарттың 39-бабының 2-тармағы жұмыскерлердің емін-еркін жүріп-тұруы «жұмысқа орналасу, сыйақы төлеу және басқа да жұмыс істету шарттары жағынан адамды азаматтығына қарап алалауды жояды» дейді. ЕО қаулылары мен директивалары «азаматтығына байланысты алалаушылық» туралы толығырақ ақпарат береді. 1612/68-қаулысының 7-бабының 2-тармағы бойынша ЕО қызметкерінің «әлеуметтік және салықтық игіліктерге» деген құқығы жергілікті қызметкермен бірдей. 2004/38-директивасы бойынша үш айға келген ЕО азаматына тіркелу үшін кемінде дәл сондай уақыт берілуге тиіс.

«Жария тәртіп, мемлекеттік қауіпсіздік немесе денсаулық сақтау» принциптеріне орай жүріп-тұру еркіндігін шектейтін ескерілмейтін жағдайлар бар. Соған қатысты бір-екі қызықты оқиғаны айта кетейік. Еуропа әділет соты Еуроодақтың саентологияны²³ ұстанатын азаматын елге кіргізеу туралы Ұлыбританияның шешімін қолдады. Себебі Ұлыбритания үшін саентология – қоғамға теріс әрі зиянды, жария тәртіпке қарсы ағым. *Адоуи мен Корнельдің Бельгия үкіметіне қарсы*²⁴ ісінде Бельгия жария тәртібін алға тартып, Францияның екі азаматшасына жезөкшелікпен айналысады деп, елде тұруға рұқсат бермеді. Бельгияда жезөкшелік заңсыздыққа жатпайтындықтан, Еуропа әділет соты Бельгияға қарсы шешім шығарды. Өйткені әлгі екеуі расымен де жеңіл жүрісті әйел болса да, жезөкшелік елден шығаруға себеп бола алмайды.

Кәсіп ашу және қызмет қозғалысының еркіндігі

Қызметтер мен кәсіп ашу қозғалысының еркіндігі ЕО-ның бір елінің азаматына ЕО-ның басқа бір елінде жұмыс істеуіне немесе бизнеспен айналысуына мүмкіндік береді. Бірақ дәрігер, адвокат, инженер

секілді бірқатар мамандықтарға мемлекеттік заңнама бойынша біліктік пен сертификация талабы қойылады. Мәселе мемлекеттік білік стандартының әр елде әртүрлі болуында. Мысалы, Румынияда жұмыс істеуге құқылы заңгер Францияның білік талаптарына сай келмеуі мүмкін. Сондықтан Еуроодақ нақты-нақты мамандықтарға байланысты біліктікті өзара тануға шақырған көптеген директива қабылдады.

Кәсіп ашу еркіндігі

Рим шартының 43-бабы ЕО азаматының кәсіп ашу еркіндігін шектеуге тыйым салады. Кәсіп ашуға ЕО елдерінде агенттіктер, филиалдар немесе еншілес компаниялар құру жатады. 43-бап кәсіп ашу еркіндігін «өзін-өзі жұмыспен қамтып, еңбек ету құқығы» ретінде қарастырады.

Кәсіби білік мәселесіне келсек, Еуропа әділет соты қаулы еткендей, Париж адвокаттар алқасының бельгиялық адвокатты Франция университетінде оқымаған деп жұмысқа алмауға құқығы жоқ, өйткені Франция университеті Бельгиядан алған құқық саласындағы ғылыми дәрежені Франциядағы құқық саласының ғылыми дәрежесімен тең көреді. Бұл мәселе біз ойлағандай оңай емес, себебі ЕО-ның бір елінде адвокат болып істейтін адам басқа елінде де еш қиындықсыз жұмыс істеп кете бермейді. Еуропа әділет соты ұлттық құқық саласының ерекше дәрежесінің болуы басқа елде заң практикасын қабылдаудан бас тартуға себеп бола алмайды деп санайды. Мысалы, жоғарыда аталған істе, бельгиялық адвокат Францияда *avocat* (адвокат) боп орналасу үшін франциялық адвокатурада емтихан тапсырды.

Еуропа соты *Vlassopoulou* ісінде²⁵ бұдан да арыға барып, шетел адвокатын жұмыс істегісі келген елдегі емтиханнан өте алмай қалса да, *баламаны бағалау* («дипломы бойынша білімі, дағдысын жергілікті заңдарда талап етілген білім, дағдымен салыстыру») рәсімін өткізуге міндеттеді. Бұл іске түрткі болған оқиға грек адвокатының Германиядағы заң фирмасында бірнеше жыл адвокаттық емтиханын тапсырмай-ақ жұмыс істегені еді.

Өзара тану принципі Шарттың 47-бабында белгіленген, онда «диплом, сертификат және ресми біліктің басқа да дәлелдемелерін өзара мойындау туралы» директивалар қабылдау талап етілген. Соның өзінде ЕО елдері шетелдік біліктікті мойындауға асығатын түрі жоқ. Мұның себебі мемлекеттер осы салаларда тәжірибеден өтуші өз азаматтарын қорғау үшін асығыстық жасамай отыр деп ойлаймыз.

Қызмет көрсету еркіндігі

Шарттың кәсіпорын ашу және халыққа қызмет көрсету еркіндігі туралы нормалары – ортақ нарық құрудың бір тетігі. Шартта көрсетілгендей, кәсіпорын ашу және қызмет көрсету құқығы директивалар қабылдау арқылы туындайды. Сот сондай-ақ 43-ші (кәсіпорын ашу еркіндігі туралы), 49 және 50-баптарда (қызмет көрсету еркіндігі туралы) ұлттық заңнамаларға тікелей әсер ету күші бар деп қаулы етті.

Шарт бизнес ашу немесе қызмет көрсету құқықтарын жүзеге асыратын шетелдік компаниялар мен азаматтарды алалауға, кемсітуге тыйым салады. Еуропа әділет соты бертін келе кәсіпорын ашу және қызмет көрсету ережелерінің жүріп-тұру еркіндігіне кемсітуге жағдай жасамайтын кедергі қоюға да қатысы бар деп мәлімдеді. ЕО-ның 2009 жылғы Қызметтер туралы директивасы²⁶ ЕО-да бизнес ашуға көмектесетін қосымша ережелер мен трансшекаралық қызметтер туралы ереже бекітіп, адамдар мен компанияларға тұрақты өкілдік ашпай-ақ немесе өзі келмей-ақ, ЕО-ның басқа елдерінде жұмыс жүргізу мүмкіндігін туғызды. Директива бизнес, құрылыс, білім беру, жылжымайтын мүлік, заңмен қадағаланатын мамандықтар (заң, медицина, бухгалтерлік есеп, инженерлік, т.б.) және бөлшек сауда қызметін көрсету сияқты кең ауқымды қызмет аясын қамтиды. Бірақ директива электрондық коммуникация, қаржылық, көлік, денсаулық сақтау және әлеуметтік қызметтерге қолданылмайды.

Капитал қозғалысының еркіндігі

Бұл принцип **ортақ нарықтың** жұмыс істеуі үшін өте маңызды, себебі ол интеграцияланған, ашық және тиімді қаржы нарығы мен қызметтерге жеткізеді. Ортақ нарық жүйесіндегі адамның емін-еркін банк шоттарын ашатын, шетелдік компания акциясын не шетелдік жылжымайтын мүлікті сатып алатын мүмкіндігі болуға тиіс. ЕО-ның бір елінің компаниясы басқа елінің компаниясына инвестиция құя алуы және басқара алуы керек.

Капитал еркіндігі 1957 жылғы Рим шартында бекітіліп, ЕО-ның іргелі принципіне айналса да, *капиталды* немесе *валюта айырбасын бақылау* 1990 жылдардың басына дейін сақталды. Капитал мемлекет рұқсатынсыз ұлттық шекарадан өтпейтін. 1988 жылы Кеңес капитал қозғалысына қойылатын қаптаған шектеулерге қарсы капитал қозғалысын ырықтандыруға арналған директива қабылдап, 1990 жылдың ортасына қарай валюталық бақылау жойылды.

88/361/ЕЕС директивасы Еуроодақ аумағындағы капитал ағынына қойылған барлық шектеуді жоюды талап етеді. «Салыстырмалы құқық: Кеңес директивасының қысқаша мазмұны» атты 8.6-мысалға қараңыз. Директива Маастрихт шартында бекітілді, ол мүше-елдер арасындағы немесе мүше-ел мен ЕО-ға кірмейтін елдер арасындағы капитал қозғалысы мен төлемдерге қойылатын барлық шектеулерге тыйым салады. Директива сияқты емес, шарт нормасының барлық ЕО елдеріне тікелей әсер ету күші бар. ЕО-ға мүше болғысы келген үміткер ел капитал қозғалысына қойылған барлық мемлекеттік кедергіні жоюға тиіс.

- *1-бап. Капитал қозғалысына қойылатын ұлттық шектеулерге тыйым салынады:* ЕО-ға мүше елдің тұрғылықты адамдары арасындағы капитал қозғалысын шектеу төмендегі ережелерге нұқсан келтірместен жойылады. Ақша аударымдарына да ағымдағы операциялар төлемдеріне қойылған шарттар, сол валюта бағамымен жүргізіледі.
- *2-бап. Капитал қозғалысына әсер ететін заңдар туралы хабарлауды талап ету:* Мүше-елдер кредиттік мекемелер жүргізетін резидент еместердің капиталына қатысты операцияларға тікелей әсер ететін банктердің өтімділігін реттеу шаралары туралы Орталық банктердің басқарушылар комитетін, ЕО валюта комитеті мен ЕО комиссиясын хабардар етеді. Мұндай шаралар ішкі қаржы-валюталық реттеуге керекті деңгейде ғана жүргізілуге тиіс.
- *3-бап. Төтенше шараларға байланысты ескерілмейтін жағдайлар:* Капиталдың қысқамерзімді қозғалысы ерекше ауқымда валюталық нарыққа салмақ түсіріп, мүше-елдердің қаржы-валюталық және айырбас бағамы саясатын едәуір бұзып, ішкі өтімділікті теңсeltетін болса, мүше-мемлекет қорғау шарасын қолдана алады. Шара қолданушы ел Комиссия мен басқа да мүше-елдерді әлгі шара туралы құжат күшіне енетін күннен кешіктірмей хабардар етуге тиіс. Комиссия ЕО-ның Валюталық комитетімен, Орталық банктердің басқарушылары комитетімен кеңесіп, не шараның қолданылуына мұрсат береді, не өзгертеді, не болмаса тоқтатады. Осы бапқа сәйкес, қорғау шарасын қолдану мерзімі алты айдан аспауға тиіс.
- *4-бап. Банктер мен алым-салықты ұлттық реттеу:* Мүше-елдер өздерінің заңдарын, салық салу және қаржы институттарын қадағалау тәртібін бұзуға жол бермеу үшін барлық қажет шараларды қолдануға құқылы. ЕО заңнамасына сәйкес, мұндай шаралар мен рәсімдер капитал қозғалысына кедергі келтіре алмайды.
- *6-бап. Салық төлеуден жалтару:* Комиссия Кеңеске салық салу және осы жүйелердің қолданылуын бақылауға қатысты мемлекеттік жүйелердің әртүрлі болуынан туындайтын салық төлеуден жалтару, салықтан қашу және бұрмалау қаупін жоюға немесе азайтуға арналған ұсыныстар жолдайды.
- *7-бап. Халықаралық капитал қозғалысы және кеңесу:* Капиталдың үшінші елдерге немесе үшінші елдерден жіберілуіне қатысты мәселені қарағанда мүше-елдер Еуроодақ ішіндегі операцияларға арналған ырықтандыру деңгейінің сақталуын ойластыруға тиіс. Үшінші елдерге не үшінші елдерден ірі капитал қозғалысы ЕО-да немесе ЕО-мен үшінші елдер арасының ішкі немесе сыртқы қаржылық жағдайын айтарлықтай бұзып, валюталық қағынаста күрделі шиеленістер тудыратын болса, ЕО-ға мүше елдер оған қарсы не шара қолданатынын ақылдасуы керек.
- *8-бап. ЕО-ның мониторингі:* ЕО-ның Валюта комитеті жыл сайын халықаралық капитал қозғалысына және осы директиваның басқа да барлық аспектілеріне әсерін анықтау үшін несие, қаржы және ақша нарығының ішкі ережелерін зерттеп, Комиссияға хабарлап отырады. Директиваның капитал қозғалысының еркіндігін қалыптастыруы ЕО-ның экономикалық әрі валюталық тұрғыда толығымен тәуелсіз одаққа айналуы үшін қажет еді.

8.6-мысал. Салыстырмалы құқық: 88/361/ЕЕС Кеңес директивасының қысқаша мазмұны

Капитал қозғалысы дегеніміз не?

1. Бір елдегі инвестордан басқа елдегі қаржы мекемесіне ақша аудару.
2. Тікелей шетелдік инвестиция (шетелдік компанияны инвестициялау немесе сатып алу).
3. Жылжымайтын мүлікке инвестиция салу.
4. Құнды қағаздарға (акция, облигация, траст құжаттары) инвестиция салу.
5. Несиелер мен кредиттер

ЕО ішінде де, үшінші елдерде де айрықша жағдайларда капитал қозғалысына шектеу қойылуы мүмкін. Оның мысалы ретінде жалпы сыртқы саясат пен қауіпсіздік саясаты аясында Украина дағдарысы кезіндегі Ресейге қарсы іске асырылған салық салу, қадағалау, жария тәртіпті қарастыру, ақшаның ізін суытуға байланысты салынған қаржылық санкцияларды айтуға болады.

ЕО-ның негізгі құқықтар хартиясы

Негізгі құқықтар хартиясы бастапқыда 2000 жылы 7 желтоқсанда қабылданды, бірақ Маастрихт шарты бойынша 2009 жылға дейін ЕО заңнамасына енгізілмеді. Ал қазір ЕО заңы бойынша Хартиядағы

құқықтардың ұзын тізімін бұзу заңсыз болып саналады. Алайда Ұлыбритания мен Польша Лиссабон шартында Хартияға қосылудан бас тартты. Сондықтан Хартия осы екі мемлекеттің қолданысында жоқ, яғни бұл елдердің азаматтары Еуропа әділет сотына немесе өздеріндегі ұлттық сот жүйесіне Хартиядағы құқықтарының бұзылуы туралы шағымдана алмайды.

Жеті тараудан тұратын Хартияда шамамен 54 бап бар. Алғашқы алты тарау қадір-қасиет, еркіндік, теңдік, ынтымақ, азаматтардың құқықтары мен әділ сот секілді негізгі құқықтарға арналған. Ал соңғы тарау Хартияны түсіндіру мен қолдану мәселелері жайында. Алты тараудың қысқаша шолуынан Хартияның қамту аясын көруге болады.

«Қадір-қасиет» деп аталатын бірінші тарау 5 баптан тұрады: (а) адамның қадір-қасиеті; (ә) өмір сүру құқығы; (б) жеке басқа қол сұқпау құқығы; (в) азаптауға, адамгершілікке жатпайтын немесе ар-намысты қорлайтын қарым-қатынас пен жазаға тыйым салу; (г) құлдық пен мәжбүрлі еңбекке тыйым салу. Бұл тарау өмір сүру құқығына кепілдік береді әрі азаптауға, құлдыққа, өлім жазасына, евгеникалық тәжірибеге және адам клондауға тыйым салады.

«Еркіндік» атты екінші тарауда 14 бап бар: (а) бостандық пен қауіпсіздікке деген құқық; (ә) жеке және отбасылық өмірге құрмет; (б) жеке деректерді қорғау; (в) некеге тұру және отбасын құру құқығы; (г) ой, ар-ождан және дін бостандығы; (ғ) сөз бостандығы мен ақпарат еркіндігі; (д) жиналу және қауымдастыққа кіру еркіндігі; (е) өнер мен ғылым бостандығы; (ж) білім алу құқығы; (з) кәсіп таңдау еркіндігі мен еңбек ету құқығы; (и) кәсіпкерлікпен айналысу еркіндігі; (к) меншік иесі болу құқығы; (л) бассауға алу құқығы; (н) депортация, елден шығару немесе экстрадициялау кезіндегі қорғану құқығы. Тарау еркіндік, жеке өмірге қол сұқпау, жеке өмір құпиясы, неке, ой, дін бостандығы, пікір білдіру еркіндігі, басқосу мен топ құру, білім, жұмыс, мүлік, баспана және жеке өмір деректерін қорғауды қамтиды.

«Теңдік» атты үшінші тарауда 7 бап бар: (а) заң алдындағы теңдік; (ә) алалауға жол бермеу; (б) мәдени, діни және тілдік әралуандық; (в) әйел мен ердің теңдігі; (г) бала құқықтары; (ғ) егде жастағы адам құқықтары; (д) мүгедектерді қатарға қосу. Тарауда заң алдындағы теңдік; мүгедектік, жас және жыныстық түсінікке байланысты кез келген алалауға тыйым салу; мәдени, діни және тілдік әралуандық; балалар мен қарттардың құқықтары қамтылған.

«Ынтымақтастық» тарауы 12 баптан тұрады: (а) кәсіпорын ішінде жұмысшылардың ақпарат пен кеңес алу құқығы; (ә) ұжымдық келіссөз бен іс-әрекетке деген құқық; (б) жұмыспен қамту қызметіне қол жеткізу құқығы; (в) негізсіз жұмыстан босатылғанда қорғану құқығы; (г) әділ әрі тең еңбек жағдайы; (ғ) балалар еңбегіне тыйым салу, жастарды жұмыс орнында қорғау; (д) отбасылық және кәсіби өмір; (е) әлеуметтік қамсыздандыру мен әлеуметтік көмек; (ж) денсаулық сақтау; (и) жалпы экономикалық мүддені білдіретін қызметтің ашықтығы; (к) қоршаған ортаны қорғау; (л) тұтынушыны қорғау. Бұл тарау әлеуметтік және еңбек құқықтарын қамтиды, соның ішінде әділ еңбек жағдайында жұмыс істеу құқығы, негізсіз жұмыстан босатудан қорғау, медициналық көмектің ашықтығы, әлеуметтік көмек және тұрғын үймен қамтамасыз ету қарастырылған.

«Азаматтардың құқықтары» деген бесінші тарау 8 баптан тұрады: (а) Еуропа парламентінің сайлауында дауыс беру және сайлауға түсу құқығы; (ә) муниципалдық (жергілікті) сайлауда дауыс беру және сайлауға түсу құқығы; (б) дұрыс басқаруға деген құқық; (в) құжаттарға қол жеткізе алу құқығы; (г) Еуропа омбудсменінен көмек сұрау құқығы; (ғ) Еуропа парламентіне өтініш беру құқығы; (д) жүріп-тұру және қалаған жеріне қоныстану еркіндігі; (ж) дипломатиялық және консулдық қорғанысқа деген құқық. Бұл бөлім Еуропа парламенті сайлауында дауыс беру және ЕО аясында емін-еркін жүріп-тұру құқығы сияқты ЕО азаматтарының құқықтарын, сондай-ақ басқару құқығы, Еуропа парламентіне шағым түсіру және құжаттарға қол жеткізу сияқты бірнеше әкімшілік құқықтарды қамтиды.

Еуроодақ азаматтығы. Кез келген мүше-мемлекеттің азаматы ЕО-ның да азаматы болып саналады. ЕО азаматтығы ұлттық азаматтығын алмастырмайды, тек қосымша толықтырады. ЕО азаматы Одақ аумағында емін-еркін жүріп-тұрып, өмір сүре алады, ЕО парламентіне сайлауға түсе алады және Одақтың мемлекеттік қызметіне тұруға бәрі бірдей құқылы.

«Әділет» деген алтыншы тарау 4 баптан тұрады: (а) тиімді құқықтық қорғаныс құралдарына және әділ сот төрелігіне деген құқық, (ә) кінәсіздік презумпциясы және қорғану құқығы, (б) заңдылық және қылмысқа жазаның сәйкестігі принциптері; (в) бір қылмыс үшін екі рет қудаланып, жазаға кесілмеу құқығы.

Бұл Хартияның алдындағы адам құқықтарына қатысты құжаттың қабылдануына ЕО-ға қатысы жоқ үкіметтік емес ұйым, яғни Еуропа кеңесі көп еңбек сіңірді. Ол 1953 жылы 3 қыркүйекте күшіне енген халық-

аралық құжат Адам құқықтары жөніндегі Еуропа конвенциясы (ЕЧНР) еді. Еуропа кеңесі еуропалық 47 елден тұрады. Оған Беларусь, Қазақстан және Ватиканнан басқа барлық Еуропа елдері кірді. Мемлекеттер Адам құқықтары жөніндегі Еуропа сотын да құрды. Бұл сотқа кез келген жеке тұлға Конвенцияны бұзған мүше-мемлекеттің үстінен шағым түсіре алады.

Еуроодаққа тауар импорттау

Бұдан бұрын айтылғандай, шетелден экспорттаушылар мен ЕО-ға импорттаушылар үшін Еуроодақтың ең ұтымды жағы – тауар кіргізу тәртібінің біркелкілігі мен тасымалдау еркіндігі. Өндіруші-экспорттаушы ЕО-ның 28 елінің қай-қайсысында да кеңсе аша алады және сол елде кедендік бақылаудан өткеннен кейін тауарды ЕО-ның қалаған жеріне емін-еркін тасымалдай береді. Тауар кеденнен еш қиындықсыз өту үшін және импорттау процесін реттеу мақсатында көптеген компаниялар сол елден кедендік агент жалдайды.

Тауарды импорттау *кіру декларациясының С88 формасын* толтырудан басталады. Кіру қағазы қаралып, қабылданған соң, кедендік баж және қосымша құн салығы есептеліп, төленеді. Тариф пен қосымша құн салығы ЕО-ның **Кедендік процессуалдық кодексінің (СРС)** көмегімен анықталады. Тиісті тарифті немесе баж салығын есептеу үшін импорттаушы тапсыруға тиіс нәрселер: (1) импортталатын тауардың тұтыну тәртібі мен түрінің сипаттамасы (коммерциялық инвойс), тауардың тұтынуға не қайта экспорттауға арналғаны туралы және айрықша мәртебесі туралы мәлімет; (2) тауардың код нөмірі (келісілген тарифтік кестенің жіктелімі) тауарға қоса беріледі. Бірінші ақпарат тауардың құнын анықтау үшін және екінші ақпаратты код немесе жіктеме нөмірін алу үшін пайдаланылады. Жіктеме нөмірі нақты бір импортталатын тауардың тарифтік мөлшерін белгілейді. Мөлшерлеме баж сомасын анықтауда тауар құнына көбейтілген пайыз (*ад валорем*) қызметін атқарады. Тарифті есептеу 6-тарауда тереңірек талданған.

Импорттаушы өз өнімінің сапа, техника және қауіпсіздік стандарттарының бәріне сәйкес болуы керектігін білуге тиіс. ЕО түрлі мемлекеттік стандарттарды сәйкестендіріп, импортты едәуір жеңілдетті. *СЕ (Conformite Europienne)* таңбасын жасады. 94/25/ЕС және 2003/44/ЕС директиваларына сәйкес жасалған бұл таңба бүкіл Еуроодақтың сапа стандарттарын үйлестірді. Өнімге қойылған *СЕ* таңбасы оның сапасының жақсылығын білдіреді. Ал бұл сертификатты алу – оңай шаруа емес. Өнімнің әрбір бөлігіне дейін *СЕ* стандартына сай болуға тиіс. Мәселен, моторлы қайықты алайық, ол 50, не одан да көп стандарттарға сай болуы керек. *СЕ* сапасы тауар Еуроодаққа жіберілгенге дейін тексеріледі. ЕО рұқсат беруші органдар деп аталатын жеке компанияларға *СЕ* сапасын тексеру құзыретін беріп қойған. Біріншіден, құзыретті орган өнімнің стандартқа сәйкестігін анықтау үшін оның техникалық мәліметін тексереді. Екіншіден, орган өнімнің өз техникалық куәлігіне сәйкес жасалғанын тексеру үшін өндіруші оның сынамасын қоса тапсырады. Үшіншіден, өндіруші өз өнімдерінің біркелкі сапамен шығуын қамтамасыз ететін сапалық бақылаудың ішкі жүйесі жұмыс істейтініне органның көзін жеткізуге тиіс. Төртіншіден, өндіруші *СЕ* сертификатын сақтап отыру үшін өндіріс барысын мезгіл-мезгіл тексеріп тұруларына, өнімдерінің кездейсоқ үлгілерін тексерулеріне рұқсат беруі керек. *СЕ* сертификатын алуға кететін уақыт пен шығынға қарамастан, мұны әдетте өндіруші-экспорттаушылар алады, ал Еуропаның кеден органдарының алуы талап етілмейді.

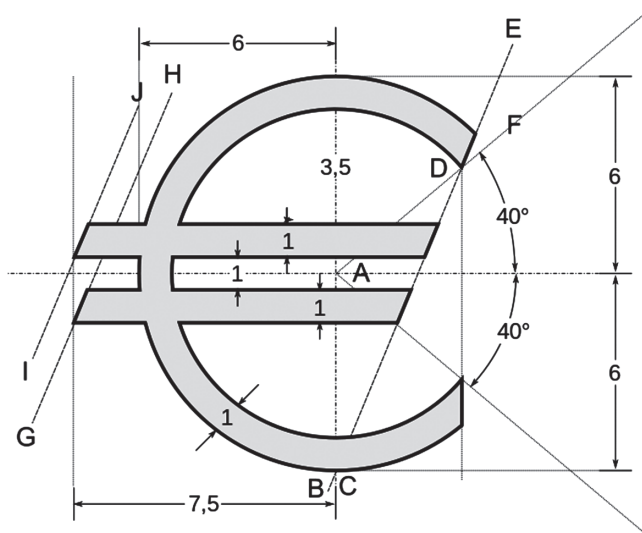
Еуроаймақ

Еуро (€) – ЕО құрамындағы 28 мемлекеттің он тоғызының ресми валютасы. Осы 19 ел Еуроаймақты құрайды, олар: Австрия, Бельгия, Кипр, Эстония, Финляндия, Франция, Германия, Грекия, Ирландия, Италия, Латвия, Литва, Люксембург, Мальта, Нидерланд, Португалия, Словакия, Словения және Испания. Ал қалған тоғыз мемлекет өз валютасын сақтап қалды: Болгария (лев немесе BGN), Хорватия (куна немесе HRK), Чехия (крона немесе CZK), Дания (крона немесе DKK), Венгрия (форинт немесе HUF), Польша (злотый немесе PLN), Румыния (лей немесе RON), Швеция (крона немесе SEK) және Ұлыбритания (фунт стерлинг немесе GBP). 2015 жылы борыштық дағдарыстың кесірінен Грекия Еуроаймақтан шығарылған алғашқы мемлекет бола жаздады. Еуроодаққа кірмейтін бірқатар ел, яғни Андорра, Косово, Черногория, Монако, Сан-Марино және Ватикан еуроны өздерінің мемлекеттік валютасы ретінде қолданады. Валютаның символы бір кездегі Еуропа өркениетінің алтын бесігі – грек жұртының эпсилон (€) әрпінен алынған, ол әрі Еуропа сөзінің бас әрпіне де келіп тұр. Таңбаның ұзына бойымен өтетін қос сызық «тұрақтылықты» білдіреді. Төменде еуро таңбасының кескіні көрсетілген.

ЕО-ның бәсекені қорғау туралы заңы

Рим шартының 81–82-баптарында (бүгіндері Еуроодақ қызметі туралы келісімнің 101–102-баптары) ЕО-ның бәсекені қорғау туралы (монополияға қарсы) заңының негізгі параметрлері белгіленген. Шарттың 81-бабы монополияға, үстемдікті (нарықтағы үлесінің көптігін) қараулықпен пайдалануға және бәсекелестердің өзара бәсекеге қарсы сөз байласуына тыйым салады. 81-баптың 1-тармағындағы тыйым тек келісімдер мен шешімдерге ғана емес, сондай-ақ құпия сөз байласудың «келісілген іс» сипатындағы басқа да түрлеріне қатысты. 81(1)-бапты бұзатын келісім 81-баптың 3-тармағындағы жауапкершіліктен босататын критерийлерге сай келіп қалмаса, басқа жағдайда бірден заңсыз боп саналады. ЕО-ның бәсекені қорғау туралы заңында қайткенде үкімет пен соттар Келісімнің бәсекеге қатысты оң және теріс әсерін қалай теңестіре алады деген сұрақ кеңінен талқылануда.

2004 жылы бәсекенің жаңа ережелері күшіне енді. Шарттың 81–82-баптарында баяндалған бәсеке принциптерін іске асыру туралы 1/2003 қаулысы 17/62 қаулысын алмастырды. Ол алдын ала рұқсат алу тәртібін ілгерілетті. ЕО Комиссиясынан (IV директорат) мақұлдау алып, артық төлемдерден босату жүйесіне ену үшін келісімдер оның назарына ұсынылуы керек. Орталықтандырылмаған мәжбүрлі орындау режимі бойынша мемлекеттік соттар бұдан былай 81(3)-баптың ережелерін қолдана алады.



8.1-сурет. Еуро символы

Босату жүйесі әртүрлі келісімдерді (франчайзинг, белгілі бір нарықтағы үлесінен төменгі деңгейде компаниялардың жұтылуы не бірігуі т.б.) бәсекені қорғау туралы заңнан босайтын санатқа жіктейді. Босатылатын сол келісім мен қызмет түрлерінің санаты **заңдар блогынан босату** деп аталады. Заңдар блогынан босатудың артықшылығы мынада: (1) ЕО комиссиясының жұмысын жеңілдетіп, рұқсат беру уақытын қысқартады. Соның арқасында бар күш-жігерін бәсекені қатты бұрмалайтын және нарықтың интеграциясына кедергі келтіретін шектеу практикасымен күреске жұмсауға мүмкіндік туады; (2) Еуропада бизнес жүргізетін фирмалардың әкімшілік әурешіліктері азаяды; (3) Еуроодақтың бәсекені қорғау туралы заңын іске асыруда мемлекеттік органдар мен мемлекеттік соттардың рөлі күшейеді. Заңдар блогынан босату қолданыста жоқ салаларда тараптар ЕО комиссиясының ресми рұқсатын алуға тиіс.

Қазір қолданылып жүрген заңдар блогынан босату жағдайлары мынадай:

- *Франчайзинг*: 2790/1999 қаулысы (сатылы дистрибуция, сатып алу және франчайзинг туралы келісімдер);
- *Лицензиялау*: 240/96 қаулысы (технологияны трансферлеу туралы келісімдер);
- *Автокөлік дилерлері*: 1400/2002 қаулысы (автокөлік секторындағы сатылы келісімдер мен келісілген тәжірибелер);
- *Мамандандыру*: 2658/2000 қаулысы (мамандандыру туралы келісімдер);
- *Зерттеулер мен әзірлемелер*: 2659/2000 қаулысы (зерттеулер мен әзірлемелер туралы келісімдер).

Тарау түйіні

1. Еуроодақтың негізін 1953 жылғы Париж шарты мен Еуропа экономикалық қауымдастығын (ЕЕС) құрған Рим шартынан басталатын бірқатар шарт қалады. Енді бір шарттар Еуропа экономикалық қауымдастығын одан да ауқымдырақ Еуропа қауымдастығына өзгертті. «Еуропалық одақ шарты» немесе TEU деген ресми атауымен танымал Маастрихт шарты Еуропа қауымдастығын Еуроодаққа айналдырды. Еуроодақ шарты Одақты өз алдына бөлек үкіметтік саяси ұйым етіп құрды. 2009 жылы Лиссабон шарты жүзеге асырылғанда Еуроодақ толық жұмыс істейтін демократиялық үкімет болып шыға келді.
2. Еуроодақтың жеті институты бар: Еуроодақ кеңесі (Кеңес), Еуропалық кеңес, Парламент, Комиссия, Еуропа әділет соты, Еуропалық орталық банк және Есеп палатасы.
3. Еуроодақ заңнамасында бекітілген төрт еркіндік: адам, тауар, қызмет және капитал қозғалысының еркіндігі.
4. Еуроодақ заңы отандық өнім пайдасын көздеп, сырттан кірген тауарды жанамалап болса да алалауға тыйым салады. Саудаға астыртын немесе байқаусыз кедергі келтіру сандық шектеуге парапар шара (MEQR) болып есептеледі.
5. Кеңес пен Парламент – екі заң шығарушы орган. ЕО заңдарының көбісі «әдеттегі заң шығару тәртібімен», яғни Парламентте көпшіліктің дауысымен және қос көпшілік деп аталып кеткен «білікті көпшілік дауысымен» (QMV) қабылданады.
6. Еуроодақтың заң шығару қызметі субсидиарлық және пропорционалдық принциптерімен шектеледі. Субсидиарлық принципі бойынша ЕО тек жекелеген елдердің әрекеті жеткіліксіз болғанда ғана іске араласа алады (заң қабылдайды). Пропорционалдық принципі бойынша ЕО заңының мазмұны мен формасы шарттарда көрсетілген мақсаттарға жетуге қажет деңгейден аспауға тиіс.
7. Кеңес пен Парламент қабылдаған құқықтық құжаттардың екі негізгі түрі – қаулылар мен директива. Қаулылардың тікелей әсер ету күші бар, ол қабылдана салып, бірден мүше-елдердің ұлттық заңнамасының бір бөлігіне айналады. Директивада тікелей әсер ету күші болмайды, мүше-мемлекет оны іске асыру туралы тағы бір құқықтық құжат қабылдағаннан кейін ғана директива ұлттық заңнамаға енеді. Ұлттық деңгейде құқықтық құжаттың қабылдануына тәуелді болғандықтан, директива принциптері мен ережелері ЕО-ның әр елінде әртүрлі жүзеге асуы мүмкін.
8. Еуропа әділет соты (ECJ) – ЕО-ның жоғарғы соты. Ол мынадай арыздарды қарастырады: (а) ЕО заңнамасын бұзған немесе заңын (директиваны) іске асыра алмаған мүше-мемлекетке қарсы Еуроодақ институттарының бірі берген арыз; (ә) өз құзыретін ЕО шарттарында белгіленген шектен асыра пайдаланғаны үшін ЕО-ға қарсы мүше-мемлекеттің берген арызы; (б) ЕО заңнамасын бұзғаны (импортқа жасырын шектеу қойғаны) үшін бір мүше-елдің екінші мүше-елге қарсы арызы; (в) ЕО заңын орындамай, зардабын тигізген мүше-мемлекетке қарсы Еуроодақтың жекелеген азаматы берген арызы; (г) ұлттық соттардың ЕО заңын түсіндіруді сұраған өтініші.
9. Негізгі құқықтар хартиясы алты принципке негізделген: қадір-қасиет, еркіндік, теңдік, ынтымақтастық, азаматтардың құқықтары және әділдік.

Негізгі терминдер

Еуроодақтың заңнамалық актілерінің жиынтығы – Acquis communautaire
Зандар блогынан босату – Block Exemptions
СЕ таңбасы – CE Mark
Негізгі құқықтар хартиясы – Charter of Fundamental Rights
Ортақ шешім – Co-Decision
Тұрақты өкілдер комитеті – Committee of Permanent Representatives (Coreper)
Ортақ нарық – Common Market
Құзыреттер – Competencies
Айрықша құзырет – Exclusive Competency
Бірлескен құзырет – Shared Competency

Қолдаушы құзырет – Supporting Competency
Бәсекені қорғау туралы заң – Competition Law
Кедендік процессуалдық кодексі – Customs Procedure Code (CPC)
Тікелей әсер ету күші (заңның тікелей әсері) – Direct Effect
Директивалар – Directives
Бас директораттар – Directorates Generals (DG)
Қос көпшілік принципі бойынша дауыс беру – Double Majority Voting
ЕО азаматтығы – EU Citizenship
ЕО комиссиясы – EU Commission
ЕО кеңесі – EU Council

ЕО парламенті – EU Parliament

Еуропалық орталық банк – European Central Bank (ECB)

Адам құқықтары жөніндегі Еуропа конвенциясы – European Convention on Human Rights (ECHR)

Еуропалық кеңес – European Council

Адам құқықтары жөніндегі Еуропа соты – European Court of Human Rights (ECHR)

Еуропа әділет соты – European Court of Justice (ECJ)

Еуроодақ (ЕО) – European Union (EU)

Еуроаймақ – Eurozone

Төрт еркіндік – Four Freedoms

Капиталдың еркін қозғалысы – Free Movement of Capital

Тауардың еркін қозғалысы – Free Movement of Goods

Адамның емін-еркін жүріп тұруы – Free Movement of Persons

Қызметтің еркін қозғалысы – Free Movement of Services

Халықаралық валюта қоры – International Monetary Fund (IMF)

Маастрихт шарты (Еуроодақ шарты немесе TEU) – Maastricht Treaty (Treaty of the European Union or TEU)

Сандық шектеулерге балама шаралар – Measure

Equivalent to a Quantitative Restriction (MEQR)

Қарапайым заңнамалық процедура – Ordinary Legislative Procedure

Жан басына шаққандағы ЖІӨ – Per Capita GDP

Құзырет беру принципі – Principle of Conferral

Өзара тану принципі – Principle of Mutual Recognition

Алаламау принципі – Principle of Nondiscrimination

Пропорционалдық принцип – Principle of Proportionality

Субсидиарлық принцип – Principle of Subsidiarity

Үстемдік принципі – Principle of Supremacy

Қоғамдық мораль ескертпесі – Public Morality Clause

Білікті көпшілік принципі бойынша дауыс беру – Qualified Majority Voting (QMV)

Қаулылар – Regulations

Шенген келісімі – Schengen Agreement

Ерекше заңнамалық процедура – Special Legislative Procedures

Лиссабон шарты – Treaty of Lisbon

Париж шарты – Treaty of Paris

Рим шарты (Еуроодақ қызметі туралы шарт немесе TFEU) – Treaty of Rome (Treaty on the Functioning of the European Union or TFEU)

Пысықтау сұрақтары

1. Сол жақтағы терминдерді оң жақтағыларымен байланыстырыңыз (жауабы 249-бетте):

i. Тікелей әсер ету күші	a. Заңға сенім арту принципі
ii. Бірдей қарау, яғни бөлмей қарау директивасы	ә. Сандық шектеулерге балама шаралар
iii. Маастрихт шарты	б. Адам құқықтары жөніндегі Еуропа конвенциясы
iv. Жанама дискриминация	в. Өзара мойындау принципі
v. Бәсекені қорғау туралы заң	г. ЕО комиссиясының департаменті
vi. CE таңбасы	ғ. Қарапайым заңнамалық процедура
vii. ЕО комиссиясы	д. Еуроодақ шарты
viii. Қос көпшілік принципі бойынша дауыс беру	е. ЕО – құзыреті шектеулі үкімет
ix. Директорат	ж. Қаулы
x. Құзырет беру принципі	з. Міндеттейтін шешімдер шығарды
xi. Еуропа кеңесі	и. Сапа стандарты
xii. Ретроактив заңдардың болмауы	к. Заңдар блогынан босату

- ЕО заң шығарушылары неліктен ережелер формасын емес, директива формасын таңдайды? Оның ЕО азаматтары мен компаниялары үшін айырмашылығы не? Директива формасы шетелдік (ЕО-ға кірмейтін) компанияның инвестиция салуы, не бизнес ашуы үшін ЕО елін таңдауына қалай әсер етеді?
- Шенген келісімі халықтың емін-еркін жүріп-тұруы үшін елдер арасындағы мемлекеттік шекараларды жоюға арналды. Африкадағы, Сириядағы дағдарыс және ЕО-ның кедей елінен бақуатты еліне ағылған ішкі миграция Шенгенге мүше болудың тиімділігіне күмәнмен қарауға мәжбүр ете бастады. ЕО елдеріне қоныс аударушылардың толассыз легі кейбір ЕО елдерінде ұлтшыл, иммиграцияға қарсы партиялардың көбеюіне түрткі болды. Ендеше ЕО жүріп-тұру еркіндігі принципін қайта қарауға немесе өзгертуге тиіс пе? ЕО емін-еркін жүріп-тұру саясаты мен мүше-елдердің өз шекарасын бақылау мәселелерін қалай ұштастыра алады?

4. ЕО-ның ең кедей елдерінің бірі Болгария ЕО-ға кіргеннен еш пайда таппады десек, қателесе қоймаспыз. Ал Польша өзінің толыққанды демократиялық ел екенін дәлелдеді. Ол – 2008 жылғы қаржы дағдарысынан туындаған «Үлкен рецессия» (Great Recession) кезеңінде өсу қарқыны салыстырмалы түрде жоғары болған Еуроодақтағы бірден-бір ел. Польша мен Болгарияның ЕО-ға кіруге тәжірибесін салыстырыңыз. Халқының тұрмыс жағдайы мен жан басына шаққандағы ЖІӨ-ні едәуір арттыруда Болгарияға не кедергі болып тұр? Польша өз экономикасын дамыту мақсатында қандай дұрыс шараларды жүзеге асырды?
5. ЕО-ға жаңадан қосылған елдер мен бұрынғы КСРО елдерінің көбісінде сыбайлас жемқорлық ушығып тұр. Мысалы, 2014 жылы Transparency International ұйымының жемқорлық индексында 175 ел ішінде Еуропа елдері былай индекстелді (1 = жемқорлық өте төмен, 175 = жемқорлық өте күшті). Жемқорлық жоқ әр ел 100 ұпай алды, жемқорлық кең етек жайған ел еш ұпай алмады, яғни 0 ұпай): Украина (146-орында, жалпы ұпайы 26); Сербия (86-орын; 41 ұпай); Болгария, Грекия, Италия және Румыния (69-орын; 43 ұпай); Хорватия (61-орын; 48 ұпай); Чех республикасы (53-орын; 51 ұпай); Венгрия (47-орын; 54 ұпай). Еуроодақтың жемқорлығы өте төмен елдері: Дания (1-орын; 92 ұпай), Финляндия (3-орын; 89 ұпай), Нидерланд (8; 83), Германия (12; 79), Ұлыбритания (14; 78), Австрия (23; 73) Франция (26; 69). Сыбайлас жемқорлық пен экономикалық гүлденудің өзара байланысы қандай? Неліктен ЕО елдерінің кейбірі сыбайлас жемқорлықты тізгіндеді, ал басқаларының шамасы келмеді? Болгариядағы жемқорлыққа қарсы күреске ЕО қалай көмектесті?
6. АҚШ пен Еуроодақ арасындағы Еркін сауда туралы келісімінің (Транс-Атланттық сауда және инвестиция серіктестігі немесе Т-ТІР) мәселелері мен ережелерін қарастырыңыз. Т-ТІР қандай салаларды қамтиды? Т-ТІР келісімінің маңызы неде?

Интернет-жаттығулар

1. АҚШ-тың Құқықтар туралы биліні (АҚШ Конституциясына енгізілген алғашқы он түзету) (көптеген интернет көздерінен көруге болады, соның ішінде: http://www.archives.gov/exhibits/charters/bill_of_rights_transcript.html) ЕО Негізгі құқықтар хартиясымен салыстырыңыз (http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf). Айырмашылығы неде? Не нәрсе бірінде бар да, екіншісінде жоқ? Айырмашылықтардың себебі турасында не ойлайсыз? ЕО хартиясында көрсетілген айрықша құқықтардың басым бөлігі Құқықтар туралы билльде әлдеқайда кеңірек қамтылған ба?
2. Еуропа веб-сайтын (ЕО-ның ресми веб-сайты) қараңыз: <http://europa.eu>. Италияда, Венгрияда немесе Чехияда, яғни осы елдердің қайсысында кеңсе ашу туралы шешім қабылдау керек екеніңізді елестетіп көріңіз. Веб-сайтқа кіріп, «ЕО қалай жұмыс істейді» (How the EU Works) санатындағы «елдер» түймесін басып, алдын ала зерттеу жүргізіңіз. Осы үш мемлекетте бизнес жүргізудің артықшылықтары мен тәуекелдері қандай? Содан кейін АҚШ коммерциялық қызметі нұсқаулығында (www.export.gov) үш елге ұсынылған ақпаратты келесі сайттардан қарап, салыстырыңыз: www.export.gov/Italy («Country Commercial» нұсқаулықты басыңыз); <http://www.export.gov/hungary> («Венгрияда бизнес жүргізу» түймесін басыңыз) және <http://www.export.gov/czechrepublic> (Чехия Республикасының нарық жүйесін зерттеу түймесін басыңыз), содан кейін «Country Commercial Guide» дегенді басыңыз.

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

CIA World Factbook: cia.gov/library/publications/the-world-factbook/geos/ee.html.

АҚШ-тағы ЕО өкілдігі: <http://www.euintheus.org>.

Еуроодақ жаналықтары: http://wn.com/european_union

Еуропалық орталық банк: www.ecb.europa.eu.

Еуропалық орталық банк эокжүйесі: <http://www.ecb.europa.eu/euro/html/index.en.html>.

[Тестердің жауаптары: 1: i(ж); ii(в); iii(д); iv(ә); v(к); vi(и); vii(з); viii(ғ); ix(г); x(е); xi(б); xii(а).]

Сілтемелер

1. [2007] ECR I-3633.
2. Bruce Carolan, *EU Law for Students in Ireland* 130–135 (2009): профессор Кэролан осы кітапты жазу барысында дүниеден озды. Ол нағыз джентльмен және ғалым еді.
3. [2006] ECR II-3435.
4. Bruce Carolan, *EU Law for Students in Ireland* (2009), (Осы тараудың көп бөлігі профессор Кэроланнның Еуроодақ заңнамасына жасаған терең талдауының ықпалымен жазылды).
5. Еуроюст мүше-елдердің құқықтық органдары арасындағы тергеу мен соттық қудалау істерін үйлестіреді. Әсіресе экстрадициялау туралы өтініштерді орындайды.
6. Еуропол – Еуроодақтың құқық қорғау органы.
7. Bruce Carolan, *EU Law for Students in Ireland*, 80–82 (2009).
8. [1963] ECR I.
9. Бұл оқиғаның ЕО елдері арасында әлі тарифтер бар кезде болғанын ескеріңіз.
10. Bruce Carolan, *EU Law for Students in Ireland*, 84 (2009).
11. TEU, 25-бап.
12. TEU, 28-ші және 30-бап.
13. [1979] ECR 649.
14. Bruce Carolan, *EU Law for Students in Ireland*, 128–129 (2009).
15. [1985] ECR 1367.
16. Bruce Carolan, *EU Law for Students in Ireland* 194 (2009)
17. [1974] ECR 837.
18. [1979] ECR 3795.
19. [1984] ECR 2727.
20. [1982] ECR 2793.
21. Bruce Carolan, *EU Law for Students in Ireland*, 184 (2009).
22. [1969] ECR 193.
23. *Van Duyn v. Home Office* [1974] ECR 1337.
24. [1982] ECR 1665.
25. [1991] ECR 2357.
26. 2006/123 директивасы, 2009 жылдың 28 желтоқсанында күшіне енген.

НАРЫҚТЫҚ ЭКОНОМИКАСЫ ҚАЛЫПТАСУШЫ ЕЛДЕР: ҚЫТАЙ

BRIC елдері

1980 жылдардан бастап ұлттық экономикалардың бірқатары кедей немесе аз дамыған елдер қатарынан нарықтық экономикасы қалыптасушы елдердің қатарына қосылды. Осы елдердің төртеуі – Бразилия, Ресей, Үндістан және Қытай өсу қарқынының арқасында **BRIC елдері** атымен танымал болды. BRIC елдерінің арасында өзінің демографиялық және экономикалық тұрғысынан әлемдік сауда үшін ең маңыздысы – Қытай. Осы тарауда басты назар Қытай Халық Республикасында бизнес жүргізуге (ҚХР немесе Қытай), нақтырақ айтсақ, материктік Қытайға беріледі, бірақ Гонконгтағы бизнес жүргізу ісі де қысқаша талқыланады. Кейінгі уақытта Оңтүстік Африка және Түркия да азды-кем **BRIC** типтес елдер қатарынан көріне бастады. 2014 жылы басталған ресейлік экономиканың құлдырауы 20-тарауда «Тікелей шетелдік инвестиция» (ТШИ) тақырыбында талданады.

2015 жылы BRIC елдерінің АҚШ долларымен есептелетін жалпы ішкі өнімі (ЖІӨ)¹ мынадай: Қытай (11 трлн долларға жуық), Үндістан (2,1 трлн \$), Бразилия (1,8 трлн \$) және Ресей Федерациясы (1,325 трлн \$). Бұл сандар BRIC елдерін әлемдегі ең ірі экономикалардың 2, 7, 9 және 12-орындарына жайғастырды. Ал барлығын бірге есептесек, BRIC-тің жалпы ішкі өнімі 16,2 трлн долларды құрайды. Өкінішке қарай, соңғы жылдары Бразилия мен Ресейдің жалпы ішкі өнімі төмендеу үстінде. Мысалы, 2013 жылы Бразилия мен Ресейдің жалпы ішкі өнімі 2,46 және 2,3 трлн долларды құрады. АҚШ экономикасы 17,95 трлн долларды құраса, жалпы, NAFTA-ның (Канада, Мексика, АҚШ) экономикасы шамамен 20,7 трлн \$, ал 2015 жылы Еуропалық одақтың бүтіндей ЖІӨ 19 трлн долларға жуықтады. Көп жағдайда әлемді үш негізгі сауда блогына бөлуге болады: АҚШ (немесе NAFTA), Еуропалық одақ және Қытай. Жапония маңызды экономикалық және сауда күші болып қала береді.

Соңғы жылдары өсу қарқынының бәсеңдеуіне байланысты BRIC елдерінің экономикасына деген көзқарас біршама өзгерді. 2008 жылғы қаржы дағдарысынан кейін Бразилия экономикасының өсу қарқыны баяулап қалды. Statista.com ақпаратына сүйенсек, 2015 жылы Ресейде өсу қарқыны нашарлап 3,8%-ды көрсетсе, 2016 жылға қарай 3,8%-дың онан әрі төмендеуі болжанған болатын. Ал: (1) Ресейдің Қырымды тартып алуына және оның Украинаның шығыс бөлігіндегі қақтығыстарға қатысуы себебінен туындаған Батыс санкцияларының; (2) мұнай бағасының құлдырауының; (3) Ресей рублі девальвациясының; (4) шетелдік инвестициялардың қысқаруы салдарынан 2020 жылға қарай өсу 1%-дан 1,5%-ға дейін ғана болады деп болжанды. Жоғарыда айтылғандай, Ресейдің экономикалық дағдарысы 20-тарауда талқыланады. Сонымен қатар ол тарауда экономикасы қалыптасушы елдер күшті және әлсіз жақтарына қарай ерекшеленетіні әрі мұндай елдердің дамыған елдер қатарына енетініне кепілдігі жоқ екені жөнінде сөз болады. Негізі, экономикалық дамудың жоғары деңгейіне өту жолында түрлі кедергілер кездесіп, оған әртүрлі уақыт мерзімі кетеді. Оған мысал ретінде Ресей дағдарысын алсақ, дамушы ел ретінде ол өз-өзіне қастық жасады. Ресей – ерекше оқиғалар елі. Ресейдің сәтсіздікке ұшырауының басты факторы – оның халықаралық құқықты бұзып, Украинаға басып кіруі. Кез келген ел экономикалық жағдайын жақсарту үшін күреседі, күресудің негізгі себептеріне: (1) сыбайлас жемқорлықтың қарқынды өсуі; (2) өз экономикасының неғұрлым ашық болуы үшін қайта құрылымдаудың, шығындарды азайтудың, реттеуші және мемлекеттік құрылымдардағы тиімділікті арттырудың мүмкін болмауы; (3) өз экономикасын әртараптандыру мүмкін еместігі жатады. Ресейді соңғы аталған құбылыстың айқын мысалы ретінде қарастыруға болады. Ел бұрынғыдай мұнай-газ саласынан түсетін пайдаға тәуелді болып отыр. 2014 жылы басталған мұнай бағасының түбегейлі төмендеуі және рубльдің құнсыздануы 2015–2016 жылдары Ресей экономикасын құлдыратып жіберді.

BRIC-тің өзге елдері жоғары өсу қарқынын сақтап қалуға тырысып жатқанда, Қытай дағдарыс кезеңі бойына жалғасып келе жатқан жоғары қарқынымен ерекшеленді. Дегенмен оның өсу қарқыны, негізінен,

экономиканың бәсеңдеуі мен қаржы нарықтарының қайта құрылымдау қажеттігіне байланысты бұрынғы екі таңбалы өсу көрсеткішінен 6%-дан 7%-ға дейінгі мөлшерге кеміді. Халықаралық валюта қорының 2016 және 2017 жылдарға арналған болжауы бойынша дамыған және дамушы елдердің өсу қарқыны төмендегідей: Еуропалық одақ – 1,8 және 1,9%, Қытай – 6,5 және 6,2%, Бразилия – 3,8%, Ресей – 3,8 және 0%, Жапония – 0,5 және 0,1%, Франция – 1,1 және 1,3%, Германия – 1,5 және 1,6%, Канада – 1,5 және 1,9%, АҚШ – 2,4 және 2,5%. Осы тарауда экономикалық тұрғыдан әлемдегі екінші ірі елде бизнес жүргізу жайына көңіл бөлінеді. Қытай – өндіріс, шикізат пен құрамдас бөлшектердің негізгі көзі ретінде ғана емес, сонымен қатар дайын өнімнің негізгі нарығы. Бұл ел АҚШ-тың негізгі сауда әріптестерінің бірі болып қала береді.

Қытай Халық Республикасы

Қысқа мерзім ішінде Қытай ұзақ экономикалық белестерден өтті. Қытай шетелдік инвестициялары шағын ғана және шектеулі халықаралық сауда секторы бар жабық, жоспарлы (социалистік) экономика болатын. 1978 жылы Қытай **ашық есік саясатын** қабылдап, шетел инвесторларының Қытайға біртіндеп келуіне жол ашты; ал 1982 жылы енгізген екіжақты инвестициялық шарт (ВІТ) бағдарламасы бүкіл әлемде кеңінен қолданылып келеді. 1980 жылдардың басында Қытай нарықтық экономикаға көшу кезеңінде Батыс үлгісіндегі бірқатар заңдарды қабылдады. 1981 жылы Қытай Дүниежүзілік сауда ұйымына (ДСҰ) қабылданды.

1980 жылдардан бергі Қытайдың жалпы ішкі өнімінің қарыштап өсуі демократиялық емес саяси режим шеңберінде нарықтық экономиканы және тұрақты халықаралық сауданы дамыту қабілеттігін көрсетті. Дегенмен қазіргі кезде барынша жетілген әрі кемеліне келген экономиканы дамыту үшін қаржы нарықтарындағы шектеулерді жеңілдету арқылы және өз валютасының құнын (*юань*) басқарудан тартыну арқылы сыртқы нарыққа ашылған жолды әрі қарай жалғастыру қажет екені анықталып отыр. Оның сондай-ақ төмен жалақы төленетін арзан тауар өндірудің орнына инновациялық экономикаға көшуіне тура келеді. Қазірдің өзінде жалақы мөлшерлемесінің төмендігіне орай біршама арзан тауарлар өндірісінде басқа елдердің бәсекеге қабілеті әлдеқайда артып келеді. Осы мәселелерден хабардар болған Қытай енді өз экономикасын қайта құрылымдау мақсатында шаралар қабылдауға тырысып, 2014 жылы сыбайлас жемқорлыққа қарсы науқанды жүзеге асыруға кірісіп те кетті. Бірақ Қытайдағы биліктің үкіметтік емес ұйым, яғни Коммунистік партияға тиесілі саяси жүйенің тоталитарлық сипатын ескерсек, оның өзге елдерге жолының ашылу мүмкіндігі шектеулі екені анық.

Қытай экономикасының өсуінің негізгі себепшісі – 1,4 миллиардқа жуықтаған халқының жұмыла істеген ісінің нәтижесі. Оның экономикасы жалпы ішкі өнімнің 11-14 трлн долларға жуық көрсеткішпен екінші орынға көтеріліп, АҚШ экономикасын басып озады деп болжанып отыр. Бірақ Қытайдың ЖІӨ-нің орасан зор халқына шағылатынын ескерген жөн. Сондықтан Қытайдың ЖІӨ-нің жан басына шаққандағы мөлшері АҚШ пен басқа дамыған елдермен салыстырғанда әлдеқайда артта. Соған қарамастан, оның экономикасының өсуін жан басына шаққандағы жалпы ішкі өнімнің 1980 жылғы 400 доллардан 2015 жылы 7990 долларға дейін көтерілгенінен көруге болады (Statista.com мәліметтері бойынша). Қазіргі уақытта оның өндірістік және өнеркәсіптік секторларының көлемі АҚШ-тың көлемімен бәсекелеседі. 9.1-мысалдан «Қытай карта-сын» қараңыз.

Экономикалық еркіндігінің жоқтығына қарамастан, Қытай мұндай өсімді сақтап қалды. The Heritage Foundation Қытайды экономикалық еркіндік² бойынша Азия-Тынық мұхит аймағындағы 42 елдің арасындағы 31-орынға және әлемде 144-орынға орналастырды. Бұл рейтингтің кейбір себептеріне мыналар жатады: (1) саяси ықпалға төтеп бере алмайтын Қытайдың әлсіз сот жүйесі; (2) билік пен байлықтың **мемлекеттік кәсіпорындарда** және жергілікті билік органдарында шоғырлануы; (3) жұмыс күшінің мобильдігінің жоқтығы; (4) үкімет пен сот жүйелеріндегі сыбайлас жемқорлықтың жоғары деңгейі; (5) қажет лицензиялар мен рұқсаттарды алу үшін бюрократиялық кедергілердің жоғары деңгейі (реттеу тиімсіздігі); (6) мемлекеттік кәсіпорындардың капиталға қолжетімдігінің жоғары болуынан және қаржыландыру шығындарының төмендігінен пайда табуы, ал шағын және орта кәсіпорындардың кредитке қолы жетпей зардап шегуі.

Тіл және мәдениет

Қытайда бизнес жүргізетін шетелдіктер үшін тіл мәселесі өте маңызды. Қытай тілінде әліпби жоқ, бірақ оның орнына таңбалар қолданылады. Білімді адамның 3000 немесе одан көп таңба білуі қажет. Мандарин Қытайдың ресми тілі болса да, жүздеген тіл мен диалект бар. Мандариннен басқа ең маңызды диалект – бұл Гуандун провинциясы және Гонконгта қолданылатын кантон диалектісі. Бұл екі тілдің жазбаша



9.1-мысал. Қытай картасы

формалары біршама ұқсас болғанымен, мандарин тілінде сөйлейтін адам кантон тілін түсінбейді. Осы түсініспеушіліктің жеңілдеуіне себеп болған мандарин тілінің Қытайдағы барлық мектептерінде міндетті екенінде, сондықтан да кантон тілінде сөйлейтін адам мандаринді әжептәуір түсіне алады. Бір қызығы, инвестициялық ағымдар тілдердегі айырмашылықтарды қадағалап келеді. Мысалы, Гонконг инвесторлары Гуандун

провинциясына инвестиция салғысы келсе, ал Фуцзянь диалектісінде сөйлейтін Тайвань инвесторлары Фуцзянь провинциясына инвестиция салуды жөн көреді. Сәтіне қарай ағылшын тілі – бастауыш мектептен бастау алатын міндетті пән. Колледж студенттерінің көбінің ағылшын тілінде оқи да, сөйлей де алатынына қарағанда қытайлықтар ағылшын тілін оқытуға үлкен мән беретін сияқты. Салыстырып қарасақ, Жапонияның жағдайы аса маз емес.

Денсаулық туралы ақпарат

Ауруларды бақылау орталықтары
(www.cdc.gov)

Қытайға саяхат (ұсынылатын вакциналар)

А және В гепатиті

Іш сүзегі

Жапон энцефалиті

Полиомиелитке қарсы қосымша екпе

Малярия

Басқа жалпы кеңестер:

«Ескерту»

Ағынды және мөрленбеген шөлмекке

құйылған суды ішуге болмайды

Көше сатушыларынан тамақ алып ішуге

болмайды

Жәндіктер репеллентін қолдануға
(20 немесе одан да көп ДЭТА) болмайды

Жануарлардан (тауық құстұмауын
таратады) аулақ болыңыз

Медициналық сақтандыруды қараңыз

Туристік сақтандыруды есте сақтаңыз

Кейде қытайлық кәсіпкерлер келісімшарт жасасуда байыпты шырай танытпауы мүмкін, алайда мұндай антипатияның көрінісі мәдени ерекшелікке байланысты. Қытайлық компаниялар мен мемлекеттік органдардың өкілдері шешім қабылдау өкілеттігін үлкеннен бастап кішіге деген принципті қатаң ұстанған иерархияға бағынады. Бұл жүйеге сәйкес дәрежеге үлкен мән беріледі. Бұл Батыс компанияларының келісімшарт жасасуға өкілеттігі бар кіші қызметкерлерді (орта буын басшыларын) жіберген кезде біраз қиындық тудырады. Өз кезегінде, үкіметтік орган немесе компания келісімшарт жасасуға өкілеттігі аз кіші қызметкерді жібереді. Нәтижесінде Батыстың көзқарасы бойынша кіші қызметкерлер келіссөздер барысында уағдаласқан нәрселерді көзге ілмейтін лауазымы жоғары қызметкерлерге ұсыныс жасауы керек болған кезде, қытайлық тарап келіссөздерді кейінге ысырып, оны әділ жүргізбейді. Сондықтан батыстық компания мәміленің көлеміне және маңызына байланысты жоғары лауазымды қызметкерді жібергені маңызды. Осындай себеппен келіссөз жүргізушілердің екінші жағындағы тараптың өкілеттігін тексеріп алған абзал. Мемлекеттік лауазымды тұлғаларға келер болсақ, қай мемлекеттік лауазымды тұлғаның келісу өкілеттігіне ие екенін білу және оларды мүмкіндігінше келіссөздерге тартуға тырысу өте маңызды. Сайып келгенде, шет мемлекеттерге сапарға шыққанда саяхатшы өз елінің денсаулық сақтау органдарында денсаулық туралы ескертулер мен вакциналарды (сол жақтағы бағанды қараңыз) тексеруі керек.

9.2-мысал. Қытайда келіссөз жүргізу

Қытайда бизнес жүргізуді қалайтын шетелдіктер үшін бизнес-шешімдерін жасау өте қиын. Конфуцийшілдік бастау алған дәстүрлі қытай мәдениетінде қарым-қатынасты қалыптастыруға және оны сақтауға әлемнің басқа жерлерінен гөрі көбірек көңіл бөлінген. Мұндай ерекше байланыс пен қарым-қатынас түрі *гуаньси* деп аталады:

Гуаньси және транзакция жүргізудің батыстық үлгілері тандемде қарастырылуы керек: өте батыл қарым-қатынас арқылы батыстық келіссөздер үлгісін қабылдауға, сондай-ақ ықтимал келісімшарт жасасуға және қарым-қатынасты жалғастыруға жетелейді. Тәуекел неғұрлым жоғары болса, *гуаньси* де соғұрлым күшті болуы қажет. Қытайда келісімшарт жасасу Батыс елдері күткендей еркін нарық парадигмасында өте сирек болады. Мысалы, тараптар іскерлік келісімшарттың талаптарын бекіте алғанымен, бизнес жүргізудің барлық жергілікті салдарлары (мысалы, жеткізушілермен жұмыс істеу) *гуаньси*³ арқылы іске асады.

«Қытайда келіссөздер жүргізуді» талқылау үшін жоғарыда берілген 9.2-мысалды қараңыз.

Қытай үкіметі

1992 жылы жаңа **Конституция** немесе **Негізгі заң** қабылданды, онда қазіргі үкімет құрылымы, сот билігі және жеке құқықтар қарастырылады. Ол мемлекеттік басқарудың жалпы принциптері, мемлекеттің негізгі құрылымын және азаматтардың негізгі құқықтары мен *міндеттерін* қамтамасыз ететін үш негізгі бөлімнен тұрады. Азаматтардың міндеттері ұғымы демократиялық конституция мен социалистік конституция арасындағы айырмашылықты көрсетеді. Конституциясы бар демократиялық мемлекеттерде немесе кейбір елдерде «негізгі заң» деп аталатын Конституция жоғарғы билік ретінде қарастырылады. Қытайда жоғарғы билік конституция да, заң да емес, ол – Коммунистік партия. Сайып келгенде, ҚХР-дің Конституциясын саясат

туралы мәлімдеме деп қарастырған жөн. АҚШ конституциясымен салыстырсақ, оның негізгі заң емес екенін дәлелдейтін факт мынадай: Қытайдың 1992 жылғы Конституциясы – 1949 жылдан бері қабылданған төртінші конституция. Атқарушы, заң шығарушы және сот органдары арасындағы өкілеттіктердің жалпы бөлінуі Қытай үкіметінің құрылымын сипаттайды. Алайда билік бөлінісі және үш саланың тәуелсіздігі АҚШ конституциясымен құрылған өкілеттіктердің бөлінісіне сәйкес келмейді. Кейінірек осы тарауда Коммунистік партия Қытай құрылымының негізгі күші ретінде талқыланады.

Атқарушы билік

Қытай үкіметіндегі ең мықты лауазымдар – **Бүкілқытайлық халық өкілдері жиналысы (NPC)** арқылы сайланатын президент және вице-президент. Олардың бес жылға және қатарынан екі мерзімге сайлануға құқығы бар. **Мемлекеттік кеңес** – атқарушы биліктің бір бөлігі. Бұл үкіметтің жоғарғы органы және ол премьер-министрлерден, министрлерден және кеңесшілерден тұрады. Министрлер үкіметтің көптеген министрліктерін немесе комиссияларын басқарады. Мемлекеттік кеңес мүшелері бес жылға сайланады. Мемлекеттік кеңес және оның министрліктері АҚШ-тың атқарушы және заң шығарушы органдарына сәйкес келеді. Министрліктер жарғылар, ережелер мен бұйрықтарды қабылдайды, сонымен бірге экономикалық даму және сыртқы қатынастар жоспарлары, халықаралық шарттар мен келісімдерді мақұлдау сияқты ұсыныстарын Бүкілқытайлық халық өкілдері жиналысына тапсыру үшін әзірлейді.

Заң шығарушы билік

Халықтық конгрестер ұлттық, аймақтық және жергілікті деңгейлерде қызмет атқарады. Олардың ең қуатысы – Бүкілқытайлық халық өкілдерінің жиналысы. Олар Қытайдағы саяси биліктің негізгі элементтерін құрайды. Қалалық және жергілікті конгресс депутаттары тікелей сайланады. Төменгі деңгейдегі депутаттар аймақтық деңгейдегі депутаттарды сайлайды. Бүкілқытайлық халық өкілдері жиналысының **Тұрақты комитеті** – заң шығарушы биліктің ең жоғарғы деңгейі. Бүкілқытайлық халық өкілдерінің жиналысы үкіметтің барлық әкімшілік және сот құрылымдарын құрып, оны бақылауға жауапты. Бүкілқытайлық халық өкілдерінің жиналысы экономикалық және әлеуметтік даму жоспарларын мақұлдайды және ұлттық бюджетті бекітеді. Бүкілқытайлық халық өкілдері жиналысының заң шығарушы өкілеттіктеріне президентті сайлау, Конституцияға өзгерістер енгізу, негізгі заңдарды қабылдау және Жоғарғы халық сотының төрағасын сайлау жатады. Бүкілқытайлық халық өкілдері жиналысы жылына бір рет екі аптаға кездеседі. Сессия арасында Тұрақты комитет Бүкілқытайлық халық өкілдері жиналысының жоғарыда аталған барлық өкілеттіктерін жүзеге асырады.

Сот билігі

Сот жүйесі **Жоғарғы халық сотынан** тұрады. Конституцияның 129-бабында соттар «Құқықтық қадалау жөніндегі мемлекеттік органдар» деп сипатталған. Соттар Тұрақты комитетке есеп береді. Жоғарғы халық сотынан (Supreme People's Court) сатылы түрде төмен қарай 31 Жоғары халық соты (Higher People's Court) және провинциялық деңгейдегі 376 Аралық халық соты бар; осы соттардан төмен аймақтық деңгейдегі 3000-ға жуық Негізгі халық соты бар, одан әрі бұлар «Халықтық трибуналдар» деп аталатын қалалық және ауылдық соттарға бөлінеді. Даулы тараптар әдетте құқық мәселесі бойынша бір шағыммен шектеледі, бірақ олар екі сот талқылауына құқығы бар – сот деңгейінде шешім қабылданғаннан кейін іс *қайтадан (de novo)* (фактілер мен құқық мәселелері бойынша) қаралуы мүмкін. Екінші сот талқылауынан кейін, тіпті құқық мәселелеріне қатысты болса да, апелляцияға беруге құқық жоқ.

Қытайдың құқық жүйесі

Қытайдың экономикалық алпауыт ретінде өрлеуі 2001 жылы 11 желтоқсанда Дүниежүзілік сауда ұйымына толық мүшелікті алуымен сипатталады. Бұл мүшелік оған ДСҰ-ның төмен тарифін пайдаланып экспорттауға мүмкіндік беріп, оның бәсекеге қабілеттігін одан әрі арттырды. Сонымен бірге ол заңдардың ашықтығы, зияткерлік меншік құқықтарын қорғау, өнеркәсіпке заңсыз берілген мемлекеттік субсидияларды жою және мемлекеттік сатып алулар мен ортақ нарықтарға жол ашу сияқты салаларда түбегейлі реформаларды жүргізуге міндеттенді. Қытайдың ДСҰ-ға мүше болуы оның қазіргі құқық жүйесін, сондай-ақ еркін нарықтық экономикаға бағытталған көптеген материалдық нормаларды құруда қаншалықты ілгері кеткенін мойындатты. Қытайдың материалдық құқығы жайы бұдан әрі осы тарауда талқыланады.

Қытайдың қазіргі құқық жүйесі біршама жаңа туынды болып саналады. Қытайдың бертіндегі тарихы Қытай Халық Республикасы 1949 жылы жоспарланған экономикасы бар коммунистік мемлекет ретінде құрылғанын көрсетеді. Барлық меншік мемлекетке не ұжымдық меншіктің кейбір түрлеріне тиесілі болды. Индустриялық экономиканың орталығы Мемлекеттік кәсіпорындар жүйесі болды. Кең әрі күрделі мемлекеттік бюрократия жүйесі өнеркәсіптің барлық аспектілерін бақылап отырды. Осындай жүйенің тиімсіздігінен Қытай өзінің зор экономикалық әлеуетін пайдалана алмады. 1966 жылы басталған және 1976 жылы **Мао Цзедунның** қайтыс болған кезеңінде аяқталған Мәдени революция деп аталатын «тазартудың» салдарынан барлық әлеуметтік реформалар мен экономикалық прогресс құрдымға кетті.

Қазіргі Қытай, негізінен, 1978 жылы **Дэн Сяопиннің** билік басына келгенінен бастап құрылған болатын. Дэн бүгінгі нарық экономикасына алып келген экономикалық реформаларды құрудан бастады. Ол сондай-ақ заңның экономикалық жағынан үстемдігін қолдау үшін іс жүзінде тоқтап қалған құқық жүйесін қайта жандандырды. 1978 жылғы экономикалық реформалардың басталуына дейін өнеркәсіптік өндірістің 83%-ы мемлекеттік кәсіпорындардың бақылауында болды. Экономикалық ынтымақтастық және даму ұйымының 2006 жылғы деректерді пайдалана отырып жүргізген зерттеуі көрсеткендей, ЖІӨ-дегі мемлекеттік кәсіпорындардың үлесі 29,7%-ды құраған (Junyeop Lee, State Owned Enterprises in China [OECD 2009] еңбегі бойынша). Дамудың мұндай жылдамдықпен өсуіне қарамастан, үкімет әлі де банк, электроэнергия, болат өндірісі, мұнай мен газ, телекоммуникация және көлік жүйелері секілді маңызды салаларды бақылап келеді. Дәл осы нарықтарда шетелдік инвестициялар мен бәсекеге тыйым салынған. Сондай-ақ осы салаларда реформалар (жекешелендіру) қажет.

Қытай Конституциясы

ҚХР Конституциясы азаматтардың дауыс беру құқығы, сөз бостандығы, баспасөз, жиналыстарға қатысу, қауымдастыққа бірігу, діни сенім сияқты негізгі құқықтарға, сондай-ақ мемлекет пен қоғам тарапынан жеке бастың қадір-қасиетіне, сынауға, еңбек етуіне, білім алуына және материалдық көмекке деген құқықтарына кепілдік береді. 2014 жылы Конституцияға түзетулер енгізіліп, адам құқықтары мен жылжымайтын мүлікті, міндетті болмаса да жеке меншік активтерді мемлекеттік мекемелердің қол сұғуынан кепілдендірді.

2001 жылы Дүниежүзілік сауда ұйымына кіруге дайындық кезінде ДСҰ-ның әртүрлі келісімдерінің тиісті талаптарына сай келу үшін түрлі заңдар тез арада қабылданды. Заңдар мен нормативтік актілердің жаппай жобалануы құқық жүйесін жақсартуға бағытталды. Конституцияда халықаралық шарттар талқыланбайды, бірақ іс жүзінде ҚХР заңнамасына халықаралық шарттар мен келісімдер автоматты түрде енгізілуі керек. Азаматтық құқық жүйесі ретінде жоғары тұрған сот шешімдерінің міндетті прецеденттік құндылығы жоқ – әрбір іс өзінше жеке-дара қаралады және басқа соттарды міндеттемейді. Алайда төменгі инстанциялы соттар іс жүзінде Жоғарғы халық сотында қабылданған түсіндірмелерді ұстануға тырысады. «Қытайдың сот жүйесі» құрылымымен танысу үшін 9.3-мысалға қараңыз.

Халық соттарының ұйымдастырылуы және жауапкершілігі

Қолданыстағы Конституция мен **Халық соттарын ұйымдастыру туралы заңға** сәйкес, Халық соттары мемлекеттің негізгі сот органы болып саналады. Ұйымдастыру тұрғысынан сот жүйесі жергілікті соттардан, арнаулы соттардан және Жоғарғы соттан тұрады, олардың алғашқы екеуін соңғысы қадағалайды. Жергілікті соттар үш деңгейге бөлінген. Аралық деңгейдегі халық соттары – провинцияларға тікелей бағынатын префектуралар мен қалалардағы соттар (автономиялық өңірлер мен орталық үкіметтің тікелей қарамағындағы муниципалитеттер), сондай-ақ орталық үкіметтің (муниципалитеттің) тікелей қарамағындағы төрт муниципалитеттегі аудандарында құрылған мекемелер. Осы соттардың юрисдикциясына түскен бірінші (сот ісі) талқылауларына ұлттық қауіпсіздік, өмір бойы бас бостандығынан айыру немесе өлім жазасына кесуге қатысты қылмыстық істер, шетелдіктердің қылмыстық істері немесе шетелдіктердің заңды құқықтары мен мүдделерін бұзған қытайлық азаматтарға қатысты қылмыстық істерді қамтиды.

Азаматтық іс жүргізу туралы заңға сәйкес, аралық соттарда қаралатын азаматтық істерге ірі шетел істері, олардың юрисдикциялары аясындағы елеулі салдар туғызатын істер, сондай-ақ Жоғарғы соттың аралық соттардың талқылауына берген істері жатады. Аралық соттар патенттік құқықтарды куәландыру, кеден мәселелеріне қатысты істер және провинциялық үкімет қабылдаған әкімшілік іс-әрекеттерге қарсы арыздар сияқты істерді қарауға құзырлы. Сонымен бірге олар төменгі соттардың берген сот істерін қарап, төменгі соттардың шешімдерін қарауға құқылы.

Жоғары соттар (автономиялық аудандар мен муниципалитеттер) провинцияларда құрылады. Олардың міндеттеріне мыналар кіреді: 1) заңда қарастырылған олардың юрисдикциясына жататын ірі масштабтағы



9.3-мысал. Қытайдың сот жүйесі

және күрделі қылмыстық, азаматтық әрі әкімшілік істер; (2) төменгі инстанциялы соттар берген бірінші тыңдаудың (талқылау) істері; (3) төменгі инстанциялы соттар қабылдаған үкімдер мен шешімдерге қарсы шағым немесе наразылық білдіретін істер; (4) Теңіз сотының үкімдері мен шешімдеріне шағымдану істері.

Теңіз соттары – теңіз істеріне қатысты сот юрисдикциясын жүзеге асыру мақсатында теңіз кеңістігі немесе теңіз тасымалына қатысты істерді қарау үшін құрылған арнайы соттар. 1989 жылдың мамыр айында Жоғарғы халық соты теңіз соттары қарайтын істердің ауқымы туралы шешім қабылдады. Шешімге сәйкес, Теңіз соттары қытайлық азаматтар арасындағы, қытайлық азаматтар мен шетелдік азаматтар арасындағы және шетел азаматтары арасындағы сауда немесе теңіз істеріне қатысты сот істерімен айналысатыны мәлімденді. Бұл жағдайлар бірнеше санатқа бөлінеді: теңіздегі құқық бұзу мен даулар, кемелердің соқтығысуынан болған залалдарға байланысты талап-арыздар, қауіпті материалдарды тастауға немесе таратуға қатысты талап-арыздар және теңіз тасымалы құрбандарына қатысты арыздар. Ол сондай-ақ жеткізу туралы келісімшартқа қатысты коммерциялық дауларды, жолаушылар мен жүкке қатысты келісімшарттар бойынша дауларды, теңізшілердің еңбек келісімшартына қатысты дауларды, теңіз сақтандыру келісімшарттары бойынша дауларға қатысты істерді, сондай-ақ Қытай Теңіз сотына жіберілген арбитраж шешімдерін тану және орындау туралы арыз берушілердің істерін қарайды.

Бейжіңде орналасқан Жоғарғы халық соты төменгі және арнайы соттарды қадағалап, төменгі соттардың қателіктері бар шешімдері мен үкімдерін қарайды. Ол сондай-ақ елдегі ауқымы ірі қылмыстық және азаматтық істерді, мәселен өлім жазасын мақұлдау және заңдарды қолдану туралы сот түсіндірмелерін беру сияқты юрисдикцияға ие.

Сайланатын судьяларға мынадай шектеулер қойылады: 1) ҚХР азаматы; (2) жасы 23-те; (3) *саяси*, кәсіби және моральдық тұрғыдан бекем; (4) денсаулығы жақсы; (5) толық біржылдық жұмыс өтілі бар заң бакалавры болуы қажет. Заң саласында магистр немесе PhD дәрежесі бар тұлғалардан жоғарыда сипатталған жұмыс өтілі талап етілмейді. Жергілікті деңгейдегі сот төрағалары сол деңгейдегі халық өкілдері жиналысы тарапынан сайланып, қызметтен босатылады, ал сот төрағаларын сайлау мерзімі Халық өкілдері жиналысы мерзімімен сәйкес келеді; сот төрағасы сот төрағасының орынбасарын, сот комитеті мүшелерін, төрағалық етуші судьяларды, төрағалық етуші судьялардың орынбасарларын тағайындау мен қызметтен босатуын бекітеді. Сол деңгейдегі **Халық өкілдері жиналысының Тұрақты комитеті** судьяларды тағайындауға және қызметтен босатуға құзырлы. Судьялар үкіметке қарсы ұйымдарға, демонстрациялар мен наразылық акцияларына қатыспауы керек; ереуілге қатысуға; ұрлық жасауға немесе пара алуға; дауласушы тараптарға елеулі зиян келтіретін және нәтижесінде бұрыс шешімдер жасауына алып келетін міндеттерін елемеге; істі мақсатты түрде кейінге қалдыруға; өздері немесе басқалардың пайда табуы үшін өкілеттігін асыра пайдалануға; кәсіпкерлікпен айналысуға; дауласушы тараптармен және олардың өкілдерімен жеке кездесуге немесе сыйлықтар мен қызметтерді қабылдауға тыйым салынады.

«Халық соттарын ұйымдастыру туралы» заңның 12-бабына сәйкес, соттардың сот талқылауын екі деңгейде жүргізуін және де екінші инстанцияның түпкілікті шешім болуын талап етеді. Демек, сот процесі екі деңгейден өткеннен кейін іс жабылады деген сөз. Жоғары инстанциялы сот екінші инстанциялы соттың рәсіміне сәйкес шағымдану немесе наразылық білдіру туралы істерді қарағаннан кейін, түпкілікті шешім немесе қаулы шығарады. Ол соңғы шешім болып саналады. Осындай екі деңгейлі сот талқылауы жүйесінің болуына орай одан әрі шағымдануға болмайды. Әрі қарай шағымдану құқығы болмағандықтан, оның орнын өтеу үшін,

қайта қарау жүйесі атымен белгілі **Сот қадағалау жүйесі** құрылды. Бұл жүйе күшіне енген сот шешімдері мен қаулыларын қайта қарау туралы арнайы рәсімге жатады. Іс жүзінде екінші инстанцияның (сот талқылауының) шешімі соңғы болып саналса, бұл рәсім осы жүйенің құқық қорғау құралы деп саналады. Бұл жүйені қолдану үшін мынадай талаптар қойылады: (1) төменгі сот шешімінде немесе қаулысында фактілерді анықтау немесе заңдарды қолдану кезінде жіберген қателіктері болса; (2) сот қадағалауының процедурасы тек соттардың, жоғары инстанция соттарының және Жоғарғы халық сотының төрағаларының бастамасымен жүргізіледі. Істі сот қадағалау тәртібімен қайта қарау жағдайында жеке Сот алқасының судьялары қолданылады.

Кейбір істер тікелей жоғары тұрған сотқа жіберіледі. Мұндай жағдайларда Жоғары соттың шешімі соңғы саналады да, ол қайта қаралмайды. Мұндай істер кез келген деңгейде, оның ішінде жоғары тұрған соттан Жоғарғы халық сотына дейін жіберіледі, ал жергілікті деңгейде жіберілетін жалпы істерге сайлаушылардың біліктігін анықтау істері, азаматтардың заң жүзінде құқық қабілетсіздігін анықтауға қатысты істер және талап етілмеген мүлікке меншік құқығын анықтау секілді істер жіберіледі. Жалпы алғанда, Қытай сот жүйесі АҚШ-тың федералдық және мемлекеттік апелляциялық соттарына қарағанда өзгеше. Жоғарыда айтылғандардан көріп отырғанымыздай, Қытай соттары деңгейіне қарамастан, бірінші инстанциялы сот ретінде де, апелляциялық сот ретінде де әрекет етеді. АҚШ-та құқық мәселелеріне байланысты істе бірден апелляцияға беруге құқығыңыз бар. Кейбір АҚШ штаттарында апелляцияға қатысты бірауыздан шешім шығарылмаған жағдайда, жоғары тұрған сотқа екінші рет шағымдануға құқық беріледі.

Құқық мәселесі. Құқықтық іс-әрекеттерде «құқық мәселесі» термині сот құзыретіне кіретін нақты саланы анықтау үшін қолданылады. Құқық мәселесі *фактілерді анықтау мәселесіне* қарағанда өзгеше. Фактіні анықтауға қатысты барлық мәселелер алқабилердің міндетіне жатады, алайда заңға сәйкес алқабилер сотының істі қарауына рұқсат етілмесе немесе тыйым салынса, онда фактілерді судья анықтайды. Судьялар құқықтың барлық мәселелеріне, соның ішінде сотқа дейінгі өтініштерге, белгілі бір дәлелдемелерді немесе айғақтарды енгізуге қарсы талаптарды, алқабилердің ұсынған нұсқауларға және соттан кейінгі өтініштерді беруге қатысты шешім шығарады.

Апелляция беру процесінің жоқтығы және Қытай заңдарының жаңа болуына байланысты, Жоғарғы халық сотына батыстық үлгідегі жаңа заңдарды қолдану жөнінде төменгі соттарға нұсқаулық беру үшін жаңалық енгізуі қажет болды. Шамамен жиырма жыл бойы төменгі инстанциялы соттардың заңды қалай түсіндіруіне және қолдануына болатыны туралы ұғындыратын **түсіндірме шешімдер** немесе нұсқаулар шығарып келді (түсіндірме шешімдердің көпшілігі ағылшын тіліне аударылды). Қытайда континенталдық құқық жүйесі қолданылғандықтан, Жоғарғы халық сотының түсіндірмелері міндетті болмаса да, құқықтың сенімді көзі ретінде есептеледі. Жақында енгізілген жаңалық түріне **басшылыққа алынған сот істері** басылымы жатады. Осы жаңа нұсқаулыққа сәйкес, жоғары халық соттары Жоғарғы халық сотына басшылыққа алынған істерді белсенді түрде ұсынып, хабарлап отыруы керек. Жоғарғы халық соты «басшылыққа алынған сот істері бойынша зерттеулерді күшейтуге және үйлестіруге арналған сот ісін жүргізу басқармасын» құрды. «Басшылыққа алынған сот істері» – төмендегі талаптардың кез келгеніне жауап беретін істер, оларға мыналар жатады: (а) қоғамға қызығушылық тудыратын мәселелер; (ә) қабылданған заң жеткілікті деңгейде дәл болмаса; (б) егер істер жалпы не типтік болса; (в) істер күрделі не істердің түрі жаңа болса.

Адвокаттардың рөлі

Адвокаттар туралы заңның 1-бабында адвокаттардың миссиясы талап-арыз беруде тараптардың заңды құқықтары мен мүдделерін қорғауға және заңның тиісті түрде іске асырылуына қолдау көрсету екені айтылған. Қытай адвокаттары сот процесінде тәуелсіз рөл атқарады. Адвокаттар не соттардың, не олардың клиенттерінің мүддесін білдірмейді, яғни олар – тәуелсіз. Олар тараптардың заңды құқықтары мен мүдделерін сақтау мақсатында сот ісін жүргізуге қатысады. 6-бапқа сәйкес: «Мемлекет адвокаттардың біліктігін анықтау үшін ұлттық сынақ жүргізуге міндетті. Заң саласында үш және одан көпжылдық жоғары білімі бар немесе сәйкес біліктігі бар тұлғалар, сондай-ақ басқа да пәндер бойынша бакалавр немесе одан жоғары дәрежесі бар тұлғалар ұлттық сынақтан өткеннен кейін Мемлекеттік кеңестің шешімімен заңгер біліктігіне ие болады». Адвокаттық қызметке лицензия алу үшін заңгерлік фирмада бір жыл жұмыс істеуі керек. Адвокаттар өз заң фирмалары атынан қызмет жүргізеді. Адвокаттар туралы заң бойынша заң фирмаларының үш түрі қарастырылған: мемлекет қаржыландыратын, бірлескен және серіктестік. 23-бапта адвокаттар өздерінің қызметін заңгерлік фирмасы арқылы жүзеге асыруға тиіс, ал фирма өз клиенттерімен жазбаша келісімшартқа қол қоюға, мемлекеттік нормативтік актілерге сәйкес олардан алым алуға және өздерінің кітаптарына алған ақысын жазуға тиіс екені көрсетілген.

Арбитраж құқығы және арбитраж алқасы

Арбитраж комитеттері үкіметтік мекемелердің және сауда палаталары өкілдерінің қатысуымен құрылады және провинцияның (муниципалитет, автономиялық аймақ) сот әкімшілігінде тіркеледі. 1994 жылдың 31 тамызында **Қытай Халық Республикасының Арбитраж туралы заңы** қабылданды, ол бүкіл елде бірыңғай арбитраж практикасын біріктіріп, Қытайдың арбитраж жүйесін халықаралық деңгейде мойындалған қағида-тармен және практикамен үйлестірді. **Қытай арбитраж ассоциациясы** – арбитрлердің өзін-өзі реттейтін ұйымы. Ол арбитраж комитеттері мен олардың мүшелеріне жетекшілік етеді. Арбитрлердің мынадай біліктігі: (1) арбитраж саласында толық сегіз жыл, заңгер маман ретінде толық сегіз жыл немесе судья ретінде толық сегіз жыл; (2) құқықтық зерттеулер жүргізуге және оқытушылыққа маманданған және жоғары кәсіби атағы бар; (3) экономикалық және сауда қызметтеріне маманданған құқықтық білімі болуы керек.

Арбитраж – шетелдіктер үшін бірқатар себептер бойынша дау шешудің қолайлы құралы. Біріншіден, Қытайдың сот жүйесіндегі, әсіресе Қытай қабылдаған Батыс үлгісіндегі заңдарды қолдану кезінде төменгі соттардың сот сараптамасы біркелкі емес. Екіншіден, соттар баяу жүргізілуі және тиімсіз болуы мүмкін. Үшіншіден, арбитраж тараптардың бақылауында болады. Тараптар шетелдік тараптың алаңдаушылығын жеңілдету мақсатында арнайы арбитраж ескертпесі туралы, оның ішінде арбитраж тілін таңдау мәселесі туралы келісе алады. Төртіншіден, Қытайда бірқатар арбитраж талқылауын жүргізу орындары құрылып, арбитраж жүйесінің кеңірек дамуына мүмкіндік туды. Қытайдағы негізгі арбитраж институты – **Қытай Халықаралық экономикалық және коммерциялық арбитраж комиссиясы (СІЕТАС)**. 2015 жылдың 1 қаңтарынан бастап «Қытай сауда палатасының арбитраж институты» деген жаңа атау қолданыла бастады.

Қытай Халықаралық экономикалық және коммерциялық арбитраж комиссиясы 1956 жылы құрылды. Оның штаб-пәтері Бейжінде орналасқан. Оның Шэньжэнь, Шанхай, Чунцин және Гонконгта кеңселері бар. Ол – әлемдік беделге ие және әлемдегі ең жылдам дамып келе жатқан арбитраж орталықтарының бірі. 2014 жылдан бері Қытай Халықаралық экономикалық және коммерциялық арбитраж комиссиясы шетелдік тарапқа қатысты 20 000-нан астам шешімді шығарып, оның шешімдері 140-тан астам елде орындалып келеді. Халықаралық стандарттар мен тәжірибеге сәйкестендіру мақсатында комиссия ережелеріне («2015 жылғы Ережелер») өзгерістер енгізілді. Халықаралық үрдістегідей, жаңа ережелер бойынша, мысалы соттың тыйым салуы сияқты қамтамасыз ету шараларын көрсете алатын **төтенше арбитрлерді** тағайындау қарастырылған. 2014 жылы Қытай соты бірінші рет **гибрид арбитраж ескертпелерінің** жарамдылығын растады. Бұл жағдайда арбитраж ескертпесі СІЕТАС арбитражындағы істер UNCITRAL типтік арбитраж ережелері бойынша қаралатынын талап етеді. Мұндай ескертпе Қытай Халықаралық экономикалық және коммерциялық арбитраж комиссиясын типтік ережелермен таныс және СІЕТАС ережелерімен таныс емес батыстық тараптар үшін өте тартымды арбитраж орнына айналдырды.

Қытайдың материалдық құқығы

Қытайдың құқық тарихына қысқаша шолудан кейін, Қытайда бизнес жүргізумен тығыз байланысты құқықтың материалдық салалары қарастырылады: компаниялар мен корпоративтер құқығы, меншік құқығы, келісімшарт құқығы, зияткерлік меншік құқығы, инвестиция құқығы, бірлескен кәсіпорындардың франшиза құқығы және әкімшілік құқық.

Қытай құқығының тарихы

Дәстүрлі Қытай құқығы, негізінен, мәдени тәжірибелерге негізделген, ал оның ішіндегі ресми құқықтың рөлі едәуір аз. Тараптар әдетте мәдени нормалар мен әдет-ғұрыптарды басшылыққа ала отырып, дауды өздері шешіп отырған. Конфуцийшілдік қоғамдағы құқықтың рөліне қатысты қытай көзқарасына маңызды әсер етті.

Конфуций б.з.д. 551–479 жылдары өмір сүрген. **Конфуцийдің «Әңгімелер мен пайымдар» («Лунь Юй»)** еңбегі – оның нақыл сөздері мен ойларының жинағы. Ол жеке бас және мемлекеттік мораль, әлеуметтік қатынастардың дұрыстығы, әділдік пен шынайылыққа баса мән берді. Оның еңбегі қытай халқының дәстүрі мен ақыл-ойына негіз болды. «Өзіңе тілемегенді өзгелерге жасама» деген *алтын ереженің* алғашқы нұсқасы да Конфуцийге тиесілі.

Конфуций қоғамның заң күші арқылы емес, білімін нығайту, наным-сенімі мен ізгілігін дамыту арқылы өзін-өзі реттеуі керек деген идеяны уағыздады. Осылайша әлеуметтік-экономикалық қарым-қатынастың негізгі күші *li* (моральдық құндылықтар) болды. Керісінше, *Цинь* династиясынан бастап (б.з.д. 221–206) нақты, ресми құқық нормаларының, яғни *fa*-ның маңызы жоғарылады. Бірақ XX ғасырда да конфуцийшілдік мемлекеттің идеологиясы болып қала берді.

Құқықтық кодекстерді жазу дәстүрі *Цинь* және *Хан* династияларынан басталды. Дегенмен бұл алғашқы құқықтық кодекстер көп жағдайда қатаң қылмыстық заңдармен шектелді. Ең толық және мазмұнды кодекс – б.з. VII ғасырындағы **Таң кодексі**. Кодекс жазудың шарықтау шегі 1740 жылғы **Ұлы Цинь кодексі** болды, ол 436 заң және шамамен 1 900 қосымша заңнан тұрды. Бұл байырғы династиялық кодекстер Қытайды континенталдық құқық жүйесі ретінде жіктеуге негіз болды. Бұл бүгінгі күнге дейін жалғасуда, себебі Қытай жақында Еуропадағы ұлы азаматтық кодекске сәйкес Азаматтық кодексті қабылдауға міндеттеме алды. Гонконг тақырыбынан көретініміздей, Қытай «заңдары» аралас болып келеді, оның ішіндегі материктік Қытайдың заңы 1980 жылдардан бастап осы уақытқа дейін қабылданған заңдарға негізделген, ал Гонконг ағылшын ортақ құқығына бағынса, Макао заңы Португалияның континенталдық құқығына негізделген. «Салыстырмалы құқықтық жүйелер» туралы 10-тарауды қараңыз.

Компания және корпорация туралы заң

АҚШ-қа қарағанда Қытайда компания құру үшін көптеген рұқсат қажет. Бұл процесс кем дегенде бір айға созылады. 1993 жылғы **Қытай Халық Республикасының Компания туралы заңы**, негізінен, Тайвань, Франция, Германия және Жапонияның корпоративтік заңдарына негізделген. 2006 жылғы **Компания туралы жаңа заң** Қытайдағы шетелдік инвестицияларға (кәсіпорындар мен өндіріс зауыттарын құру) байланысты болғандықтан өте маңызды. Қытайдың шетелдік инвестициялар туралы заңы шетелдік инвесторлармен жасалатын операциялардың **Қытайдың жауапкершілігі шектеулі компаниясы**⁴ арқылы жүзеге асырылуын талап етеді. Шетелдік инвесторлар үшін қытайлық компаниялармен іскерлік қарым-қатынас жасағанда, өздері сатып алғысы келетін мүлікті иелену құқығын тексеріп алғаны маңызды. Бұл төменде талқыланған *Apple компаниясының Proview компаниясына қарсы* ісінде көрсетілген.

Меншік құқығы

Қытайдағы америкалық бизнесмендер Қытайдағы жекеменшік құқығының тарихы мен ауқымын түсінуі керек. Меншікке ие болу үшін талап етілетін әкімшілік рұқсаттардың саны Қытайда бизнес жүргізуге талпынған Батыс адамы үшін біраз жайсыздықтар тудыруы мүмкін. 2007 жылы 1 қазанда **Меншік туралы жаңа заң** күшіне енді. Заңның 3-бабы нарық экономикасында жекеменшік құқығы мен ортақ меншік (социализм) тұжырымдамасы қатар үйлесіп келгендіктен, Қытайдағы жекеменшік құқығының сипаты күрделі екенін көрсетеді:

Социализмнің бастапқы кезеңінде мемлекет негізгі экономикалық жүйені қолдайды. Ол жүйеде мемлекеттік меншік басымдыққа ие болғандықтан, мемлекет әртүрлі меншіктегі шаруашылық секторларының бірлесе дамуына мүмкіндік береді. Мемлекет экономиканың мемлекеттік секторларын шоғырландырып дамытады және экономиканың мемлекеттік емес секторларын дамытуды қолдайды және басқарады. Мемлекет социалистік нарық экономикасын сақтайды және нарықтың барлық негіздерінің дамуы үшін тең дәреже мен құқыққа кепілдік береді.

Жылжымайтын мүлік туралы заңда жылжымайтын мүлік (жер және ғимарат) және жылжымалы мүлік (тауарлар немесе материалдар) үшін бөлек ережелер бар. Ресми тұрғыдан алғанда барлық жер мемлекетке немесе ұжымға тиесілі. Ұжым, негізінен, ауылдық жерлерде орналасқан. **Жер ресурстарын басқару туралы заңның** 8-бабына сәйкес, қаладағы жер мемлекеттің меншігіне, ал «ауылдық және қала маңы аймақтарындағы жер *шаруа ұжымдарына* тиесілі». Мысалы, ауыл ауылшаруашылық алқаптарын ұжым ретінде бақылай алады. Көптеген қалаларда жеке ұйымдар **жерді пайдалану** құқығы үшін үкіметке өтініш жасайды. Сондықтан құрылыс компаниясы алдымен пәтер немесе кооперативтік тұрғын үй ғимаратын салу үшін жерді пайдалану құқығын алады. Құрылыс аяқталғаннан кейін жеке пәтерлерді сатып алушылар белгілі бір уақытқа пайдалану құқығын алады. Үй немесе пәтер иесі үшін пайдалану құқығы (меншік) ең көп дегенде 70 жылды құрайды. Заң бойынша пайдалану құқығын ұзартуға мүмкіндік бар, бірақ оның мерзімінің 70 жыл немесе одан кем болатыны туралы айтылмаған. Сондай-ақ «меншік иесі» ұзарту үшін ақы төлеуі керектігі

туралы да айтылмайды. Коммерциялық жылжымайтын мүлікті пайдалану құқығы (өндіруші зауыттар, қоймалар т.б.) – 50 жыл. Шаруа қожалығы үшін ауыл шаруашылығына арналған жерді пайдалану құқығы 30 жылды құрайды. Дегенмен келісімшарт бойынша 30 жылға берілген жердің, қалалық билік пен ауылдық округтің ауылшаруашылық басқармасының келісіміне сәйкес, ауылдық жиналыстың үштен екісінің дауыс беруі арқылы кері қайтарылуы және қайта бөлінуі мүмкін.

Шындығында, зияткерлік меншік құқығының мәселесі «iPad» сауда маркасына иелік ету туралы дауда корпоративтік құқық мәселесіне айналды. Apple компаниясы әлемге әйгілі iPad өнімдерін шығарғанға дейін Proview Shenzhen компаниясы Қытайда әлдебір затын IPAD сауда маркасымен тіркеген. Apple корпорациясының сауда маркасын Apple-ге мәжбүрлеп қайтарып алуы немесе ерікті түрде алуы туралы келіссөзге талап қоюы үшін стратегиялық шешім қабылдауына тура келді. Ол соңғы шешімді таңдап, британдық Proview (бас компания) мен оның тайваньдық еншілес компаниясымен (Taiwan Proview) құны 35 000 британдық фунт стерлинг болатын құқықты табыстау келісімі туралы мәмілеге келді. Apple компаниясын таңғалдырған нәрсе, сауда маркасы басқа бір қытайлық Proview Shenzhen атты еншілес кәсіпорнына тиесілі болып шықты. Бұдан сауда маркасын беру туралы келісім елдің материктік бөлігіндегі Proview еншілес компаниясы үшін де міндетті ме деген сұрақ туындайды. **Қытайдың корпорациялар туралы заңының** 3-бабында «Компания – заңды тұлғаның тәуелсіз меншігіне ие және заңды тұлғаның меншік құқықтарына ие кәсіпорынның заңды тұлғасы» делінген.

Компанияның онымен байланысты немесе аффилирленген заңды тұлғалардан тәуелсіздігі **тұлғаларды шатастыру** деп аталады. Мұндай жағдайларда қытай соты корпорациялар арасында мынадай шарттарды таразылайды: (1) аралас қаржыландыру және аралас қаржылық басқару сияқты активке қатысты шатасулар; (2) бизнес салаларының бір-бірімен сәйкес келуі немесе тоғысуы себебінен туында-

ған бизнеске қатысты шатасулар; (3) қызмет пен қызметкерлерді шатастыру, мысалы бірлескен заңды өкіл, жоғарғы басшылық, не болмаса қызметкерлерді екіжақты жұмысқа орналастыру; (4) кәсіпорынның орналасқан жеріне қатысты шатасулар. Осы жағдайға сәйкес, материктік Қытайдың еншілес компаниясы мен Тайваньның еншілес компаниясы – қаржылық, операциялық, басқарушылық және географиялық жағынан бөлек нысандар. Бұған қоса, екі компанияның арасында ортақ бақылаушы акционерлер жоқ. Осылайша екі компания арасында тұлғаларды шатастыру орын алып отыр, сондықтан Apple компаниясы Proview Shenzhen компаниясының өз IPAD құқығын беруі туралы талап-арызын жеңіп алуы екіталай болатын. Apple компаниясы, ақыр соңында, өз жеңісіне сенімді болып Proview Shenzhen компаниясымен ұзақмерзімді сот талқылауын жүргізбей, тиімді бағаға келіссөзге келу туралы оңтайлы шешім қабылдады. 2012 жылы 2 шілдеде Гуандун жоғары халық соты Apple, Inc. компаниясымен сауда маркасына қатысты дау медиация арқылы шешілді деп мәлімдеді. Apple компаниясы 60 млн долларын IPAD сауда маркасын алу үшін Қытайда тіркелген Proview Shenzhen компаниясына төлеуге келісті. Қытай нарығының көлемін ескерер болсақ, iPad үшін кеткен шығынның құны азғантай ғана десек те болады. Бұл оқиғадан зияткерлік меншік құқығын иеленудің қаншалықты маңызды және құнды екенін көруге болады. Шетелдік компаниялар қытайлық кәсіпкерлік құқығымен таныс болуы керек және заң мен тәжірибені түсіну үшін тиісті тексеру жүргізіп, белгілі бір құқықтың нақты иесін таба білуге тиіс.

9.4-мысал. Кейс-стади: Apple компаниясының Proview компаниясына қарсы сот ісі

Ал көппәтерлі кооперативтік тұрғын-үй ғимараттарына келер болсақ, Меншік туралы заңның 76-бабына сәйкес, ғимараттарды басқаруға байланысты мәселелер үшін меншік иелерінің көпшілік даусы талап етіледі. Алайда екі жағдайда да басым көпшілік дауыс қажет: ғимаратты күтіп ұстауға және ғимаратты жөндеуге қаражат жинау немесе жұмсау. Мұндай жағдайларда басым көпшілік принципі бойынша дауыс берудің екі түрі талап етіледі: 1) жеке бірліктердің шаршы метріне меншік құқығының үштен екісіне иелік ету; (2) бірлік иелерінің жалпы санының үштен екі бөлігі немесе одан да көп болуы.

Жылжымайтын мүлікті 100% иелену (жалпы құқықтағы *шектеусіз меншік* немесе абсолютті меншік құқығы) сияқты ұғым болмағандықтан, іс жүзінде меншік құжаттары, яғни мәміле жасалғаны туралы құжат жоқ. Мәмілені тіркеудің орнына, 2007 жылғы Меншік құқығы заңына сәйкес, бірыңғай **жылжымайтын мүлік реестрі** жасалды. Мүмкіндігінше **пайдалану құқығы жөніндегі куәлікті** тезірек тіркеген жөн. Егер мүлік бірнеше адамға сатылса, бірінші тіркелген адам мүлік иесі болып саналады. Жер кадастры меншік құқығының нақты дәлелі болып есептеледі. Іс жүзінде меншікке қатысты кез келген келісімшарт бірден тіркелуі керек. Мәселен, кейбір кеңсеге арналған үй-жайларды жалға беру туралы келісімшарт жылжымайтын мүлік реестріне тіркелуге тиіс.

Қытайдың келісімшарт құқығы

Қытайдың нарықтық экономикаға айналуы және жаһандық экономикалық қуатының үстемдігі оның жеке құқығын (келісімшарт, деликт және меншік) зерделеудің маңызын арттырады. Нарықтық экономиканың екі негізгі тірегі – жекеменшік пен келісімшарт құқығы (жекеменшікті трансферлеу мүмкіндігі). Қытайдың келісімшарт құқығының даму жолы арқылы шетелдік заңдардың ықпалын, шетелдік және халықаралық

құқықтың өзге де мәдени-құқықтық дәстүрге ресми **трансплантациясын** зерттеуге мүмкіндік береді. Құқықтық трансплантация (Шотландиядан шыққан америкалық заңгер Алан Уотсонның 1974 жылғы *Legal Transplants* еңбегінде осылайша аталды) құқықтық ереженің, заңның немесе заңның бүкіл жүйесінің бір елден екінші елге өтуін білдіреді. Сонымен қатар трансплантация шетел құқығын *қабылдау* дегенді де білдіреді. Оның ең жарқын үлгісіне Еуропаның Рим құқығын қабылдауын жатқызуға болады. 1980 жылдардың ортасынан бастап Қытай елінің жеке келісімшарт құқығын дамытуы осы заңға шетелдік заңдардың ықпалының кеңінен таралуына байланысты болды. Дегенмен **Қытай Келісімшарт заңын (CCL)** жасаушылар дереккөздердің әр алуан түрін қолдануы себебінен күтпеген салдарларға тап болды. Қытай Келісімшарт заңын жасау барысында қолданылған жартылай трансплантациялар мен түрлі ықпалға байланысты көптеген «кемшіліктер» мен сәйкессіздіктер бар.

Қытай Халық Республикасы шетел немесе халықаралық жеке құқықты бірнеше рет қабылдады және құқықты трансплантациялауды жүзеге асырды, өйткені 1980 жылдары ол жоспарлы экономикадан нарықтық экономикаға шындығында ауыса бастады. Саудаға қолдау көрсету мақсатында 1985 жылы Сыртқы экономикалық келісімшарт туралы заң (FECL) қабылданды. Бұл шетелдік тараптарға қазіргі келісімшарт құқығының олардың транзакцияларына қолданылатынына кепілдік береді. Ол Батыстың Азаматтық кодексінің стилінде жазылған. 1988 жылы Қытай БҰҰ-ның Халықаралық тауарларды сатып алу-сатуға арналған келісімшарттар туралы конвенциясына (CISG) алғашқылардың бірі болып қол қойды. Бұл тағы да Қытайдың Батыс үлгісіндегі келісімшарт құқығын қолдану ниетін және өзінің қалыптасушы экономикасына бірыңғай халықаралық сатып алу-сату заңының артықшылықтарын енгізуге дайын екенін көрсетті. Сонымен қатар 1987 жылы Технологиялық келісімшарт туралы заң қабылданды. 1999 жылы Қытай өзінің ішкі және сыртқы келісімшарт құқығын үйлестіру туралы шешім қабылдады. Сыртқы экономикалық келісімшарт туралы заңның күші жойылып, бірыңғай ұлттық заң – Қытай Келісімшарт заңы қабылданды. Мұнда жасалатын талдау Қытай Келісімшарт заңы ретінде көрсетілген материктік Қытайдың келісімшарт заңы жайында болады.

Осылайша қысқа уақыт ішінде Қытай Батыс келісімшарт заңдарын – Сыртқы экономикалық келісімшарт туралы заңды, Халықаралық тауарларды сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенцияны және Қытай Келісімшарт заңын қабылдады және күшіне енгізді. Бірқатар факторларға байланысты шетелдік заңдарды қабылдауда қиындықтар туындауы сөзсіз еді: (1) шетелдік құқық түсініктерін, принциптерін және ережелерін бір тілден екіншісіне аудару мәселесі; (2) қолданыстағы жергілікті құқық пен мәдени дәстүрлерге жаңа шетелдік құқық режимін енгізу мәселесі; (3) жаңа заңның сөздерін түсіндіру мәселесі; (4) қолданыстағы сот немесе сараптамалық тәжірибесі жоқ елге жаңа заңды тиісті және дәйекті түрде қолдану үшін шетелдік мәтінді енгізу мәселесі.

Заңдардың ішіндегі неғұрлым табысты қабылданғаны Қытайдың Халықаралық тауарларды сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенциясы болды. Мұның себептерінің бірі – Қытайдың заңды тұлғалары бұл конвенцияның ережелерін қолдану кезінде пайдалана алатын халықаралық прецедент құқығының және түсініктемелерінің көп болуында. Қазіргі уақытта қытайлық соттардың Халықаралық тауарларды сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенциясын дәйекті түрде қолданып отырғанына ешқандай дәлел жоқ. Десек те қытайлық арбитраж органдарының оны табысты қолданғанының нақты дәлелдері бар. Қытайдың негізгі арбитраж органы Қытай Халықаралық экономикалық және коммерциялық арбитраж комиссиясының 400-ден астам жарияланған шешімдері (ағылшын тілінде) бар. Қытайдың Халықаралық экономикалық және коммерциялық арбитраж комиссиясының шешімдері тұтастай негізделген әрі жоғары сапалы болды, және де сонысымен CISG конвенциясын түсініп, оны дұрыс әрі бейтарап түрде қолданылғанын көрсетті.

Қытайдың қазіргі коммерциялық құқығы еуропалық континенталдық құқықтың әсерін, әсіресе Германия заңнамасының әсерін көруге болады және белгілі бір дәрежеде оларға ортақ құқықтың ықпалын да байқайсыз. Заңның мәтіні бір елден екіншісіне оңай өтсе де, заңдық дәстүр, заңды негіздеме және құқық теориясының оңай көшірілмейтіні – заңды трансплантациялауда туындайтын негізгі мәселе. Профессор Шийюань Хань келісімшарт алдындағы жауапкершілік саласында осындай іс жасады. Қытай азаматтық құқықта кездесетін *culpa in contrahendo* (**келісімшарт алдындағы жауапкершілік**) немесе әділетсіз келіссөздер доктринасын қабылдады. Хань атап өткен маңызды мәселе – бұл Қытай соттарының осындай ұғымды түсіну және қолдану мүмкіндіктері «теорияны қабылдауына» байланысты. Келісімшарт алдындағы жауапкершілік заңы қарапайым ережелер жиынтығы емес, ол адалдық теориясына негізделген.

Қытай Келісімшарт құқығынан континенталдық құқықтың (әсіресе Германияның азаматтық кодексінің), ортақ құқық пен Американың Бірыңғай сауда кодексінің, сондай-ақ Халықаралық тауарларды сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенция мен UNIDROIT халықаралық коммерциялық келісімшарттарының принциптері (PICC) сияқты халықаралық құқық құжаттарының айтарлықтай ықпалын көруге болады. Бұл

жағдайда Қытай Келісімшарт заңын құрастырушыларының шетелдік және халықаралық заңдарды зерттеуі және пайдалануы, әрине мақтауға тұрарлық, дегенмен оның нақтылығы мен қамтылуы жағынан кемшін тұстары аз болған жоқ. Бұл жағдай Қытай сотының осы ережелерді бірыңғай қолдануы барысында елеулі шатастыруға әкеп соқты.

Зияткерлік меншік құқығы

2011 жылдың қараша айында Қытай мен Америка Құрама Штаттары 22-ші АҚШ-Қытай Коммерция және сауда жөніндегі бірлескен комиссиясында (ЖССТ) зияткерлік меншік құқықтарын қамтитын бірқатар маңызды келісімге қол жеткізді. Индустрия және сауда жөніндегі мемлекеттік басқарма (SAIC) – онлайн контрафакциядан қорғау шараларын қолдану үшін жауапты орган. Жақында Қытай зияткерлік меншік құқығын қорғауға қатысты талап-арыздарын тыңдау үшін арнайы соттарды құруға, зияткерлік меншік құқығын қорғау заңы бойынша (сауда маркасы, авторлық құқық, патенттік құқық) арнайы оқытуға рұқсат берді. 18-тараудағы «Зияткерлік меншік құқығы туралы заң» және 19-тараудағы «Зияткерлік меншікті лицензиялау» тақырыптарында зияткерлік меншік құқығын қорғау заңы тереңірек қарастырылады.

Қытай зияткерлік меншік құқығын бұза отырып, контрафакт тауарларды өндірумен танымал болды. Бұл мәселелермен күресудің ортақ тәсілі – құқық бұзған елді Дүниежүзілік сауда ұйымы арқылы сауда санкцияларымен немесе АҚШ сауда заңы арқылы біржақты тәртіпте жазалау. Қытайдың тұтыну нарығының көлеміне байланысты шетелдік компаниялар зияткерлік меншік құқықтарының жеткіліксіз қорғалғанына қарамастан, бизнес жүргізуді жалғастыруға дайын болды. Зияткерлік меншік құқығы иелері өз құқықтарының бұзылуын азайту үшін инновациялық әдістерді қабылдауға мәжбүр болды. Ол әдістердің бірі жергілікті полиция органдарымен контрафакт операцияларына рейд жүргізу үшін жұмыс істейтін **Бренд қорғау бөлімдерін** құру болды. 9.5 және 9.6-мысалда заңсыз контрафактілермен күресудің алдын алу әдістеріне қатысты нақты бірнеше мысалдар көрсетілген.

Apple компаниясы Қытайдың Мемлекеттік зияткерлік меншік басқармасынан (SIPO) Zhizhen компаниясының «Xiao i Robot» өнімінің дауысты тану патентін жарамсыз деп тануын сұрады. SIPO және Бейжің қаласындағы №1 Аралық халық соты жанындағы Патент тексеру комиссиясы 2013 жылдың қыркүйек айында және 2014 жылдың шілдесінде Zhizhen компаниясы Siri өнімінің авторлық құқығын бұзғаны туралы Apple компаниясының шағымын қабылдамады. Siri – бұл өз тұтынушыларына дауысты тану бағдарламалық жасақтамасы арқылы «жеке көмекші» құруға мүмкіндік беретін Apple әзірлеген технология. Apple Siri жүйесін енгізуге дейін Zhizhen патенті туралы хабарсыз болғанын және Siri өнімінің Zhizhen компаниясының құқығын бұзбайтынын мәлімдейді.

Заңға бағынатын азаматтың компаниясы туралы кейс

Өз өнімдерінің басқалардың тарапынан қарақшылық жолмен жасалуына байланысты нарықтық үлесін жоғалтқан бір америкалық компания, жергілікті қауымдастық пен полиция қызметкерлерінің контрафактіге деген көзқарасын өзгерту үшін біржақты әрекеттер жасады. Біріншіден, компания қоғамға ұзақмерзімді адалдығын және Қытайда өз өнімдерін сату туралы жариялады. Екіншіден, ол елдегі пайдасын қайтадан қайтаруға, жергілікті қайырымдылық көмекке қаражат бөлуге, жергілікті оқу бағдарламалары арқылы басқару тобын орналастыруға және жергілікті жеткізушілерді пайдалануға міндеттенді. Компания осы аталған шаралар туралы жергілікті бұқаралық ақпарат құралдарында кеңінен таратты. Соңында, қарақшылық және контрафакт өнімдерінің деңгейі күрт төмендеді, себебі жергілікті тұрғындар оған қарсы күреске бар күш-жігерін жұмсаған полициямен тығыз қарым-қатынаста болды.

Сапалы өнімдер туралы кейс

Тамақ өнімдерін шығаратын америкалық компания өндірістік процестің сапасыз және зиянды жағдайларда жүретінін көрсету үшін контрафакт операциялардың рейдтерін бақылау үшін журналистерге ақша төлеген. Жария болған контрафакт өнімдердің беделін түсіріп, рейд жүргізген лауазымды тұлғаларға деген көзқарас жақсарды. Содан кейін компания зауыттардағы антисанитарлық жағдайларға байланысты контрафакт өнімдердің зиянды және қауіпті сипатын ашты. Бұл маркетингтік науқан балалардың қауіпсіздігі үшін туындаған алаңдаушылық пен жүргізілген рейдтердің тұтынушылардың құқықтарын қорғау шаралары ретінде бейнеледі. Компания контрафакт тауарлардың нарықтық құнын төмендету үшін дәстүрлі «ар-ұят» Қытай мәдени санкциясын пайдаланды.

9.5-мысал. Қытайда зияткерлік меншік құқығын қорғау: өмірден алынған мысалдар⁵

Apple корпорациясы Zhizhen мен Қытайдың Мемлекеттік зияткерлік меншік басқармасына қарсы талап-арызын апелляцияға берді. 2015 жылдың сәуір айында Бейжің жоғары халық соты Apple компаниясының шешімін қолдап, Қытай агенттігіне өз шешімін қайтарып алуды тапсырды. Сот Apple компаниясына тиесілі Siri дауысты тану жүйесі Zhizhen патентін бұзбады деп шешті. Кейіннен Zhizhen даулы патент бойынша Жоғарғы халық сотына жүгінді. Егер Zhizhen бұл істі жеңіп шықса, Xiao i Robot Қытайдағы Siri жүйесінің қолданылуын бұғаттап тастайды, ал керісінше болған жағдайда Zhizhen қоғамға жария болғанына байланысты бұл істен де пайда көреді.

- | | |
|--|---|
| 1. Қытайдың билік органдарында зияткерлік меншік құқықтарыңызды тіркеңіз және басқарушылық бақылауды сақтаңыз. | 5. Қадағалау және таңбалау жүйелерін орнатыңыз. |
| 2. Ішкі зияткерлік меншік құқықтарын қорғауға жауапкершілік жүктеңіз. | 6. Бірыңғай баға белгілеуді қарастырыңыз. |
| 3. Тікелей сату және аутсорсингі пайдаланыңыз. | 7. Тауарлардың тізімін жасаңыз. |
| 4. Лицензиялау және дистрибуторлық келісімшарттар, сондай-ақ өндірістік серіктестерге аудит жүргізіңіз. | 8. Тұтынушыларды үйретіңіз. |
| | 9. Жергілікті шенеуніктер мен отандық компаниялармен (мысалы, бөлшек сатушылармен) одақтасыңыз. |
| | 10. Контрафакт жасаушылармен тікелей жұмыс істеу арқылы сотқа тартылудан аулақ болыңыз. |

9.6-мысал. Қытайдағы зияткерлік меншік құқығын бұзуға қарсы күресудің он стратегиясы

Қытайда мәселе тудырып отырған тағы бір нәрсе әділетсіз өтініш («сауда маркасын заңсыз орналастыру» деп аталады) берумен байланысты. Бұған билік тарапы төзімділік танытып отыр. Дегенмен сауда маркасының заңсыз орналастырылуы Жоғарғы халық сотының назарынан тыс қалып отырған жоқ. Жоғарғы халық соты сауда маркаларына қатысты әділетсіз өтініш жасауды тоқтату үшін қолданыстағы заңдарды толық пайдалануды талап етуде.

Инвестициялық құқық

Инвесторларды қорғау саласында Қытай және аз да болса Ресей екіжақты инвестициялық шарт арқылы шетелдік инвесторларды қорғауды қамтамасыз етуге дайын болды. Тарихқа көз жүгіртсек, екіжақты инвестициялық шарттар дамушы елдерде индустрияланған немесе дамыған елдердің инвестицияларын қорғауға бағытталған. 1959 жылы Германия мен Пәкістан арасында алғашқы екіжақты инвестициялық шартқа қол қойылды. Алғашқы қазіргі инвестициялық шарт 1969 жылы Италия мен Чад арасында жасалды. Бұл шарт алғаш рет **Инвестициялық дауды реттеу жөніндегі халықаралық орталықтан (ICSID)** шығарылған міндетті күшке ие инвестициялаушы елдің арбитраж шешімі мен негізгі инвестициялық қорғауды біріктірді.

Жақын арадағы Қытайдың Германия, ASEAN елдері, Жаңа Зеландия, Чили және Канадамен инвестициялық шарттар жасасқанына қарағанда, Қытай елінің инвестициялық қорғау стандарттарын ұдайы жаңартып отырғанын көруге болады. Дүниежүзілік банктің тікелей шетелдік инвестиция (ТШИ) ағынының рейтингісі бойынша 2014 жылы Қытай өзінің 389 млрд доллар ішкі инвестиция көлемімен бірінші орынға шықты. Екіжақты инвестициялық шарттың қытайлық моделі Британия және Германия әзірлеген мәтіндермен, 1997 жылы шыққан үшінші буын екіжақты инвестициялық шарттарымен тығыз байланысты. 1980 және 1990 жылдардағы екіжақты инвестициялық шарттарды белсенді түрде қолданумен қатар, Қытай **Инвестициялық кепілдіктер туралы көпжақты агенттікке (MIGA)** қосылып, 1999 жылы **Инвестициялық дауды реттеу жөніндегі халықаралық орталықтың конвенциясына (инвестор-мемлекет арбитражы)** қол қойды. Алайда Қытайдағы ең ірі он инвестордың төртеуі – Гонконг, Тайвань, АҚШ және Макао инвестициялық қорғауды пайдаланбайды.

Қытай екіжақты инвестициялық шарт саласында екі сатылы саясат жүргізіп келеді. Дамыған елдермен екіжақты инвестициялық шарт жасасу ең алдымен кіріс инвестициялар арқылы экономикалық инфрақұрылымды түзу, әсіресе технологияларды және басқа да озық дағдыларды иемденуді немесе бақылауды қамтамасыз етуді мақсат етеді. Керісінше, дамушы елдермен, әсіресе Оңтүстік-Шығыс Азиямен, Африкамен (олардың мәтіндері қытайлық модельге сәйкес келеді) екіжақты инвестициялық шартқа отыру, бірінші кезекте дипломатиялық одақтарды құруға немесе нығайтуға, сондай-ақ энергия сұранысын қанағаттандыру үшін ресурстарға қол жеткізуге бағытталған.

Қытайлар үшін инвесторларды қорғаудың маңызы олардың тарапынан ірі сыртқы шетелдік инвестициялардың үрдісіне байланысты өсті. Біріккен Ұлттар Ұйымының Сауда және инвестициялар жөніндегі конференциясының (UNCTAD) есебі бойынша, 2014 жылы тікелей шетелдік инвестициялардың кету ағыны жалпы 1 354 046 млрд долларды құраған: Азияда – 431 591 млрд \$; АҚШ-та – 336 943 млрд \$; Еуропалық одақта – 280 124 \$; Латын Америкасы мен Оңтүстік Американы қосқанда 23 325 млрд \$ және Африкада 13 072 млрд долларды құраған. Осылайша әлемдегі Азия инвестициялары бүкіл дүниежүзілік шетелдік тікелей инвестициялардың 31,9%-ын құрады. Қазіргі уақытта белсенді екіжақты инвестициялық шарттары жоқ Бразилиямен салыстырғанда, Қытайдың бес еркін сауда келісімімен қатар, 94 белсенді екіжақты инвестициялық шарты бар, Ресейдің 54 белсенді екіжақты инвестициялық шарты, Үндістанның 68 шарты болса, Оңтүстік Африка 23 екіжақты инвестициялық шарт жасасқан. Дей тұрғанмен, Бразилия жаңа екіжақты инвестициялық шарттарды талқылаудан бас тартты, Оңтүстік Африка қолданыстағы екіжақты инвестициялық шарттарын тоқтатуға тырысып жатыр, ал Үндістан жаңа екіжақты инвестициялық шарттарының моделін бекіткенше қолданыстағы ВІТ шарттарына қатысты келіссөздерін тоқтатты.⁶

Қытайдың инвестор елге айналуы (сыртқы инвестициялар) бұл елдің неғұрлым икемді тәсілді қабылдағанынан көрінеді. Сонымен қатар Қытайдың шетелдік инвестицияларды қорғау бағдарламасы (ішкі инвестициялар) біртіндеп құрылымдық және мазмұны тұрғысынан елеулі өзгерістерге ұшырады. Қытайдың Германиямен (2003), Пәкістанмен (2006), Жаңа Зеландиямен (2008), ASEAN-мен (2009), Перумен (2009), Канадамен (2012) және Чилимен (2012) жасасқан келісімдерінде қамтылған инвестициясын қорғау шаралары Қытайдың өз инвестицияларын шет елде қорғауға деген алаңдаушылығын көрсетті. Ол көбінесе шетелдік инвестицияларды қорғаудың Солтүстік Америка модельдеріне сенім артқан болатын.

Қытайдағы бірлескен кәсіпорын

Бірлескен кәсіпорын – бұл жаңа бизнес кәсіпкерлік субъектісін немесе ресми келісімшартқа негізделген қатынастарды құрып, инвестициялық және операциялық шығыстарды, басқару жауапкершілігін, пайда мен шығынды бөлісетін іскерлік келісім. Қытай үкіметі шетелдік инвесторларды озық технологияларға қол жеткізуі үшін компанияның осындай формасын пайдалануға шақырады. Өз кезегінде, шетелдік инвесторлар еңбек күші мен өндіріске аз шығындалып, есесіне, Қытай нарығына шығуға мүмкіндік алады. Бірлескен кәсіпорын тіркелгеннен кейін ол кәсіпорын Қытайдың заңды тұлғасы ретінде саналып, барлық қытайлық заңдарды сақтауға міндеттенеді.

Алайда көптеген елдердегіден айырмашылығы, бұл стратегияның бірлескен кәсіпорын құру туралы екі компанияның келіссөздер жүргізу мәселесімен ғана шектелмейді. Бірлескен кәсіпорын Қытай үкіметінің әртүрлі мекемелерінің мақұлдауын алуы керек. Бақылаушы заң – **Қытай-шетел акционерлік бірлескен кәсіпорын туралы заңы (EJV)**. EJV шетел бірлескен кәсіпорын құрудан бас тартудың келесі бес себебін қарастырады:

- Қытайдың егемендігіне зияны тисе;
- Қытай заңдары бұзылса;
- Қытай экономикасын дамытуға қойылатын талаптар сақталмаса;
- қоршаған орта ластанса;
- бірлескен кәсіпорын туралы келісімде айқын әділетсіздік көрініс тапса.

Бұл тыйымдар екіұшты, көмескі болғандықтан, Қытай үкіметіне Қытайда шетелдік бірлескен кәсіпорын құруды қабылдамауы үшін үлкен мүмкіндік береді. Іс жүзінде өте маңызды тыйымға «бірлескен кәсіпорын туралы келісімнің әділетсіздігі» жатады. Бұл Қытай үкіметіне бірлескен кәсіпкерлік туралы келісімнің шарттарын қайта қарауға мүмкіндік береді. Осылайша шетелдік тарап **Сауда министрлігінің (МОС)**, сондай-ақ бірлескен кәсіпорын орналасатын провинциялық және муниципалдық органдардың келісімін алуы керек.

Бекіту процесіне қытай тілінде жазылған өтініш, техникалық-экономикалық негіздеме, бірлескен кәсіпорын туралы келісім мен жарғы, бірлескен кәсіпорынның лауазымды тұлғаларының тізімі кіреді. Мемлекеттік мекемелер біріккен кәсіпорынды үш ай мерзім ішінде мақұлдайды, не қабылдамай тастайды немесе құжаттарға өзгерістер енгізуді сұрап, процесі ұзарта алады. **Растау куәлігін** алғаннан кейін бірлескен кәсіпорынға мемлекеттік органдарда тіркелуі және бизнес лицензиясын алуы үшін бір ай уақыт беріледі. Бұған қоса, технологияларды лицензиялау немесе технологияларды трансферлеу үшін мемлекеттік органдардың жеке мақұлдауы қажет. Бұл істің қағазбастылығы көп, себебі лицензиялық келісімнің лицензиатқа қолайлы болуы үшін өзгертулер талап етілуі мүмкін. 43-бапқа сәйкес, келісім келесі критерийлерге сай болуы керек:

рояльти төлемдері әділетті және ақылға қонымды болуы керек, технологияны пайдалану арқылы тауарларды экспорттауға шектеулер жоқ, лицензияны пайдалану мерзімі он жылдан аспауы керек, лицензия мерзімі аяқталғаннан кейін қытайлық тараптар осы технологияны пайдалануды жалғастыра алады, технологияны жетілдіруге енгізілген кез келген өзгерістер тараптарға ортақ болуы керек, лицензиат ол өзі орынды деп санайтын дереккөздерден материалдар мен компоненттерді ала алады және Қытайдың заңымен тыйым салынған «кез келген негізсіз және шектеу ережелері» жарамсыз деп есептеледі.

Күшіне енген екінші құжат – «Қытай-шетел кооперативтік бірлескен кәсіпорны туралы заң». Шетелдік тараптың бірлескен кәсіпорындағы үлесі бар акционерлік бірлескен кәсіпорыннан айырмашылығы, кооперативтік бірлескен кәсіпорын – бірлескен жобаға инвестиция салу және экспортқа арналған тауарларды өндіру сияқты ынтымақтастық жөніндегі келісім. Бірлескен кәсіпорындар туралы заңдардың екеуі де шектеулі жауапкершілікті қамтамасыз етеді, осылайша шетелдік инвестициялардың мөлшері шетел тарапының жауапкершілігінің дәрежесіне сәйкес келеді. Кооперативтік бірлескен кәсіпорынның директорлар кеңесі немесе бірлескен басқару комитеті болуға тиіс. Акционерлік бірлескен кәсіпорыннан айырмашылығы, кооперативтік бірлескен кәсіпорынның ұзақтық мерзімі тараптардың келісімімен анықталады. Қытай-шетел бірлескен кәсіпорындары туралы заңнан алынған кейбір үзінділермен танысу үшін 9.7-мысалды қараңыз. Ал 9.8-мысалда «Қытайлық бірлескен кәсіпорындарды басқаруға арналған кеңестер» берілген.

1-бап. Қытай шетелдік компанияларға (бірлескен кәсіпорындардағы шетелдік серіктестерге) қытайлық компаниялармен қосылып (бірлескен кәсіпорындардағы қытайлық әріптеске) <i>теңдік және өзара тиімділік принциптеріне</i> сәйкес және Қытай үкіметінің келісімі арқылы бірлескен кәсіпорындар құруға рұқсат береді.	алдау арқылы зиян келтірсе, онда бұл шығындардың орнын толтыруға тиіс.
2-бап. Қытай бірлескен кәсіпорындарды <i>мемлекеттің меншігіне алмайды</i> немесе өз бақылауына алмайды; ал ерекше жағдайларда және әлеуметтік қоғамдық мүдделердің қажеттіліктеріне сай мемлекет тиісті құқықтық тәртіпке сәйкес тиісті өтемақыны төлеп, бірлескен кәсіпорындарды ала алады.	6-бап. <i>Директорлар кеңесінің</i> төрағасы бірлескен кәсіпорынның бір жағындағы тараптан, ал төрағаның орынбасары екінші жағындағы тараптан тағайындалады. Директорлар кеңесі теңдік пен өзара тиімділік принципіне сәйкес бірлескен кәсіпорынның негізгі мәселелерін шешуге тиіс.
3-бап. Кәсіпорын тараптары қол қойған бірлескен кәсіпорын келісімі, келісімшарты немесе жарғысы құзыретті Қытай органына (қарау және бекіту органы) <i>қарауға және бекітуге</i> ұсынылады; бекітуші орган үш айдың ішінде бірлескен кәсіпорынды мақұлдайды немесе бас тартады. Бекітілгеннен кейін бірлескен кәсіпорын индустрия және сауда саласының құзыретті әкімшілігіне тіркеліп, бизнес жүргізуге лицензия алады.	7-бап. Бірлескен кәсіпорындар кәсіпорында <i>кәсіподақтарының</i> қызмет көрсетуіне қажет жағдайлар жасайды.
4-бап. Бірлескен кәсіпорын <i>жауапкершілігі шектеулі компанияның</i> формасын қабылдайды. Шетелдік бірлескен кәсіпорын серіктесінің жасаған инвестицияларының үлесі әдетте бірлескен кәсіпорынның жарғылық капиталының <i>25%-нан</i> кем болмауға тиіс. Кәсіпорын тараптары жарғылық капиталдағы тиісті үлеске сәйкес кірістерді, тәуекелдер мен шығындарды бөлісуі қажет.	8-бап. Қытайдағы таза пайданың үлесін қайта қаржыландыратын бірлескен кәсіпорындағы шетелдік серіктес бұрын төленген <i>табыс салығының</i> кейбір бөлігін өтеп алуға өтініш бере алады.
5-бап. Бірлескен кәсіпорынның әрбір тарапы оның инвестицияларын ақшалай, заттай немесе өнеркәсіптік меншік құқығы түрінде салуына болады. Бірлескен кәсіпорынға шетел серіктесінің инвестиция ретінде қызмет ететін технология мен жабдықтар Қытайдың қажеттіліктеріне сай келетін <i>озық технологиялар</i> мен жабдықтар болуға тиіс. Егер бірлескен кәсіпорындағы шетелдік серіктес тозық технология мен жабдықты қасақана пайдаланып,	9-бап. Бірлескен кәсіпорын шетел валютасын реттеу жөніндегі мемлекеттік әкімшілік мақұлдаған банкте <i>шетел валютасындағы шот</i> ашуға тиіс. Бірлескен кәсіпорынның тиісті валюталық операциялары Қытайдың валюталық бақылау ережелеріне сәйкес жүргізілуі қажет.
	10-бап. Бірлескен кәсіпорын кәсіпорынның бекіткен көлемі шеңберінде шикізат пен өңделген материалдарды және отынды әділдік пен ұтымдылық принципіне сәйкес Қытай нарығынан немесе халықаралық нарықтан сатып ала алады. Бірлескен кәсіпорын өз өнімдерін Қытайдан тыс жерлерде сатуына болады. <i>Экспорттық өнімдер</i> сыртқы нарықтарға бірлескен кәсіпорыннан тікелей немесе агенттіктер арқылы және Қытайдың сыртқы сауда агенттіктері арқылы да таратылады.
	13-бап. Белгіленген <i>мерзімі</i> немесе келісімшарт мерзімі бар бірлескен кәсіпорын тараптары осы мерзімді ұзартуға келіскен жағдайда, келісімшартты ұзарту туралы өтінішті оның бастапқы мерзімінің аяқталуынан алты ай бұрын тапсыруы қажет. Өтінішті қараушы және бекітуші орган өтінішті қабылдаған күннен бастап бір ай мерзім ішінде шешім қабылдауға тиіс.

9.7-мысал. Қытай-шетел бірлескен кәсіпорындары туралы 2001 жылғы заңнан үзінді

Баламаларды іздеу. Қажет болмаса қауіп-қатерге бас тігіп, бірлескен кәсіпорындар құрудың керегі жоқ. Оның орнына 100% шетел иелігіндегі кәсіпорын құрған жөн (WFOE); алайда экономиканың жекелеген секторларында WFOE кәсіпорындарын құруға тыйым салынған.

Ұзақмерзімді салдарлар. Бірлескен кәсіпорындардағы серіктестері көбінесе ықтимал бәсекелестер болып саналады. Қауіпсіздікті қажет ететін ұзақмерзімді тәуекелге бірлескен серіктеспен құпия ақпаратты бөлісу қауіпі жатады. Осының нәтижесінде ол нарыққа бәсекелес ретінде кіруге мүмкіндік алады. Сондықтан қытайлық серіктеспен бәсекелеспеу туралы келісімді талап еткен абзал.

Кешенді тексеріс (Due Diligence). Ықтимал серіктесіңізді беделіне, паракорлыққа, сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимыл саясатына және нормативтік талаптарға сәйкес келмейтін кез келген жағдайларға қатысты тексеріп алған маңызды.

Технологияларды трансферлеу. Іс жүзінде негізгі технологияны толықтай әрекетке ұшыратпау үшін ол сегменттелетін және бөлінетін болуы керек. Мүмкіндігінше, негізгі технология шетелдік тараптың бірлескен кәсіпорынға жіберген басқа жерлерде шығарылған құрамдас

бөліктерден немесе материалдардан құралған болуға тиіс. Технологияларды трансферлеу немесе лицензиялау туралы келісімшарттар, (шетелдік тарап пен бірлескен кәсіпорын арасындағы) сайып келгенде, бір уақытта бірлескен кәсіпкерлік туралы келісімге ұласуы керек. Бұған қоса, бірлескен кәсіпорынның барлық негізгі қызметкерлері құпиялық және бәсекелеспеу туралы келісім жасасуға міндеттенеді. Шетелдік бірлескен кәсіпорынның барлық сауда маркалары, компания мен брендтің аты кез келген қытайлық компаниямен келіссөз жасаспас бұрын, Қытайдың билік органдарында тіркелуге тиіс.

Шығу стратегиясы. Қытай заңнамасы бойынша бірлескен кәсіпорын тарапына біржақты тәртіппен келісімді бұзуына тыйым салынған. Сондықтан бірлескен кәсіпорын туралы келісімдерде бірлескен кәсіпорынның қызметін тоқтату құқығына мүмкіндік беретін, мысалы басқарма тарапын тұйыққа тіреген жағдайлар немесе белгілі бір сатылым деңгейін орындамау сияқты оқиғалардың тізімі болуы керек. Келісімде сондай-ақ бірлескен кәсіпорын қызметі тоқтатылғаннан кейін технологияны трансферлеу және лицензиялау туралы ережелердің де қызметі тоқтатылатыны анық көрсетілуге тиіс.

9.8-мысал. Қытайлық бірлескен кәсіпорындарды басқаруға арналған кеңестер

Қытайдың франчайзинг туралы заңы

Қытай франчайзинг бойынша өз заңнамасын қайта қарауды жалғастыруда.⁷ 2005 жылдың ақпан айында Қытай Сауда министрлігі мен Мемлекеттік кеңес франчайзинг туралы алғашқы кешенді ережелерді қабылдады. Өкінішке қарай, ақпаратты ашу туралы франчайзинг ережелерінің 19(2)-бабында франчайзер «өзінің франчайзилерінің саны, орналасқан жері және жұмыс нәтижелері» туралы ақпаратты ашуы талап етілетіні туралы екіұшты айтылған. Мұнымен қоса, франчайзерден орналасқан жерлердегі ықтимал сатылымдар мен орташа сатылымдар туралы ақпарат талап етіле ме деген сұрақты анықтап алу қажет. Алайда 2007 жылғы жаңартылған **Франшиза ережелері туралы заңның** 22(8)-бабында ықтимал франчайзидің «жұмыс нәтижесін немесе мәртебені» «бағалауға» мүмкіндік беру үшін франчайзер жеткілікті ақпарат беруі керек деп көрсетілген. «Бағалау» сөзі франчайзерлерге ақпаратты ашуға қатысты үлкен міндеттеме жүктейді, себебі франчайзер тек Қытайдағы бұрыннан бар франчайзилердің сатылымы туралы сандық деректерді ашып қана қоймай, сонымен қатар (ұсынылған) франшизаның ықтимал сатылымдарын болжауды талап етеді».

2007 жылы Мемлекеттік кеңес **Коммерциялық франшизаны басқару жөніндегі ережелерді** қабылдады. Бұл арқылы франчайзинг Қытайдағы заңды құрылым мен бизнестің моделі ретінде мойындалды. 2007 жылғы ережелер отандық франчайзерлер мен франчайзилерге, сондай-ақ шетелдік франчайзерлерге қолданылады. Реттеу ережелерінде қамтылған бірыңғай принциптер жиынтығы отандық және шетелдік компаниялар үшін әртүрлі ережелер жиынтығын алмастырады. Заң бойынша франчайзер франчайзиге ұзақмерзімді нұсқаулығы бар қызмет көрсетуге арналған анықтамалықты ұсыну, оқыту, техникалық қолдау және басқа да қызметтерді көрсету арқылы нақты ақпаратты ашуға міндетті. Онда осы ережелерді сақтамау мәселесіне қатысты елеулі айыппұлдар да қарастырылған.

Жаңа ережелер бойынша франчайзерлерге франчайзинг келісіміне күшті қорғаныс ескертпелерін енгізу үшін келісімшарт жасасуға мол еркіндік берілген. Тараптар франшизаны тоқтатуға келісім берген жағдайда, жаңа ережелерге сәйкес тарапты міндеттемелерін орындамады деп жариялау үшін үшжылдық минималды мерзім алынып тасталады. Бұл тараптарға франчайзидің күшін жою (тоқтату) құқығының ұзақтығы туралы шешім қабылдауға мүмкіндік береді. Жаңа ережелер тараптарға өнімдерге қатысты жүктелетін жауапкершілікті бөлуге мүмкіндік береді. Бұрынғы заңға сәйкес франчайзер мен франчайзи *бірлескен және ортақ* жауапкершілікке ие болатын. Онда сондай-ақ франчайзердің франшизаны тағайындауға және орналасқан жерін өзгертуге келісімін талап ететін ережелер де нақты қарастырылған. 2007 жылғы Франшиза ережелерін нақтылау үшін **Қытай сауда желісі франшизасы қауымдастығы** толыққанды стратегиялық бағдарламалар, нұсқаулықтар мен ережелерді дайындауға және жариялауға өкілеттік алды. Бүгін Қытайда шетелдік франчайзерлерге қытай нарығына кіруін жеңілдететін франчайзинг туралы қазіргі заманға сай заң бар деуге болады.

Әкімшілік құқық

Әкімшілік құқық – мемлекеттік ережелер және үкіметтің осы ережелердің сақталуын қамтамасыз етуіне қатысты мәселе. Егер компания немесе тұлға оған салынған айыппұлды заңсыз деп есептесе, үкімет тарапынан рұқсат не мақұлдау ала алмаса немесе оған қарсы мәжбүрлеу шаралары қолданылып келсе, онда ол бұл шешімдерге қатысты шағым бере алады. Даудың негізі көбінесе мемлекеттік органның заңды түсіндіруімен байланысты болып жатады. Осы түсіндірмеге қатысты басы дауға қалған компания немесе тұлға, мемлекеттік органның заң түсіндірмесінде жіберген қателіктерін даулай алады. Үкіметтің іс-әрекеттеріне қарсылық танытуға негіз болатын басқа әрекеттерге, мысалы заңмен талап етілетін шешімдерді, рұқсаттарды, лицензияларды немесе келісімдерді қабылдауда негізсіз кешіктіру сияқты мемлекеттік лауазымды тұлғалардың заңсыз әрекеті жатады. Көптеген елдерде реттеуші шешімдер сот қарауына жіберілмес бұрын ел ішінде талқылануға тиіс. Мысалы, **АҚШ федералдық салық қызметі** салық төлеушінің сотқа (сот талқылауына) талап қоюынан бұрын барлық сарқа қолданылуға тиіс әкімшілік рәсімдерді ұсынады. Қытай заңы бойынша тарап әкімшілік қорғауға немесе тікелей сотқа жүгінуіне құқылы. Егер арыз беруші *әкімшілік қайта қарау* деп аталатын әкімшілік қорғауға жүгінетін болса, онда сот жүйесінде қорғау шараларын пайдалану мүмкіндігінен айырылуы мүмкін.

Қытай әкімшілік заңнамасының ескіруі маңызды мәселелердің бірінен саналады. Негізгі **Әкімшілік сот ісін жүргізу заңы (ALL)** 1989 жылы қабылданған, алайда көптеген кемшіліктерге қарамастан жаңартылмай келді. Бұл заңда түзетулер мен жаңартулардың болмауы әдеттен тыс жағдай, себебі бастапқы заңдар Қытай нарық экономикасына көшкен бетте жаңартылып отыратын. Бір ғалым осы құбылыстың себебін былай түсіндіреді: «Азаматтардың құқықтарын жоғары деңгейде қорғауды қамтамасыз ету үшін қолданылатын заңдарды жетілдіруде және мемлекеттік құрылымдардың құқықтық шектеу шеңберінде жұмыс істеуін қамтамасыз ету үшін қадағалау жөнінде саяси элиталардың арасында консенсустың жоқтығын көрсетеді».⁹ Үкіметтің немесе мекеменің сот шешіміне қарсы шағымдану үшін талап-арыз беруші бірқатар мәселелерге тап болады: 1) соттың шағымды қабылдауы қиын; (2) ақылға қонымды мерзім ішінде сот шешімін алуда қиындықтар туындайды; 3) сот шешімдерін орындауда болатын қиындықтар.¹⁰ Заңнамалық түзетулердің жоқтығына байланысты әкімшілік құқықтың басым бөлігі Жоғарғы халық сотының сот түсіндірмелерінде, сондай-ақ Сот шығарған түсініктемелерде, мысалы 2000 жылы қабылданған **Әкімшілік сот ісін жүргізу заңын жүзеге асыру жөніндегі бірқатар мәселелерге қатысты түсініктемелерде** қамтылған.

Негізгі Әкімшілік сот ісін жүргізу заңынан айырмашылығы, 1990 жылы шыққан **Әкімшілік сот шешімін қайта қарау туралы заң (ARL)** 1999 жылы ауыстырылды. Әкімшілік сот шешімін қайта қарау туралы заңға сәйкес, тараптардың мемлекеттік органның немесе мемлекеттік лауазымды тұлғаның шешіміне қарсы жоғары деңгейдегі әкімшілік органға шағым жасауына мүмкіндігі бар. Негізінде, істердің 70%-ы әкімшілік сот шешімін қайта қарау процесінен гөрі бірден сотқа жіберіледі. Алайда сот ісін жүргізу құқығынан ауытқуға тура келетін бірқатар ерекшеліктер бар. Кейбір жағдайларда тараптар сотқа жүгінуге рұқсат алу үшін алдымен әкімшілік сот шешімін қайта қарау процесінен өтуі керек. Ол табиғат ресурстарын иелену құқығына, салық дауларына, бәсекені қорғау (монополияға қарсы) шараларына және сауда маркаларына (сауда маркасының жарамдылығына) қатысты дауды қамтиды. Сонымен қатар Мемлекеттік кеңестің әкімшілік сот шешімін қайта қарау туралы шешімі соңғы шешім болып саналады (сотқа беру құқығы жоқ). Ал АҚШ-тағыдай процесі қайталаса, бұл жағдай біршама ұтымды болар еді. Алдымен әкімшілік шағымдар қолданылады. Әкімшілік рәсімдер аяқталған соң, соңғы әкімшілік шешімін шығару үшін сотқа шағымдануға толық құқық беріледі.

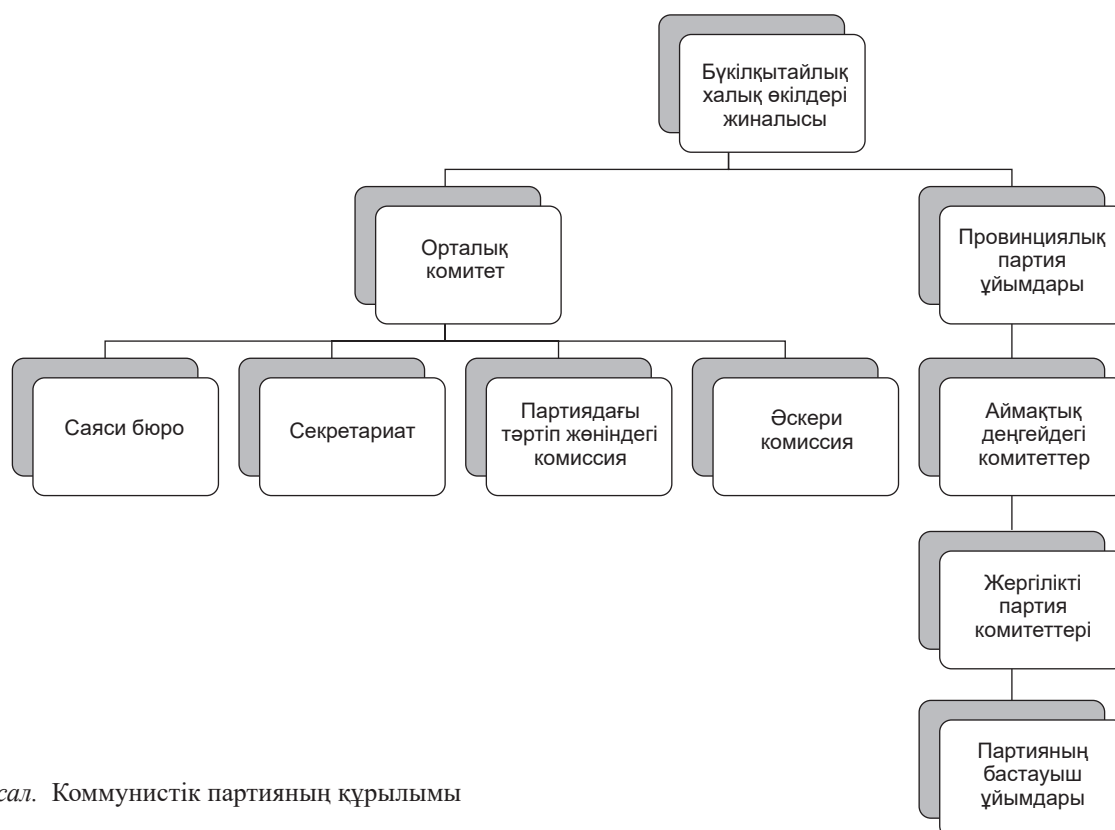
Тараптың сотқа талап-арыз беруі үшін **нақты әкімшілік шаралар** талап етіледі. Ондай шараларға мыналар жатады: әкімшілік жазаларды белгілеу мен айыппұл салу, кәсіпкерлік лицензияларды немесе рұқсаттардың күшін жою, бизнес операцияларды уақытша тоқтату туралы бұйрықтар; мүлікті алып қою немесе тоқтату; бизнесті басқарудағы бұрмалау; рұқсат немесе лицензияға өтініш алу немесе сұрау салудан бас тарту; меншік құқықтарын бұзу.

Мемлекеттік органға қарсы сот ісін жүргізу қиындықтарына қарамастан, соңғы жиырма жыл ішінде сот процестерінің барлық түрі кеңінен таралып кетті. 1991 жылы шамамен 25 000 әкімшілік сот ісі қаралса, 2001 жылы 96 000, ал 2011 жылы 136 000 іс қозғалған. 1988 жылы коммерциялық және азаматтық сот ісіне байланысты екі миллионнан астам өтініш тіркелсе, 2011 жылы оның саны 6,5 млн-ға өсті.¹¹ Сот ісіне байланысты осындай дүмпүлердің бірқатар себептері бар: (1) коммунистік жүйеден нарық экономикасына көшу және іле-шала көптеген материалдық заңдардың қабылдануы жеке адамдар мен компанияларға бұрын болмаған құқықтарды берді; (2) сотқа деген көзқараста мәдени өзгеріс орын алды: бұрын сот ісіне ұятсыз нәрсе ретінде қаралатын, ал кейін адам құқықтарын қорғаудың тәсілі ретінде қаралатын болды (қарым-қатынас мәртебесіне негізделген қоғамнан транзакциялық қоғамға ауысу); (3) судьялардың құқықтық білімі мен кәсібилігі айтарлықтай жақсарды.

Сот процесінде медиацияны (*tiao je*) және татуластыруды (*he jie*) шамадан тыс қолдану себебінен келіспеушілік туындап отыр. Бұл сот процесінің барлық түрлеріне қатысты, бірақ әкімшілік сот ісінде ерекше орын алатын мәселе. 2007 жылы Жоғарғы халық сотының **социалистік үйлесімді қоғам құрудағы медиацияның оң рөлі туралы пікірі** бүкіл сот процесінде (сотқа дейін және сот талқылауы барысында) медиацияны қолдануға шақырды. Сотта әсіресе әкімшілік сот ісін жүргізуде орын алатын мәселе – мемлекеттік органдарға қарсы шешім қабылдауда тартыншақтық танытып, шешім қабылдаудан аулақ болу үшін медиацияны қолдану және сот ісін ұзарту. Бұл тұрғыдан алғанда медиация мәжбүрлі шара ретінде қолданылады (сот ісі реттеледі немесе шешім шыққанша өте ұзақ уақыт күту қажет). Қытай заңгерлері мұны дәлелдейтін бірқатар термин жасаған: *yi ya cu tiao* (медиацияға мәжбүрлеу), *yi pan ya tiao* (сот шешімі медиация нәтижесінен әлдеқайда нашар болуы мүмкін деген жасырын қауіп) және *yi you ya tiao* (медиацияны күштеп қолдану үшін шешім қабылдауды кейінге ысыру). Жалпы алғанда, Әкімшілік сот ісін жүргізу заңы және Әкімшілік қайта қарау туралы заң қазіргі заманғы құқық жүйесінде Қытайдың дамуына ықпал етті. Мемлекеттік лауазымды тұлғаның заңнан жоғары тұруы, яғни «шенеуніктер – жоғары лауазымды адамдар, ал қарапайым азаматтар – мойынсұнғыш» деген имидж жойылып, ол азаматтардың үкіметіне қарсы сот ісін ашуға құқығы бар деген принциппен ауысты.¹² Дегенмен сот органдарында әкімшілік құқық мәселелеріне қатысты тәуелсіздік болмағандықтан, әкімшілік органдар соттардан күштірек деп санайтын үкіметке қарсы құқық қорғау шараларын алу өте қиын.

Коммунистік партия

Қытайда кәсіпкерлікпен айналысатын шетелдіктер рұқсат пен лицензияларды үкімет тарапынан алса да, Қытайдағы нақты билік **Коммунистік партияның (Партия)** қолында екенін білген жөн. Партияның құрылымы – Қытай үкіметі құрылымының айна қатесіз бейнесі. Ұлттық деңгейде билік Бүкілқытайлық халық өкілдері жиналысына (NPC), **Орталық комитет** пен **Саяси бюроға** тиесілі; провинциялық деңгейде партияның провинциялық комитеттері т.с.с., муниципалдық, аймақтық және ауылдық деңгейдегі үкіметтер бар. Үкіметтегі ең жоғарғы билік Президентпен қатар Орталық комитетке тиесілі. Бірақ биліктің барынша шоғырланған жері – Орталық комитеттегі Саяси бюро. Оның құрамында 14-тен 24-ке дейін мүше бар. Дегенмен ең элиталы топ – төрт немесе бес мүшеден тұратын Саяси бюроның Тұрақты комитеті немесе **Тұрақты комитет**.



9.9-мысал. Коммунистік партияның құрылымы

Партия – мемлекеттік емес, саяси орган. Дегенмен партия үкіметтің және қоғамның барлық аспектілерін бақылап отырады. Үкіметте, ғылымда, бизнесте және көптеген басқа сала мамандықтары бойынша лауазымның жоғарылауы үшін партияға мүше болуыңыз қажет. Бүкілқытайлық халық өкілдері бес жылда бір бас қосады. Орталық комитет Комитет тағайындаған бірнеше мың делегаттан тұратын жыл сайынғы пленарлық отырысты ұйымдастырады. Тағы да мұндағы билік Тұрақты комитеттің төрт-бес мүшесінен тұратын шағын тобының қолында екенін есіңізге саламыз. «Коммунистік партияның құрылымы» туралы 9.9-мысалды қараңыз.

Жоғарыда айтылғандай, партия – елдің провинциялық және жергілікті деңгейлерінде қайталанып отыратын биліктің иерархиялық жүйесі. Бұл жүйеге фабрикалардағы жергілікті ұйымдар (*дануей*) да бағынады және компаниялар, шаруа қожалықтары, қалалар, ауылдар, сондай-ақ мектеп және көрші ұйымдардағы қызметкерлердің кемінде үшеуі партия мүшесі болуы керек. *Дануейлердің* әрқайсысының бастауыш партиялық комитеті болуы керек, ол жоғары тұрған партия комитетіне (100-ден астам партия мүшесі бар *дануейге*) жауап береді. Бұл комитеттердің мақсаты – партияның идеологиясын насихаттау арқылы халық пен партия арасын жалғайтын буын ретінде жаңа мүшелерді партияға тарту, халықтың күнделікті қызметі туралы партияға ақпарат беру. Демек, партияның ықпалы қоғамның ең төменгі топтарын да қамтиды.

Мемлекеттік қызмет орындарының орнын толтыру үшін партия мүшелерінің тізімдерін жасап, осылайша партия үкіметті бақылап отырады. Бұл **номенклатура жүйесі** деп аталады. Жоғарыда талқыланған партияның ұйымдық құрылымында көрсетілгендей, номенклатура жүйесі әртүрлі деңгейдегі үкіметтерде қолданылады. Осылайша Орталық комитет ұлттық деңгейдегі мемлекеттік лауазымдарға, соның ішінде барлық мемлекеттік министрліктерге және Жоғарғы халық сотына тағайындау үшін үміткерлердің тізімін жасайды. Үкіметтің төменгі деңгейінде партия комитеттері мемлекеттік қызмет орнын құрып, осы лауазымдарға тағайындау үшін «біліктігі» бар адамдардың тізімін жариялайды. Партия үкіметтің ресми құрылымының аясында әрекет етеді және номенклатура жүйесі арқылы мемлекеттік лауазымдарға бақылау жасау арқылы билік жүргізеді.

Бизнеске оралу: Қытайдың бәсекеге қабілеті

Барлық елдердегі сияқты аз дамыған елдердің күшті және әлсіз жақтары қосарласып жүреді. Бұл бөлімде Қытайдың жаһандық экономикадағы бәсекеге қабілеті қарастырылып, оның әлсіз тұстары көрсетіледі. Қытай экономикалық дамудың (инновациялық экономика) жоғары сатысына көшу үшін мұндай әлсіздіктерден арылуына тура келеді. 9.10-мысалда Қытайдың әлемдік экспорт пен импорттағы үлесін көрсететін мәліметтер арқылы, оның әлемдік экономикаға тигізетін ықпалының дәлелдері берілген.¹³

Қытайдың күшті және әлсіз жақтарын зерделеу үшін **Дүниежүзілік экономикалық форумның** жүргізген рейтингі мен Қытайдың бәсекеге қабілетін талдау нәтижелері қарастырылады. Дүниежүзілік экономикалық форумның рейтингтері **Бәсекенің он екі тірегінің** талдауларына негізделген. Олардың құрамына мыналар кіреді: институт, инфрақұрылым, макроэкономикалық орта, денсаулық сақтау және бастауыш білім беру, жоғары білім беру және оқыту, тиімді тауар нарығы, еңбек нарығының тиімділігі, қаржы нарығының дамуы, технологиялық даярлық, нарық көлемі, бизнесті жетілдіру және инновация. Тіректердің әрқайсысы бәсекеге қабілетінің нақты өлшемі бойынша елдерді бағалау үшін әр тіректе қолданылатын көптеген критерийді талдау арқылы егжей-тегжей қарастырылады.

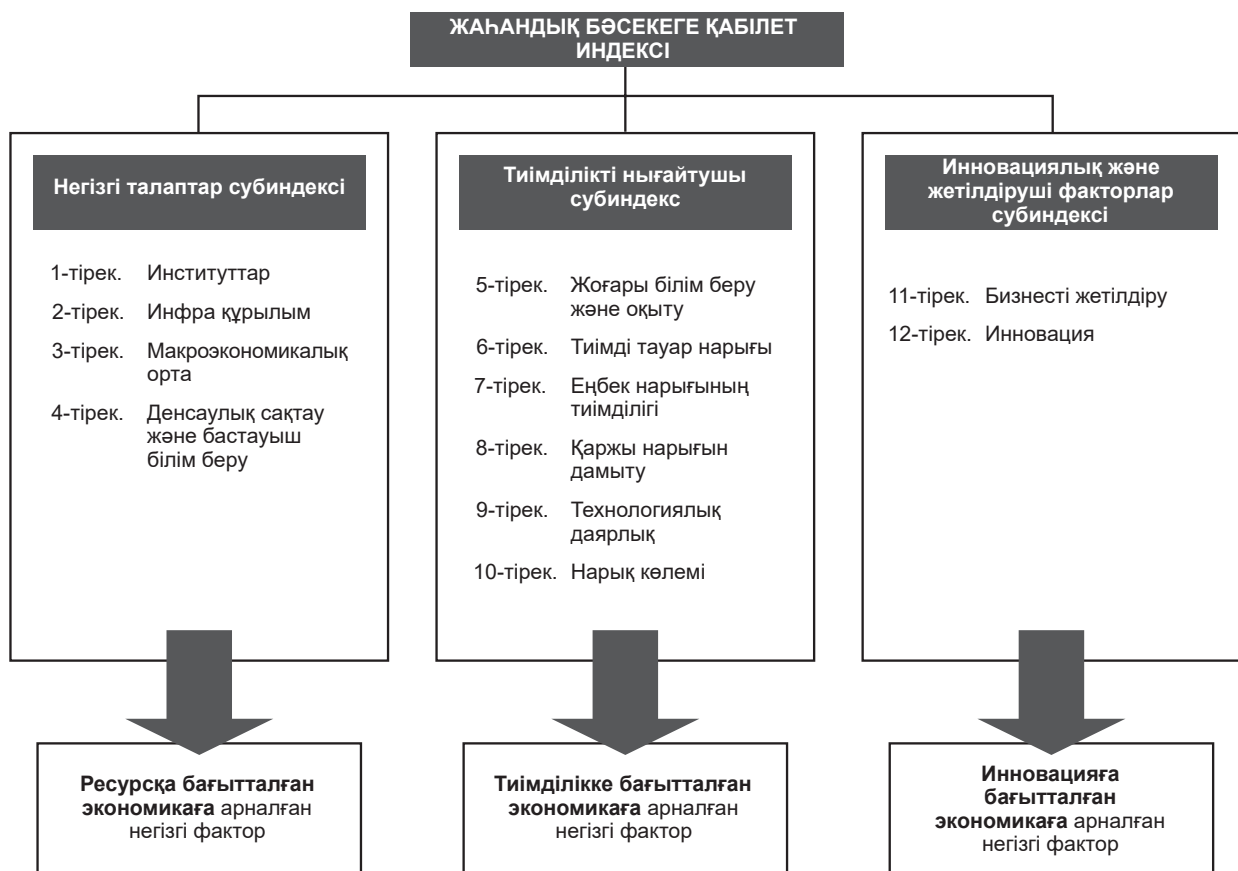
Бәсекеге қабілет ел дамуының деңгейімен тығыз байланысты. Дүниежүзілік экономикалық форум дамудың үш кезеңді типологиясын ұсынады: **ресурсқа бағытталған экономика** (бірінші кезекте, біліктігі жоқ еңбек күші және табиғи ресурстар), **тиімділікке бағытталған экономика** (тиімді өндіріс процестері) және **инновацияға бағытталған экономика** (жоғары жалақы, жаңа және бірегей өнімдерді жасау). Жалпы, ресурсқа бағытталған экономика бірінші төрт тіректі қалыптастырды; тиімділікке бағытталған экономика 5-тен 10-ға дейінгі тіректерге сүйенеді; ал инновацияға бағытталған экономика өз құзыретін 11 және 12-тіректерге орнықтырған. Қытайдың экономикасы ресурсқа бағытталған экономика деп саналады, ал Бразилия мен Ресей (Украинадағы дағдарысқа дейін) ресурсқа бағытталған елдер қатарынан инновацияға бағытталған экономикаға қарай көшсе, Үндістан ресурсқа бағытталған экономика болып қала береді. Гонконгтың арнайы әкімшілік ауданы инновациялық экономика ретінде бағаланады. 9.11-мысалда бәсекеге қабілеттің он екі тірегі және экономикалық дамудың үш кезеңі көрсетілген.

Жаһандық бәсекеге қабілет индексінің 2014–2015 жылдарғы рейтингі және 2013–2014 жылдарғы салыстыру рейтингі көрсеткендей, Қытай бәсекеге қабілетті 144 елдің ішінде 28, не 29-орында. Ол 1-ден 7-ге дейінгі жалпы бәсекеге қабілет шкаласы бойынша 4,89 ұпай алды. Бәсекеге аса қабілетті үш елдің қатарына Швейцария (5,70), Сингапур (5,65) және АҚШ (5,54) жатады. Гонконг 5,46 ұпаймен 7-орынға ие болды. 9.1-кестеде Қытайдың (144 елдің ішіндегі) рейтингі және «бәсекеге қабілеттің он екі тірегінің» әрқайсысы

бойынша ұпаймен бағаланған көрсеткіштер берілген. Келесі бөлімдердің бірқатарында Қытайға қатысты кейбір бәсекелік тіректер қарастырылады.

Дүниежүзілік импорт үлесі (2013)	(%)	Дүниежүзілік экспорт үлесі (2013)	(%)
АҚШ	15,9	ЕО	16,0
ЕО	15,2	Қытай	15,4
Қытай	13,3	АҚШ	11,0
Жапония	6,1	Жапония	5,7
Оңтүстік Корея	3,5	Оңтүстік Корея	3,9
Канада	3,1	Ресей	3,7

9.10-мысал. Дүниежүзілік импорт-экспорт үлесі



9.11-мысал. Жаһандық бәсекеге қабілет индексі¹⁴
(Дүниежүзілік экономикалық форум)

Институттар

Жаһандық бәсекеге қабілет индексі бойынша Қытай меншік құқығы жөнінен 50-орында, зияткерлік меншікті қорғауда 53-ші, сот органдарының тәуелсіздігі бойынша 60-шы, сыбайлас жемқорлыққа қатысты 66-шы, дауды реттеуде құқықтық жүйенің тиімділігі бойынша 49-шы, аудиторлық және бухгалтерлік есеп стандарттары бойынша 82-ші және инвесторларды қорғау бойынша 83-орынды иеленіп отыр. Бір таңғаларлығы, мемлекеттік реттеу ауыртпалығы бойынша әлемде 19-орынға ие. Жеке тұлғаның, компаниялар мен үкіметтердің әл-ауқатын арттыру үшін өзара әрекеттесетін заңды және әкімшілік құрылымы институционалдық ортаның күші арқылы анықталады. Шынайы және әділетті институционалдық ортаның маңызы 2008 жылғы экономикалық және қаржылық дағдарыс кезінде айқын көрінді, ал мұндай жағдайлардан қайта қалыпқа келу мүмкіндігі бұдан да маңызды.

Институттардың сапасы бәсекеге қабілетке және өсуге қатты әсер етеді. Бұл инвестициялық шешімдерге және өндірісті ұйымдастыруға ықпал етіп, қоғамның пайданы бөлу, даму стратегиялары мен саясаттарына жұмсалатын шығындары бөлуде маңызды рөл атқарады. Мысалы, жер иелері, корпоративтік акциялар мен зияткерлік меншік иелері олардың иеленуші ретіндегі құқықтарын заң қорғамаса, өз мүліктерін жақсартуға және сақтауға қаржы салуға енжарлық танытып отыр.

Институттардың ролі құқықтық шеңбермен шектеліп қалмайды. Биліктің нарық пен еркіндікке деген көзқарасы, сондай-ақ оның қызметінің тиімділігінің де маңызы зор: бюрократия мен қағазбастылық, шамадан тыс реттеу, сыбайлас жемқорлық, мемлекетпен келісімшарт жасасу барысында орын алатын әділетсіздік, айқындық пен сенімділіктің болмауы, бизнес секторы үшін тиісті қызметтер ұсыну қабілетсіздігі, сот органдарының саяси тәуелділігі бизнеске елеулі экономикалық шығындарды жүктеп, экономикалық даму процесін баяулатады.

Экономикалық әдебиеттердің барлығы басты назарды мемлекеттік институттарға салса да, әл-ауқатты арттыру үдерісінде жекеменшік институттар да маңызды элемент ретінде есептеледі. Жаһандық қаржы дағдарысы мен көптеген корпоративтік жанжалдардың себебінен, алаяқтық пен қызмет орнын пайдаланудың алдын алу үшін тиімді басқару және инвесторлар мен тұтынушылардың сенімін қамтамасыз ету үшін есеп-қисап пен есеп беру стандарттары және транспаренттіктің маңызы артты. Жеке сектордың транспаренттігі бизнес үшін таптырмайтын нәрсе; оған стандарттарға, сондай-ақ ақпаратқа уақтылы қол жеткізуді қамтамасыз ететін аудит пен есепке алу әдістерін қолдану арқылы жетуге болады.

9.1-кесте. Қытай және бәсекеге қабілеттің он екі тірегі

<i>Тірек</i>	<i>144 елдің ішіндегі орны</i>	<i>1-ден 7-ге дейінгі ұпай саны</i>
Институттар	47	4,2
Инфрақұрылым	46	4,7
Макроэкономикалық орта	10	6,4
Денсаулық сақтау және бастауыш білім беру	46	6,1
1-4 тіректер (басты талаптар)	28	5,3
Жоғары білім беру және оқыту	65	4,4
Тиімді тауар нарығы	56	4,4
Еңбек нарығының тиімділігі	37	4,6
Қаржы нарығын дамыту	54	4,3
Технологиялық даярлық	83	3,5
Нарық көлемі	2	6,9
5-10 тіректер (тиімділікті нығайтушы факторлар)	30	4,7
Бизнесі жетілдіру	43	4,4
Инновация	32	3,9
Инновациялық және жетілдіруші факторлар	33	4,1

Макроэкономикалық орта

Қытай инфляция бойынша 1-ші, ұлттық жинақ қоры бойынша 5-ші, мемлекеттік қарыз саласында 22-ші, кредиттік рейтингтерге қатысты 25-ші орынды иеленіп отыр. Макроэкономикалық ортаның тұрақтылығы бизнес үшін ғана емес, елдің жалпы бәсекеге қабілеті үшін маңызы зор. Макроэкономикалық тұрақтылықтың бір өзі ұлттың еңбек өнімділігін арттыра алмайтыны түсінікті. Соңғы жылдары Еуропалық контекстіден көргеніміздей, макроэкономикалық тұрақсыздықтың экономикаға тигізер зияны мойындалып отыр. Егер мемлекет өз қарыздарын жоғары пайыздық мөлшерлеменен төлеуіне тура келсе, онда ол қызметін тиімді түрде көрсете алмайды. Бюджет тапшылығы үкіметтің келешектегі экономикалық циклдарға жауап беру қабілетін шектейді. Инфляция деңгейі бақылаудан шығып кеткен жағдайда компаниялар тиімді жұмыс істей алмайды. Сайып келгенде, макроэкономика тұрақты болмай экономика тиянақты түрде дами алмайды. Соңғы уақытта қоғам назары макроэкономикалық тұрақтылыққа ауды. Дамыған мемлекеттердің, нақтырақ айтсақ АҚШ пен кейбір еуропалық елдердің, 2008 жылғы әлемдік қаржы дағдарысынан кейін мемлекеттік қарызы тұрақсыз деңгейге жеткен кезде макроэкономикалық тұрақсыздықты болдырмау үшін шұғыл шаралар қолдануы қажет болды. Қытайдың негізгі макроэкономикалық ортасы жоғары тұрақтылық жағдайымен сипатталады және бизнесті жүргізу үшін қауіпсіз ортаны қамтамасыз етіп келді. Алайда 2015 және 2016 жылғы Қытай макроэкономикасын тұрақты болды деуге келмейді, себебі экономикалық өсім баяулап, мемлекеттік және жеке қарыздар қарқынмен өсті.

Жоғары білім беру және оқыту

Қытайдың бастауыш мектептері рейтинг бойынша 4-орынды иемденсе де, орта білім беруде 72-ші, білім беру жүйесінің сапасына қарай 52-ші және бизнес-мектептердің сапасы бойынша 85-орында тұр. Жоғары білім мен оқытудың сапасы қарапайым өндірістік процестер мен өнімдерден тыс құндылық тізбегін алға жылжытуды қалайтын мемлекеттер үшін өте маңызды. Атап айтқанда, бүгінгі жаһанданушы экономиканың талаптарына сай болу үшін елдерден күрделі тапсырмаларды орындай алатын және өзгермелі экономикалық жағдайлар мен өндірістік жүйенің дамып келе жатқан қажетіне жылдам бейімделуге қабілетті де білікті жұмысшылардың буынын тәрбиелеуді қажет етеді. Бұған қоса, кадрларды даярлау деңгейіне, яғни қызметкерлердің біліктігін ұдайы жетілдіріп отыру үшін көп елдерде ескерусіз қалған шараның біріне, яғни өндірістен қол үзбей кәсіптік және үздіксіз оқытуға көп көңіл бөлінеді. Инновациялық бағыттағы экономикадан үміті бар болса, Қытай университет жүйесін түбегейлі жетілдіруі қажет.

Технологиялық даярлық

Қытайдың экономикалық дамудың жоғары деңгейіне жете алмауы «технологиялық даярлық» тірегі арқылы көрінеді. Мұнда ол соңғы технологияларды пайдалануда 97-орында болса, интернетті пайдаланатын адамдардың пайыздық мөлшерлемесі бойынша 75-ші және халықаралық интернет-өткізу қабілетіне қарай 120-орынды иеленді. Бүгінгі жаһанданған әлемде компаниялардың бәсекелесуі және өркендеуі үшін технологияның маңызы зор. Технологиялық даярлық тірегі арқылы экономиканың өз өнімділігін арттыру үшін қолданыстағы технологияларды пайдалану икемділігі артады. Сонымен қатар бәсекеге қабілеттік мүддесінде жаңашылдық пен тиімділікті арттыру үшін күнделікті қызмет және өндірістік процестерде ақпараттық-коммуникациялық технологияларды толығымен пайдалану мүмкіндігіне де ерекше ден қояды. Ақпараттық-коммуникациялық технологиялар жалпы қолданыстағы технологияға айналды; ақпараттық және коммуникациялық технологиялардың экономиканың басқа секторлары үшін шешуші маңызы мен қолжетімді инфрақұрылым ретінде рөлін ескерсек, бұл технологиялардың қолжетімді болуы және оларды пайдалану мүмкіндігі – елдердің жалпы технологиялық дайындығын қамтамасыз ететін негізгі факторлар. Қытай өзінің ақпараттық-коммуникация технологиясының құрылымына әлдеқайда көбірек қаражат бөліп, осы технологияларды қоғамның пайдалануына беруге тиіс.

Экономикалық дамудың болашақ әлеуеті

Алдыңғы бөлімде Қытай экономикасының әлсіз жақтары бейнеленген болатын. Бұл кемшіліктер шетелдік компаниялар мен инвесторлар үшін мүмкіндіктер ретінде қарастырылуға тиіс. Алайда Қытайда бұдан басқа да мәселелер жеткілікті, мәселен жергілікті қарыздардың өсуі, жылжымайтын мүлік бағасының шарықтауы, капиталдың шығысы, көлеңкелі банк қызметі, өнеркәсіп салаларында өнімнің шамадан тыс өндірілуі және салалық сектордағы тамыры тереңге кеткен сыбайлас жемқорлық. Соңғы бірнеше онжылдықта Қытайдың қарқынды экономикалық өсімі баяулады. 2013 жылы нақты жалпы ішкі өнім 7,7%-ға өсті (2010 жылғы 10,4%-бен салыстырғанда). Қытайдағы мақсатты өсу қарқыны 2016 жылы 6,5%-ға дейін төмендеді. Қытайда кәсіпкерлікпен айналысатын америкалық компанияларды алаңдататын мәселелерге еңбек күшіне жұмсалатын шығындардың өсуі, зияткерлік меншік құқықтарының сақталмауы, Қытайдың мемлекеттік компаниялары немесе мемлекет қолдау көрсететін компаниялардың әділетсіз бәсекесі, транспаренттіктің болмауы, бюрократизм ауыртпалығы, бизнесті лицензиялау және бекіту барысындағы протекционизм жатады. Мемлекеттік шенеуніктердің жалақысының төмен болуына қарамастан, байлыққа кенелуі – сыбайлас жемқорлықтың көрінісі. Бұл да бұрыннан келе жатқан мәселелердің бірі. **Transparency International** әлем мемлекеттерінің **сыбайлас жемқорлықты қабылдау индексі**н жариялап отырады. Оның 2014 жылы жүргізген жемқорлық индексі бойынша Қытай 178 елдің ішінде 100-орынды иеленіп, сыбайлас жемқорлық деңгейі ең төмен елдерге берілетін 100 ұпайдың 33-ін алды.

«**Көлеңкелі банк қызметі**» әлемдік қаржы жүйесіндегі кредиттеуді жеңілдететін қаржылық делдалдарға қатысты айтылады, бірақ олардың мүшелері реттеуші органдар тарапынан қадағаланбайды. Көлеңкелі банк жүйесі де реттелмейтін институттардың реттелмейтін қызметіне жатады. Алдымен, дәстүрлі банк депозиттерін қабылдамау себебіне байланысты реттелмейді. Нәтижесінде көптеген институттар мен механизмдер жоғары нарықтық, кредиттік және өтімділік тәуекелдерін қабылдайды және осы тәуекелдерге сәйкес капиталға қоятын талаптары да болмайды.

Осы және басқа да ұзаққа созылған алаңдататын мәселелерге қарамастан, Қытай нарығы шетелдік компаниялар үшін өзінің тартымдылығымен ерекше болып қала береді. Сонымен қатар Коммунистік партияның **Үшінші пленумы** аясында қарастырылған шетелдік инвестициялармен байланысты көптеген экономикалық реформалар іске асырыла бастады.

- Қытайдағы шетелдік инвестицияларды реттейтін үш негізгі заңның қайта қаралуы;
- провинциялық немесе жергілікті билік органдарына бекіту жауапкершілігін беру ісіне қатысты бизнес не әкімшілік мақұлдау құжаттарының санын қысқарту;
- шетелдік инвестициялары бар кәсіпорындар үшін «төленген» және жарғылық капиталға қойылатын минималды талаптарды әлсірету және жыл сайынғы мемлекеттік инспекциялау рәсімін онлайн-өтініш жүйесіне ауыстыру;
- зияткерлік меншік құқығына қатысты құқықтық және құқық қолдану режимін жақсарту үшін шаралар қабылдау және сауда маркаларының иелерін күшейтілген қорғау және құқық қолдану құралдарымен қамтамасыз ету үшін сауда маркалары туралы заңға өзгертулер мен толықтырулар енгізу;
- қаржылық бақылауды ырықтандыру, оның ішінде пайыздық мөлшерлемелер мен шетел валютасындағы шектеулерді жеңілдету.

Көптеген компаниялар үшін қытайлық агенттердің, дистрибьюторлар немесе серіктестердің болуы орынды, өйткені олар табысқа жету жолында шешуші фактор ретінде есептелетін жергілікті ақпарат пен байланыстарды қамтамасыз етеді. Зияткерлік меншік құқығының иелері Қытай нарығына кірер алдында Қытай заңына сәйкес өздерінің зияткерлік меншіктерін қалай қорғауға болатынын білуі керек және қандай да бір мәмілелер жасаспас бұрын ықтимал серіктестерді не сатып алушыларды мұқият сараптап алуға тиіс. Барлық компаниялар, зияткерлік меншік құқығының иелері және тағы басқалар Қытай нарығына қатысты жұмыс тәжірибесі мол, сондай-ақ АҚШ пен Қытайда қызмет атқаратын заңгерлермен кеңесуі керек.

Гонконг арнайы әкімшілік аймағында бизнес жүргізу

Гонконг 1997 жылы Ұлыбританиядан Қытайдың қол астына өткеннен кейін Қытай Халық Республикасының **арнайы әкімшілік аймағына (SAR)** айналды. Қытай елдің кейбір бөліктерін жартылай автономиялық аймақтар деп анықтады, мәселен Гонконг және Макао. «Жартылай автономды» дегеніміз аймақтың өз істерін, салық және белгілі бір мемлекеттік органдарды реттеудегі тәуелсіздік дәрежесін білдіреді. Бірақ нақты билік Бейжіңдегі ұлттық үкіметке тиесілі екенін айта кету керек. Бұл бөлімде Гонконг жаһандық қаржы және сауда капиталы мәртебесінде, сондай-ақ Қытайдың кез келген жерінде бизнес жүргізу үшін стратегиялық орталық ретінде қарастырылады. Материктік Қытайға қарағанда, Гонконг Азия-Тынық мұхит аймағындағы экономикалық еркіндігі бар бірінші ел болса, Макао – сегізінші орында.

Гонконг Ұлыбританияның қарамағына 99 жылға жалға беріліп, оның мерзімі 1997 жылы аяқталған-ды. 1997 жылы Гонконг қайтадан Қытай бақылауына кірді. Британдықтардың келіссөз арқылы уағдаласқан Гонконг азаматтарына қатысты (**Бірлескен қытай-британ декларациясы**) белгілі бір кепілдіктер мен қорғау, **Қытай Халық Республикасының Гонконг арнайы әкімшілік аймағының Негізгі заңында** немесе **Негізгі заңда** қамтылған, бұл Гонконг Конституциясы ретінде әрекет етеді. Бұл келісім арқылы Гонконг өз істерін басқаруда белгілі бір дәрежеде тәуелсіздікке ие болып, **«бір ел, екі жүйе»** деген атпен кеңінен танымал болды. Ұлыбританиямен жасасқан келісім бойынша 2047 жылға дейін мэр және заң шығарушы органдарын жалпы халық даусымен сайлау, сондай-ақ жеке адамның негізгі құқықтарын сақтау талап етіледі.

Десек те материктік Қытай Гонконг үкіметіне қысым мен бақылауын күшейтіп келеді. 2014 жылы студенттер көшеге шығып, наразылық білдірді; бұл наразылық шеруі **«Occupy Central» қозғалысы** деген атпен белгілі. Бұл шағымдардың ішінде көкейтесті мәселе Қытай мемлекеттік кеңесінің шығарған «Ақ кітабының», яғни «бір ел, екі жүйе» деген негізгі заңның мағынасын қайта айқындау төңірегінде болды. Ақ кітапта «бір ел» Гонконг үкіметін материктік Қытайға толықтай бақылауға береді деп баса айтылған. Атап айтқанда, ол 2017 жылы барлық үміткерлерге мэрдің ашық сайлауына рұқсат беру туралы уәдеден бас тартқан. Қазіргі уақытта Гонконг мэрі «гонконгтықтар»¹⁵ тарапынан сайланды, бірақ Бейжіңде бекітілген үміткерлердің тізімінің ішінен іріктеліп алынды. Осылайша мэр Гонконгтың мүддесін қорғайтын өкіл емес, Коммунистік партияның өкілі болып шығады. Ақ кітап – Гонконгты және басқа да арнайы әкімшілік аймақтарды, сондай-ақ Тайвань елін қамтитын, толығымен интеграцияланған және біртекті Қытай идеясын қолдайтын жаңа **Үлкен Қытай саясатының** бір бөлігі.

Гонконгтың құқықтық жүйесі

Ұлыбританияның 99 жылдық оккупациясы кезінде құрылған Гонконгтағы заң дәстүрі материктік Қытайдың дәстүрлі азаматтық құқық жүйесімен салыстырғанда ортақ заң болып саналады. Гонконгтың заңды валютасы (Гонконг доллары) мен кедендік юрисдикциясы бар, бұған қоса, 90 күн немесе одан аз уақытқа елге кіру үшін виза талап етілмейді. **Колониялық басқарудың алтын жылдары** аталып кеткен 1970 жылдардан бастап британдықтар Гонконг халқын құқық үстемдігі мен процессуалдық әділдіктің маңызына және **Rose Garden стратегиясы** деген атпен белгілі азаматтық жүйені жетілдіру арқылы, сондай-ақ Гонконг «заң қаласы» деген үлкен сенім ұялатып, осы тұрғыдағы азаматтық мақтаныштарын қалыптастыруға үйрете бастады.

Өткен кезеңде құқық үстемдігі, әсіресе процессуалдық құқықтың негізгі қағидалардың бірі саналып келгенін ескерсек, Гонконгта әкімшілік іс жүргізу материктік Қытайдағыдан гөрі әлдеқайда сенімді екені де белгілі. Оның үстіне ортақ құқық дәстүріне байланысты әкімшілік сот талқылауы **соттың қайта қарауы** дейтін ауқымды ортақ құқық терминіне сәйкес келеді. 1997 жылғы ретроцессияға (қайтару) дейін Британияның колониясы ретінде Гонконгтың «соңғы» сот шешімін шығаруға өкілеттігі болмады. Гонконгтың өзінің Британ әкімшілік сот жүйесіне қарасты Апелляциялық сот деп аталатын жоғары соты болған, алайда апелляциялық соттың шешімдеріне, одан әрі Лондондағы **Құпия кеңесте** шағымдануға болатын.

Құпия кеңес. Бұл кеңес бұрын бүкіл Британ империясының (Біріккен Корольдікті қоспағанда) жоғарғы апелляциялық соты болған және Бермуд, Барбадос сияқты британдық шетел аймақтарының, сондай-ақ Ұлттар достастығындағы кейбір тәуелсіз мемлекеттердің апелляциялық өтініштерін тыңдауды жалғастырып келеді. Бұл кеңес құпия кеңестің сот комитеті ретінде белгілі және Ұлыбританияның жоғарғы сотының судьяларынан және Ұлттар достастығы елдерінің жоғары судьяларынан тұрады. Достастықтың құрамында 53 ел бар, оған Австралия, Бангладеш, Канада, Үндістан, Нигерия, Пәкістан және Оңтүстік Африка кіреді. 2014-2015 жылдары кеңеске Багам аралдары, Ямайка, Тринидад және Тобаго Жоғарғы соттарынан көптеген өтініштер келіп түскен.

Біріккен Корольдіктен бөлініп шыққаннан кейін, Негізгі заңның 81-бабына сәйкес **Жоғарғы апелляциялық сот (CFA)** деп аталатын жоғары сот құрылды. Ол төрт деңгейлі сот жүйесінен, яғни иерархиялық саты бойынша жоғарыдан төмен қарай Жоғарғы апелляциялық сот (CFA), Апелляциялық сот, Бірінші инстанция соты және Аймақтық соттан тұрады. Бұл жүйенің гибрид болатын себебі, Бірінші инстанция соты мен Аймақтық сот екеуі алғашқы инстанция соттары болып саналады, алайда Бірінші инстанция соты Аймақтық соттың өтініштерін талқылай алады. Бұған қоса, істің сипатына қарай Аймақтық соттың өтініштері Апелляциялық сотқа бірден жіберіледі. Гонконгтың өзінің Негізгі заңы (Конституциясы) бар болғандықтан, Бейжіңдегі Жоғарғы халық соты Гонконгтың Жоғарғы апелляциялық сотының шешімдерін қайта қарауға құқығы жоқ екенін атап өткен жөн.

Британдық биліктің соңғы губернаторы жекелеген тұлғалардың Гонконгтың (британдық) мемлекеттік органдарына қарсы сотқа жеке өтініш беруі үшін соттар ашты. Мұндай құқықтар еркін және жиі қолданылған болатын. Сөйтіп гонконгтықтарға саяси құқық (дауыс беру құқығы) берілмегенімен, оларға дербес құқықтар берілді. Ортақ құқық бойынша соттың қайта қарау дәстүрі Негізгі заңның 35-бабында мойындалған: «Гонконг тұрғындары атқарушы органдар мен олардың қызметкерлерінің іс-әрекеттеріне қатысты сотқа шағым беруге құқығы бар». Гонконгтың дәстүрге берік тәуелсіз сот жүйесі материктік Қытайдағы заңға қарағанда анағұрлым маңызды. Гонконгтықтар үкіметтің атқарушы және заң шығарушы биліктеріне қарағанда сот жүйесіне көбірек сенеді, сондықтан олар үкіметтің басқа екі тармағының іс-әрекеттеріне қарсы сот қарауына шағым беруден еш қымсынбайды. Гонконг соттарының заңнамалық актілерді немесе заңдарды конституциялық емес деп жариялауға құқылы екені анық көрсетілген. Алайда жоғарыда сөз болған ақ кітапта судьялар «патриот» және басқарушы болулары керек делінген, ал бұл Гонконгтағы тәуелсіз сот жүйесінің негізгі принципіне қауіп төндіреді.¹⁶

Гонконг экономикасы және халықаралық бизнес

Гонконг экономикасы жеке тұтыну (бөлшек сауда), логистика және бизнес қызметтері, қаржылық қызметтер, жылжымайтын мүлікті дамыту және туризммен байланысты. Гонконг материктік Қытаймен жалғасып келе жатқан экономикалық интеграциядан мол пайдаға кенелді. Гонконг халқының саны – 7,5 миллион адам. Онда жылына 55 миллион адам барады. Жан басына шаққандағы жалпы ішкі өнімі – 38 500 \$. Оның АҚШ-қа шығаратын экспорты – шамамен 43 млрд \$. Оның негізгі сауда серіктестері – материктік Қытай, АҚШ, ЕО, Жапония және Тайвань. Қазіргі таңда Гонконг – әлемдегі ең маңызды қаржылық орталықтардың бірі. Бұған

ол әлемдік деңгейдегі инфрақұрылымының арқасында ғана емес, сонымен бірге ақпараттың еркін ағымы, ішкі және сыртқы инвестицияларға шектеулердің болмауына байланысты, шетел валютасына бақылаудың болмауына, корпоративтік меншікке ұлттық шектеулердің болмауына және қарапайым әрі төмен салық режиміне байланысты жетіп отыр.

Гонконг Азияда, әсіресе материктік Қытайда, бизнес жүргізудің үздік платформасы болып отыр. Гонконг – ешқандай кедендік тариф салмайтын және акциз алымдары шектелген еркін порт. Бұл елде заңның ұлықтығы және меншік құқықтардың құрметтелуі АҚШ компаниялары үшін, әсіресе Азияда бизнес жүргізуге ұмтылған шағын және орта компаниялар үшін стратегиялық орын болып есептеледі. Гонконг үкіметінің статистикасы бойынша, Гонконгта АҚШ-тың бас компанияларының 1339 еншілес компаниясы бар. Осы аталған АҚШ еншілес кәсіпорындарының ішіндегі 822-і – аймақтық штаб-пәтерлер не компания бөлімшелері.¹⁷

Тығыз экономикалық серіктестік келісімі (СЕРА) бойынша Гонконг компаниялары материктік Қытай нарығына артықшылықпен кіре алады. Шетел компаниялары СЕРА артықшылықтарын да пайдалана алады. Тауарлармен сауда жасау үшін шетелдік инвесторлар СЕРА талаптарына сәйкес келетін өнімдерді шығаруға арналған өндірістік желілерді құра алады. Қызметтермен сауда жасау үшін шетелдік инвесторлардың Гонконгта тіркелген компаниялары үш жылдан бес жылға дейін Гонконгта бизнес-операцияларды жүргізгеннен кейін немесе СЕРА талабына сай компаниямен серіктесу не сатып алу арқылы тығыз экономикалық серіктестік келісімін пайдалана алады.

Қытай 2001 жылы Дүниежүзілік сауда ұйымына кіргеннен кейін материкке тікелей бағытталған шетелдік компаниялардың қатары көбейе түсті. Алайда тиісті сақтық шараларын жасап алмай, алдымен Гонконгтағы делдалмен келісіп алмаса, Қытайға тікелей жол тартқан компаниялар көп жағдайларда үлкен шығынға батып, істері ұзақ уақытқа кідіріп қалады. Гонконг – *сатып алу агенттерінің* және сатып алу кеңселерінің шоғырланған жері. Макао, материктік Қытайда немесе өзге мемлекеттерде ірі жобалар мен конгломераттарды сатып алу жөніндегі көптеген шешімдер Гонконгта қабылданады.

Тынық мұхит көпірі бастамасы (PBI) – бұл АҚШ коммерциялық қызметі, **Гонконгтың Сауданы дамыту кеңесі** және АҚШ **Ұлттық экспорттық бастамасы (NEI)** арасындағы серіктестік. Оның басты мақсаты – бес жылдың ішінде АҚШ экспортын екі есеге арттырып, АҚШ-та екі миллион жұмыс орнына қолдау көрсету. Гонконг сонымен қатар АҚШ-қа шетел инвестициясын тарту үшін басымдығы жоғары нарық болып саналады. **SelectUSA (АҚШ-ты таңда)** – АҚШ-та жұмыс орындарын құру, экономикалық өсуді ынталандыру және америкалық бәсекеге қабілеттікті арттыру мақсатындағы тікелей шетел инвестициясын тартуға арналған АҚШ үкіметінің бастамасы. Қытайдың шетел инвестицияларының 60%-нан астамы Гонконгтың қаржы институттары арқылы өтеді.

Материктік Қытайдың көлемі мен әралуандығын ескерсек, осы елдегі әртүрлі өңірлердегі түрлі агенттермен жұмыс жасаған тиімді. Гонконг агенттері мен дистрибьюторлары Макао мен Оңтүстік Қытайдың компанияларымен жақсы байланыста. Іске байыппен қарайтын америкалық экспорттаушылар материалдарды қытай тілінде беруге, өтініштерге жылдам жауап беріп, тиісті стандарттарға сай болуы керек, сондай-ақ игі қарым-қатынас пен түсіністік орнату үшін нарықты барып көруге тиіс. Келісімшарт жасасуға дейінгі қарым-қатынас пен сенімділікті қалыптастырудың дәстүрлі қытайлық немесе жапондық әдістерімен салыстырғанда, Гонконгта шешім жылдам қабылданады. Компаниялар өтініштерге шұғыл түрде жауап берулері керек, әйтпесе жылдам әрекет ететін бәсекелестері олардың алдын орап кетуі мүмкін.

Тарау түйіні

1. Қытай 1980 жылдары өзінің «ашық есік саясатын» бастап, социалистік жоспарлы экономикадан нарықтық (капиталистік) экономикаға ауысты. Бұл мақсатқа қол жеткізу үшін Қытай көптеген батыстық үлгідегі коммерциялық заңдарды қабылдады, соның ішінде – инвестициялар, бірлескен кәсіпорындар, меншік, келісімшарт пен зияткерлік меншік құқығын қорғау заңдары бар. Ең бастысы, Қытай жеке меншік құқығы мен мүлікті трансферлеу еркіндігін мойындады. Ол Америка Құрама Штаттарымен қоса, Біріккен Ұлттар Ұйымының Халықаралық тауарларды сатып алу-сату келісімшарттары жөніндегі конвенциясына (CISG) қол қоюшылардың алғашқылары болды. Қытай өзінің экономикасы және оның негізгі заңдары мен ережелерін қайта қарастыруының арқасында 2001 жылы Дүниежүзілік сауда ұйымына кірді.
2. Қытай «тиімділікке бағытталған» әлемдегі ең ірі экономикаға айналды. Оның негізгі бәсекелік артықшылықтары: әлемдегі ең ірі тұтынушы нарығы; шетелдік инвестицияларды тарту үшін өзінің бизнес-заңдары мен ережелерін әрдайым жаңартып, қабылдауға әзірлігі; күшті еңбек этикасы; үнемдеудің маңызы;

өзгелерге құрмет пен қарт кісілерге қарауды парыз тұтатын қауымдастықтың маңызы (*Гуаньси*) сияқты мәдени нормалар.

3. Қытайдың саяси-үкіметтік жүйесін параллель жүйелер ретінде сипаттауға болады, ондағы Коммунистік партия көлеңкелі үкімет ретінде әрекет етеді және биліктің шынайы басқарушысы ретінде есептеледі. Коммунистік партияның құрылымы үкіметтің құрылымына және қоғамның ұйымдастырылуына ұқсас болып келеді. Мысалы, жергілікті қайырымдылық көрсетуші ұйымдар секілді «ең кіші қоғамдық ұйымның» құрамында Коммунистік партияның мүшелері болуға тиіс.
4. Гонконг құқық жүйесі әралуандығымен ерекшеленеді. Материктік Қытай континенталдық және әдет-ғұрып құқығына, Гонконг жүйесі ағылшынның ортақ құқығына, ал Макао жүйесі Португалияның континенталдық құқығына негізделген. Гонконгтағы сот органдарының тәуелсіздік принципі мен заңның ұлықтығы оның материктегі серіктесінікінен әлдеқайда жоғары. Гонконгта соттарды үкімет шешімдерін қайта қарау құқығы бар күш ретінде қарастыратын ескі дәстүр сақталып қалған. Соттар, егер шешімдердің конституциялық емес екенін анықтайтын болса, онда мемлекеттік органдардың шешімдерін жоя алады. Салыстыратын болсақ, материкте әкімшілік сот ісін қарау тиімсіз, себебі соттар әкімшілік (үкіметтік) шешімдерді бұзуды қаламайды, ал сот органдарының тәуелсіздігі күдік тудырады.
5. Бірлескен акционерлік кәсіпорынды қарастыратын шетелдік компаниялар Қытайдың бірлескен кәсіпорындар туралы заңдарының көптеген талаптарымен шектеледі. Бұл талаптардың қатарына: *теңдік пен өзара тиімділік принципі* бойынша мемлекеттік органдардың бірлескен кәсіпорын туралы келісімін сараптау және растауын алу; бірлескен кәсіпорынды қытайлық жауапкершілігі шектеулі компания ретінде ұйымдастыру; 25%-дан кем емес капитал салымын жасау; бірлескен кәсіпкерлікті біржақты тәртіпте тоқтатудың мүмкін еместігі; озық технологияларды қолдану қажеттігі; шетел валютасындағы шотты жүргізу қажеттігі кіреді.
6. Қытайдың келісімшарт құқығы – құқықтық трансплантация мен әртүрлі шетелдік құқық жүйелерін қабылдау нәтижесінің жемісі. Негізгі келісімшарт құқығы (Қытай келісімшарт құқығы) Халықаралық тауарларды сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенцияға (Қытайдың халықаралық сатып алу-сату құқығы), Халықаралық коммерциялық келісімшарттар туралы UNIDROIT принциптеріне (модельдік заң) негізделген. Сонымен қатар заңның мазмұнында Германия құқығының күшті әсері және Америка бірыңғай сауда кодексі мен ортақ құқықтың біршама ықпалы бар.
7. Қытайдың әкімшілік құқық жүйесі әкімшілік қайта қарау туралы заңнан және сот ісін жүргізу туралы әкімшілік заңнан тұрады. Мемлекеттік органның шешіміне немесе әрекетсіздігіне қарсы шағымданған тұлға немесе компания үкіметтің жоғары органына шағымдана алады (қайта қарау) немесе сот жүйесіне тікелей талап-арыз бере алады (сот ісін жүргізу). Өкінішке қарай, соттар мемлекеттік органның шешімдерін жоя алмайды және көбінесе шешім қабылдауды әрқашан кейінге қалдыру үшін мәжбүрлі түрде сот рұқсат еткен медиацияны қолданады.

Негізгі терминдер

Әкімшілік сот ісін жүргізу заңы – Administrative Litigation Law (ALL)

Әкімшілік сот шешімдерді қайта қарау туралы заң – Administrative Reconsideration Law (ARL)

Конфуцийдің әңгімелері мен пайымдары – Analects of Confucius

Қытай Халық Республикасының арбитраждық заңы – Arbitration Law of the People’s Republic of China

Негізгі заң (Конституция) – Basic Law (Constitution)

Гонконгтың негізгі заңы – Basic Law of the Hong Kong

Қытай Халық Республикасының арнайы әкімшілік аймағы – Special Administrative Region of the People’s Republic of China

Бренд қорғау бөлімдері – Brand Protection Units

BRIC елдері – BRIC Countries

Орталық комитет – Central Committee

Растау куәлігі – Certificate of Approval

Пайдалану құқығы жөніндегі куәлік – Certificate of the Right to Use

Қытай арбитраж ассоциациясы – China Arbitration Association

Қытай сауда желісі франшизасы қауымдастығы – China Chain Store Franchise Association

Қытай Халықаралық экономикалық және коммерциялық арбитраж комиссиясы – China International Economic and Trade Arbitration Commission (CIETAC)

Қытайдың келісімшарт заңы – Chinese Contract Law (CCL)

Қытайдың корпорациялар туралы заңы – Chinese Corporate Law

Қытайлық жауапкершілігі шектеулі компания – Chinese Limited Liability Company

Тығыз экономикалық серіктестік келісімі – Closer Economic Partnership Arrangement (CEPA)

Коммунистік партия – Communist Party

Қытай Халық Республикасының компания туралы заңы – Company Law of the People’s Republic of China

Нақты әкімшілік шаралар – Concrete Administrative Action

Конфуций; конфуцийшілдік – Confucius; Confucianism

Сыбайлас жемқорлықты қабылдау индексі – Corruption Perception Index

Жоғарғы апелляциялық сот – Court of Final Appeal (CFA)

Келісімшарт алдындағы жауапкершілік – Culpa in Contrahendo

Дануей – Danwei

Дэн Сяопин – Deng Xiaoping

Тиімділікке бағытталған экономика – Efficiency-Driven Economies

Төтенше арбитрлер – Emergency Arbitrators

Әкімшілік сот ісін жүргізу заңын жүзеге асыру жөніндегі бірқатар мәселеге қатысты түсініктемелер – Explanations on Several Issues Concerning the Implementation of Administrative Litigation Law

Ресурсқа бағытталған экономика – Factor-Driven Economies

Колониялық басқарудың алтын жылдары – Golden Years of Colonial Rule

Үлкен Қытай саясаты – Greater China Policy

Ұлы Цинь кодексі – Great Qing Code

Гуаньси – Guanxi

Басшылыққа алынған сот істері – Guiding Cases

Гонконг сауданы дамыту кеңесі – Hong Kong Trade Development Council

Гибрид арбитраж ескертпесі – Hybrid Arbitration Clause

Инвестициялық дауды реттеу жөніндегі халықаралық орталық (Инвестор–мемлекет арбитражы) конвенциясы – ICSID (Investor–Country Arbitration) Convention

Инновацияға бағытталған экономика – Innovation-Driven Economies

Инвестициялық дауды реттеу жөніндегі халықаралық орталық – International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)

Түсіндірме шешімдер – Interpretative Decisions

Бірлескен қытай-британ декларациясы – Joint Sino-British Declaration

Соттың қайта қарауы – Judicial Review

Жер ресурстарын басқару заңы – Land Administration Law

Франшизаны реттеу туралы заң – Law on Franchise Regulations

Халық соттарын ұйымдастыру туралы заң – Law on the Organization of People’s Courts

Адвокаттар туралы заң – Lawyers Law

Мао Цзедун – Mao Zedong

Сыртқы сауда және экономикалық ынтымақтастық министрлігі – Ministry of Foreign Trade and Economic Cooperation (MOFTEC)

Инвестициялық кепілдіктер жөніндегі көпжақты агенттік – Multilateral Investment Guarantee Agency Convention (MIGA)

Ұлттық экспорттық бастама – National Export Initiative (NEI)

Бүкілқытайлық халық өкілдерінің жиналысы – National People’s Congress

Компаниялар туралы жаңа заң – New Company Law

Меншік туралы жаңа заң – New Property Law

Номенклатура жүйесі – Nomenklatura System

«Осиреу Централ» қозғалысы – Occupy Central Movement

Бір ел, екі жүйе – One Country, Two Systems

Ашық есік саясаты – Open Door Policy

Социалистік үйлесімді қоғам құрудағы медиацияның оң рөлі туралы пікір – Opinion on Positive Roles of Litigant Mediation in Constructing Socialist Harmonious Society

Тынық мұхит көпірі бастамасы – Pacific Bridge Initiative (PBI)

Тұлғаларды шатастыру – Personality Confusion

Саяси бюро – Politburo

Құпия кеңес – Privy Council

Жылжымайтын мүлік реестрі – Real Property Registry

Коммерциялық франшизаны басқару жөніндегі ережелер – Regulations on the Administration of Commercial Franchise

Пайдалану құқығы – Right to Use
«Rose Garden» стратегиясы – Rose Garden Strategy
АҚШ-ты таңда – SelectUSA
Көлеңкелі банк қызметі – Shadow Banking
Қытай-шетел кооперативтік бірлескен кәсіпорын туралы заң – Sino-Foreign Cooperative Joint Venture Enterprise Law
Қытай-шетел акционерлік бірлескен кәсіпорын туралы заң – Sino-Foreign Equity Joint Venture Enterprise Law (EJV)
Арнайы әкімшілік аймақ – Special Administrative Region (SAR)
Тұрақты комитет – Standing Committee
Мемлекеттік кеңес – State Council
Мемлекеттік кәсіпорын – State-Owned Enterprise (SOE)

Жоғарғы халық соты – Supreme People’s Court
Сот бақылауына арналған жүйе – System for Judicial Supervision
Таң кодексі – Tang Code
Үшінші пленум – Third Plenum
Transparency International – Transparency International
Трансплантация – Transplantation
Бәсекеге қабілеттің он екі тірегі – Twelve Pillars of Competitiveness
АҚШ-Қытай коммерция және сауда жөніндегі бірлескен комиссиясы – U.S.–China Joint Commission on Commerce and Trade (JCCT)
Дүниежүзілік экономикалық форум – World Economic Forum

Пысықтау сұрақтары

1. Халықаралық бизнес транзакциясы (тауарларды, қызметтерді немесе зияткерлік меншіктерді экспорттау немесе импорттау) мен мемлекетте «бизнес жүргізудің» арасында қандай айырмашылық бар? Қытайда бизнес жасаудың артықшылықтары қандай? Қытайдағы бизнес жасаудың тәуекелдері қандай? Қытайда бизнес жүргізудің бизнестік тәуекелдерін қалайша азайтуға болады?
2. Қытай Конституциясы мен АҚШ Конституциясының айырмашылығы қандай? Олардың қайсысын өзгерту оңайырақ?
3. Матеріктік Қытай мен Гонконгтың құқықтық жүйелері арасында қандай айырмашылықтар бар? Қоғамдағы құқықтың рөлі қандай? Гонконгтағы және матеріктік Қытайдағы «құқықтың ұлықтығы» арасында нендей айырмашылықтар бар?
4. Матеріктік Қытайға қарағанда, Гонконгта бизнес жүргізудің қандай артықшылықтары бар? Гонконгта сіздің бизнесіңізді орналастырудың стратегиялық құндылығы қаншалық?
5. Қытай халқының саны және жан басына шаққандағы табыс деңгейінің төмендігі өз бизнесін Қытайда құруын қалайтын компания үшін қаншалықты маңызды? Бұл Қытайдағы өнім түрлері мен сол өнімдердің маркетингіне қалай әсер етеді?
6. Этикаға қатысты сұрақтар. Компания Қытайдың белгілі бір азшылық топтарды кемсіту және адам құқықтарын бұзуына қатысты қалай әрекет етуі керек? Сіздің компанияңыз мемлекеттік мекемелердегі сыбайлас жемқорлықтың таралуымен қалай күреседі? 2-тарауды қараңыз.
7. Қытайда зияткерлік меншік құқықтарын қорғау үшін тиісті заңдар бар ма? Неге Қытайда патенттер және сауда маркасы заңдарымен қорғалған тауарларға қатысты контрафакт және қарақшылық кеңінен таралған? Сіздің компанияңыз өз құқықтарын қорғау үшін не істей алады? Лицензиялық келісімшарттарға қандай ережелер енгізілуі керек? 19-тарауды қараңыз.

Интернет-жаттығулар

1. Бизнес жүргізу мақсатында Қытай провинцияларының бірін зерттеу үшін <http://www.lawinfochina.com> веб-сайтын пайдаланыңыз. Ауылдық провинцияны таңдап, бизнес жүргізу үшін сол жердегі ортаны және заңдарды Бейжің немесе Шанхайдағы бизнес жүргізумен салыстырыңыз.
2. Transparency International веб-сайтына кіріңіз: www.transparency.org. Саралау үшін қолданылатын сыбайлас жемқорлық деңгейі мен критерийлерін зерттеп, BRIC елдерін (Бразилия, Ресей, Үндістан және Қытай), сондай-ақ Жапония, Корея Республикасы (Оңтүстік Корея), Тайвань, Сингапур және Малайзияны салыстырыңыз.

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

Қытайға қатысты сауда және өнеркәсіп жаңалықтарымен қоса, ағымдағы мақалаларды оқу үшін export.gov/china сайтына кіріңіз.

Қытай үкіметінің сайты «Invest in China»: [:http://www.fdi.gov.cn/pub/FDI_EN/default.htm](http://www.fdi.gov.cn/pub/FDI_EN/default.htm) (ағылшын тілінде «English» басыңыз).

Қытайдағы Америка сауда палатасы: <http://www.amchamchina.org>.

Қытайға экспорттау: <http://www.e-to-china.com>.

Сілтемелер

1. Дереккөз: International Monetary Fund (IMF) World Economic Outlook (April 2016).
2. Қараңыз: <http://www.heritage.org/index/country/china>.
3. Lawrence J. Trautman, «An American Entrepreneur in China: Potholes and Roadblocks on the Silk Road to Prosperity», 12 *Wake Forest Journal of Business & Intellectual Property Law* 425, 431–433 (2012).
4. Қараңыз: Steven M. Dickinson, «Introduction to the New Company Law of the People’s Republic of China», 16 *Pacific Rim Law & Policy Journal Association* 1 (2007).
5. Мына еңбектен алынды: Robert Bird, «Defending Intellectual Property Rights in the BRIC Economies», 42 *American Business Law Journal* 317, 355–357 (2006).
6. Дереккөз: UNCTAD, World Investment Report 2015 at <http://unctad.org/en/Pages/DIAE/World%20Investment%20Report/Annex-Tables.aspx> және Giuseppe-Matteo Vaccaro-Incisa, «The Evolution of China’s Policy and Treaty Practice in International Investment Law», 4 *Official Law Journal Bocconi School of Law* 89 (2014). Сондай-ақ осы сілтемеге басыңыз: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2635199.
7. Осы секциядағы ақпарат осы еңбектен алынды: Michele Lee, «Franchising in China: Legal Challenges when First Entering the Chinese Market», 19 *American University International Law Review* 949 (2004).
8. Сонда.
9. Сонда, 18 б.
10. Yuwen Li and Yun Ma, «The Hurdle is High: The Administrative Litigation System in the People’s Republic of China» in *Administrative Litigation Systems in Greater China and Europe* 15 (ed. Yuwen Li, Ashgate: 2014).
11. Сонда, 24–25 б.
12. Сонда, 40 б.
13. Дереккөз: Eurostat.
14. Қараңыз: <http://reports.weforum.org/global-competitiveness-report-2014-2015/methodology>.
15. Бұл термин Oxford English Dictionary сөздігінің 2014 басылымына енгізілген.
16. Carol Jones, *Lost in China? Law, Culture, and Identity in Post-1997 Hong Kong* 8 (Cambridge 2015).
17. Department of Commerce, Export.gov, «Doing Business in China» at http://export.gov/worldwide_us/index.asp

IV бөлім

САЛЫСТЫРМАЛЫ ҚҰҚЫҚТЫҚ ЖҮЙЕЛЕР, КЕЛІСІМШАРТ ЖӘНЕ САТЫП АЛУ-САТУ ҚҰҚЫҒЫ

САЛЫСТЫРМАЛЫ ҚҰҚЫҚТЫҚ ЖҮЙЕЛЕР

Адамның қоғамдағы құқықтың рөліне деген көзқарасы сол қоғамда дамыған мәдени және құқық дәстүрлеріне сәйкес қалыптасады. Белгілі құқық дәстүрі шеңберінде заң нормалары мен соттардың оларды қолдану тәсілдері түсінікті және дәйекті болуға тиіс. Десек те халықаралық іскерлік қатынастар саласында түсініспеушілік пен келіспеушілікке әкеп соғатын «дәстүрлер қақтығысы» жиі кездеседі. Сонымен қатар шетелдік тараптың заң аясында әрекет етіп және мұны шетел соты растағанның өзінде, құқық қорғау құралдары (мысалы, шарт талаптарын нақты орындау, сотпен тыйым салу және шығынның орнын толтыру) шетелдік тараптың құқықтық жүйесіне сәйкес келмеуі де ықтимал. Сондықтан бизнес жүргізуді жоспарлап отырған сұңғыла бизнесмен және халықаралық транзакциялар заңгері құқықтық дәстүрлер мен құқық жүйелеріндегі айырмашылықтардан хабардар болуы қажет.

Халықаралық бизнес транзакцияларында қолданылатын заңның белгісіздігі, негізінен, соттың немесе арбитраждың туындаған дауға қандай заңды қолдануға болатынын анықтаудың болжауға келмейтінінен туындайды. Мұндай құқық саласы халықаралық жеке құқық немесе **құқықтық коллизия** деп аталады. Бұл сала соттар дауға қолданылатын құқықты анықтау үшін жүгінетін нормалардан құралған. Құқықтық коллизия нормалары күрделі және күтпеген нәтижеге әкелуі мүмкін. «Халықаралық коммерциялық дауды шешу» мәселесіне арналған 4-тарауда аталып өткендей, шетел құқығын қолдану мен шетелдік соттардағы дауды шешудің құқықтық тәуекелдері **құқық таңдау және сот елін немесе «форумды» таңдау ескертпесін** қолдану арқылы барынша азайтылуы мүмкін. Бұл ережелермен байланысты мынадай мәселе туындауы ықтимал: шетелдік сот бұл ережелерді жария тәртіпке қайшы келеді деген себеппен қабылдамауы мүмкін (таңдалған құқықты шетел сотының қолдануы сот елінің ұлттық заңындағы жария тәртіпке қайшы келуі мүмкін). 4-тарауда шетелдік құқықты қолданудан аулақ болудың ең қауіпсіз тәсілі – келісім-шартқа **арбитраж ескертпесін** енгізу екені айтылды. Бірақ арбитраж жағдайында да шетелдік құқық дәстүрлері мен ықпалдары белгілі рөл атқарады, себебі арбитраж бір немесе бірнеше заңдық дәстүр мен шетелдік құқықтық жүйеден шыққандықтан олардың ықпалында болады. Сонымен қатар арбитраж көбінесе нақты ұлттық заңнаманы қолдану қажеттігімен шектелмейді. Соттардан айырмашылығы сол, арбитраждық трибуналдар әділ және теңқұқылы шешімдер шығаруда әртүрлі қайнар көздерге (түрлі ұлттық құқық жүйелері, халықаралық «жұмсақ» құқық, *lex mercatoria* (коммерциялық құқық) жүгінуге дайын.¹

Шетелдік тараппен келісімшарт жасасу туралы келіссөз жүргізуге ойы бар бизнесменнің шетелдік тараптың құқықтық жүйесі жөнінде жалпы білімі болғаны игі. Мұны білу шетелдік сот жүйесінде орындалатын келісімшарт жасасуға мүмкіндік береді. «Салыстырмалы және халықаралық келісімшарт құқығы» мәселелеріне арналған 11-тарауда талқыланатындай, келісімшарт жасасу тәсілдері түрлі бизнес және құқықтық мәдениеттерде алуан түрлі болып келеді. Батыс елдері мен Шығыс елдерінің кәсіпкерлері арасындағы келіссөз амал-тәсіл қақтығысына ұшырауы мүмкін. Батыстық кәсіпкер келісімшартқа мүмкіндігінше тезірек қол қойғысы келіп, қатынас орнаған сәттен бастап келіссөз жүргізуге тырысады. Шығыстық кәсіпкер, әсіресе Жапония мен Қытай кәсіпкерлері, келісімшартты жасасуға бағытталған келіссөзге көшкенге дейін тараптар арасындағы қарым-қатынас пен сенімді нығайту үшін ұзақмерзімді қатынастарға ұмтылып, «келіссөзге асығуға» қарсы болады. Ортақ құқық жүйесіндегі мемлекеттің кәсіпкері (ағылшын тілді) континенталдық құқық жүйесінде келіссөзді өз дәрежесінде емес, құлықсыз жүргізгені үшін келісімшартқа қол қою алдындағы жауапкершілік бар екені туралы білуі қажет. Ортақ құқық жүйесінде мұндай жауапкершілік көзделмеген.

Сондай-ақ бір заңды дәстүрден шыққан тараптар арасында келіссөз жүргізу тәсілдері әртүрлі болуы мүмкін. Мысалы, америкалық кәсіпкерлер әдетте тараптардың құқықтары мен міндеттері мұқият сипатталған келісімшарттың егжей-тегжейі көп, толық түрін қалайды. Германия бизнесмендері жапондықтар секілді сатылатын өнімнің немесе қызметтің техникалық аспектілерін қамтитын егжей-тегжейлі ережелері аз, қысқа келісімшартты артық көреді. Шетелдік тараптың мәдени және құқықтық дәстүріне қатысты жалпы білім басқа тараптың келіссөздегі ұстанымын түсінуге және келісімшарт бойынша табысты қорытынды жасауға

көмектеседі. Жапон және неміс бизнесмендері жағдайында қысқартылған келісімшарт жасаудың негіздемесі олардың құқықтық және мәдени дәстүрлерінің әртүрлі аспектілерінен туындайды.

Жапон және қытай келіссөз жүргізу тәсілі мен келісімшарт сипатындағы айырмашылықтар – олардың заңның қоғамдағы рөліне деген көзқарасын қалыптастырған үлкен мәдени дәстүрдің жемісі. Заң мен келісімшарттың маңызы мәртебені, қарым-қатынасты және әлеуметтік үйлесімді сақтауға бағытталған әдет-ғұрып құқығына байланысты біршама азаяды. Германияның құқықтық дәстүрінде келісімшарттан туындаған дау-дамай жазбаша заңмен реттелуге тиіс деген сенім – азаматтардың қысқа келісімшарт жасасуының негізгі себебі. Бұдан басқа Германияның келісімшарт құқығында адалдық принцип басым рөл атқарады. Келісімшарттың қаншалықты егжей-тегжейлі болғанына қарамастан, сот оны адалдық ұстанымынан қарайды. Осы тұрғыдан алғанда, келісімшарт құқықтарын қатаң сақтау арам ниетпен әрекет ету ретінде қарастырылуы мүмкін. Салыстырар болсақ, ортақ құқық жүйесінде келісімшарттың орындалуы келісімшарт бостандығы принципі бойынша қатаң сақталады.

Осы тараудың бірінші бөлігінде құқықтық жүйелерді сипаттауда қолданылатын түрлі терминдерге жалпы түсініктеме беріледі және құқықты түсіндіруде салыстырмалы көзқарас туралы айтылады. Екінші бөлігінде дүниежүзіндегі ортақ, континенталдық құқық, Азия және Ислам құқығы жүйелерінде кездесетін негізгі құқық дәстүрлері, сондай-ақ аралас құқық жүйелері немесе юрисдикциялар феномені қысқаша қарастырылады. Шолудың басты назарында – ең көп тараған екі құқықтық дәстүр – **континенталдық құқық дәстүрі** мен **ортақ құқық дәстүрі**. Азиялық құқықтық дәстүрлерден бұл тарауда қытайлық және жапондық дәстүрлер талқыланады. Мұнда Үндістандағы **үнді құқығы дәстүрі** қысқаша ғана баяндалады. Себебі Үндістан соңғы жүз жылға жуық уақыт ағылшындардың отары және қазіргі уақытта **Британ ұлттар достастығына** мүше елдің бірі болғандықтан ортақ құқық жүйесі дәстүрлерін қабылдаған. Бұл тарауда қарастырылмайтын тағы бір дәстүр – иудейлік немесе **талмұдтық құқық дәстүрі**. Израильдің зайырлы құқығы ортақ құқықтың ықпалы бар континенталдық құқық жүйесіне жатады. Үнді мен талмұдтық дәстүрлер маңызды болып қала береді, өйткені олар бұл дәстүрлі мемлекеттерде ортақ және континенталдық құқыққа және басқа да құқық дәстүрлерінің дамуына игі әсер етті. **Аралас юрисдикцияларға** бірнеше құқықтық дәстүрді біріктіретін мемлекеттер немесе субъектілер кіреді. Бұл топқа Луизиана, Квебек, Шотландия және Оңтүстік Африка кіреді, олар континенталдық және ортақ құқық дәстүрлерін аралас қолданады. Аралас юрисдикциялар салыстырмалы құқықты ерекше түсінуге мүмкіндік беретіндіктен мұқият зерттелген.

Үшінші бөлік бұрынғы Кеңес Одағы елдеріндегі **құқық трансформациясына** және Қытайдың социалистік жоспарлы экономикадан нарықтық экономикаға көшуіне байланысты туындаған мәселелерді қарастырады. Тараудың соңғы бөлімінде құқықтық дәстүрлер мен ұлттық құқықтан жоғары тұратын трансұлттық жеке құқықтың (келісімшарт, сатып алу-сату және меншік құқықтары) пайда болуы зерттеледі. Сонымен қатар еркін сауда дәуірі мен жаһанданудан туындаған құқықтық дәстүрлердің жақындасу процесі де талқыланады.

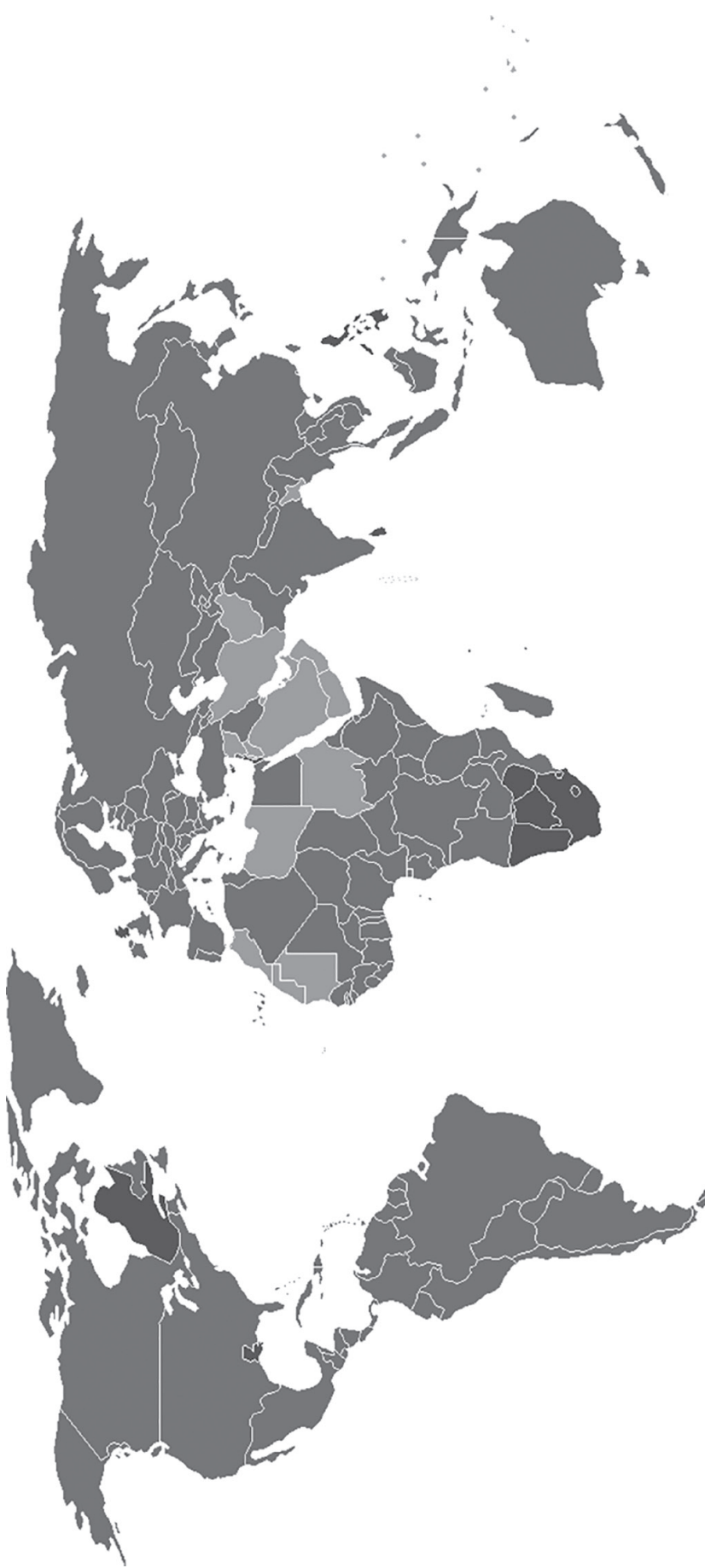
Құқықтық дәстүрлер мен жүйелер

Құқықтық жүйе – бұл белгілі бір мемлекет ішіндегі қатынастарды реттейтін ережелер жиынтығы. Континенталдық құқықтың франко немесе наполеондық және герман нұсқалары сияқты, **құқықтық топтар** – бір құқықтық дәстүрдің бөлігі болып саналатын ұлттық құқық жүйелерінің тобы. Құқықтық дәстүр – заңға және оның қоғамдағы рөліне деген адамдардың көзқарасының тарихи эволюциялық өнімі. Әрбір құқықтық дәстүрдің заңның қалай тұжырымдалу, қолданылу және түсіндірілу керектігі жөнінде өзіндік ерекшеліктері бар.

Ұлттық құқық жүйелері танылған құқықтық дәстүрлерге және құқықтық топтарға біріктіріледі. Бірақ бұл белгілі бір құқық дәстүріндегі мемлекеттердің бірдей немесе тіпті ұқсас заңдары бар екенін білдірмейді. Құқықтық дәстүрлер арасындағы айырмашылықтардың басым бөлігі құқықтық ойлау және сот шешімдерін қабылдау кезіндегі негіздемелермен байланысты. Құқықтық дәстүрлердің шеңберіндегі дербес ұлттық құқық жүйелерінде заңның дамуы оны бұл дәстүр ішіндегі заңдардан ерекшелендіруі мүмкін. «Әлемнің құқықтық жүйелері картасын» 10.1-мысалдан қараңыз.

Ұлттық құқықтық жүйелер арасындағы айырмашылықтардың кейбірі анық, кейбірі жасырын. Мысалы, **Рим құқығынан** шыққан континенталдық құқықтық дәстүр екіге – **франко және герман құқықтық топтарына** бөлінген. 10.2-мысалда бұрынғы Рим империясының Батыс және Шығыс Римге бөлінгенін көрсетеді.

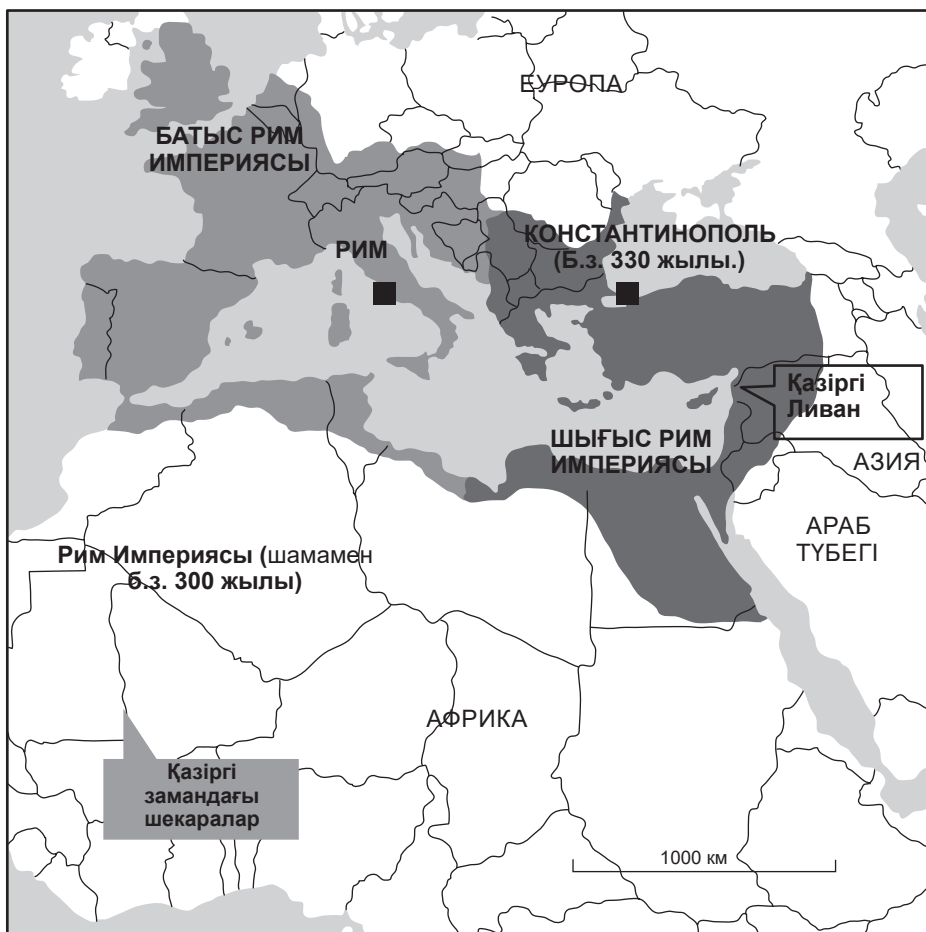
Варварлардың шабуылдарынан кейін 476 жылы Римнің құлауы Батыс Рим империясын құлдыратты. Ал Византия деп аталатын Шығыс Рим империясы өз өркендеуін жалғастырды. Оның астанасы – Константинополь (қазіргі Стамбул) болды және империя 1453 жылға дейін өмір сүрді. Византияның құқықтық дамуына



10.1-мысал. Әлемдік құқықтық жүйелер картасы

Қара сұр: аралас юрисдикциялар (континенталдық-ортақ құқықтық жүйелер); күңгірт сұр: континенталдық құқықтық жүйе; сұр: ортақ құқықтық жүйе; ашық сұр: ислам құқығы

қосқан үлесі – б.з. 529-534 жылдары жазылған Юстинианның кодексі немесе *Corpus Juris Civilis* («Азаматтық құқық жинағы») (10.1 және 10.2-суреттерін қараңыз). «*Corpus Juris Civilis*» Рим құқығын түсінікті және келісілген жүйеге келтірді. Бұл заңдар жинағы кейіннен Батыс Еуропада қабылданып, қазіргі континенталдық құқықтың негізін қалады. Ортақ құқық жүйесі Англияда дамып, Британ достастық елдерінде және АҚШ-та орнықты.² Ортақ құқық жүйесі мемлекеттерінде қолданылатын құқықтық түсініктер мен принциптердің басым көпшілігінің ұқсастығына қарамастан, бұл мемлекеттер Англиядан тәуелсіздік алғалы құқық жүйелерін түрлі жолдармен әрқалай дамытты.



10.2-мысал. Батыс және Шығыс Рим империясы (Б.з. 395 жылы I Феодосийдің өлімінен кейін Римнің бөлінуі)

«*Corpus Juris Civilis*». Императордың актілерін іріктеу мен жинақтау арқылы құрастырылған *Кодекстен (Codex)*, *Дигесттер* немесе *Пандектілер* деп аталатын Рим заңгерлерінің жазбаларынан алынған қысқаша үзінділерден құралған энциклопедиядан және студенттерге арналған оқулық ретінде қолданылатын *институттардан* тұрады.

Салыстырмалы келісімшарт құқығы

Салыстырмалы келісімшарт құқығының зерттеулері бірқатар себептер бойынша жүргізіледі. Біріншіден, ол студенттерді әртүрлі құқықтық жүйелер, негізінен, континенталдық және ортақ құқық жүйелері арасындағы айырмашылықтарды оқытуға арналған құрал ретінде қолданылады. Әртүрлі континенталдық құқық жүйелерін, әсіресе герман және франко құқықтық дәстүрлерін салыстырмалы талдауға арналған әдебиеттер көптеп табылады.³ Екіншіден, салыстырмалы келісімшарт құқығы халықаралық құқық құралдарын әзірлеуде дерек көзі ретінде пайдаланылады. Мұның ең маңызды мысалы – Біріккен Ұлттар Ұйымының **Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенциясы (CISG)**. «Халықаралық сатып



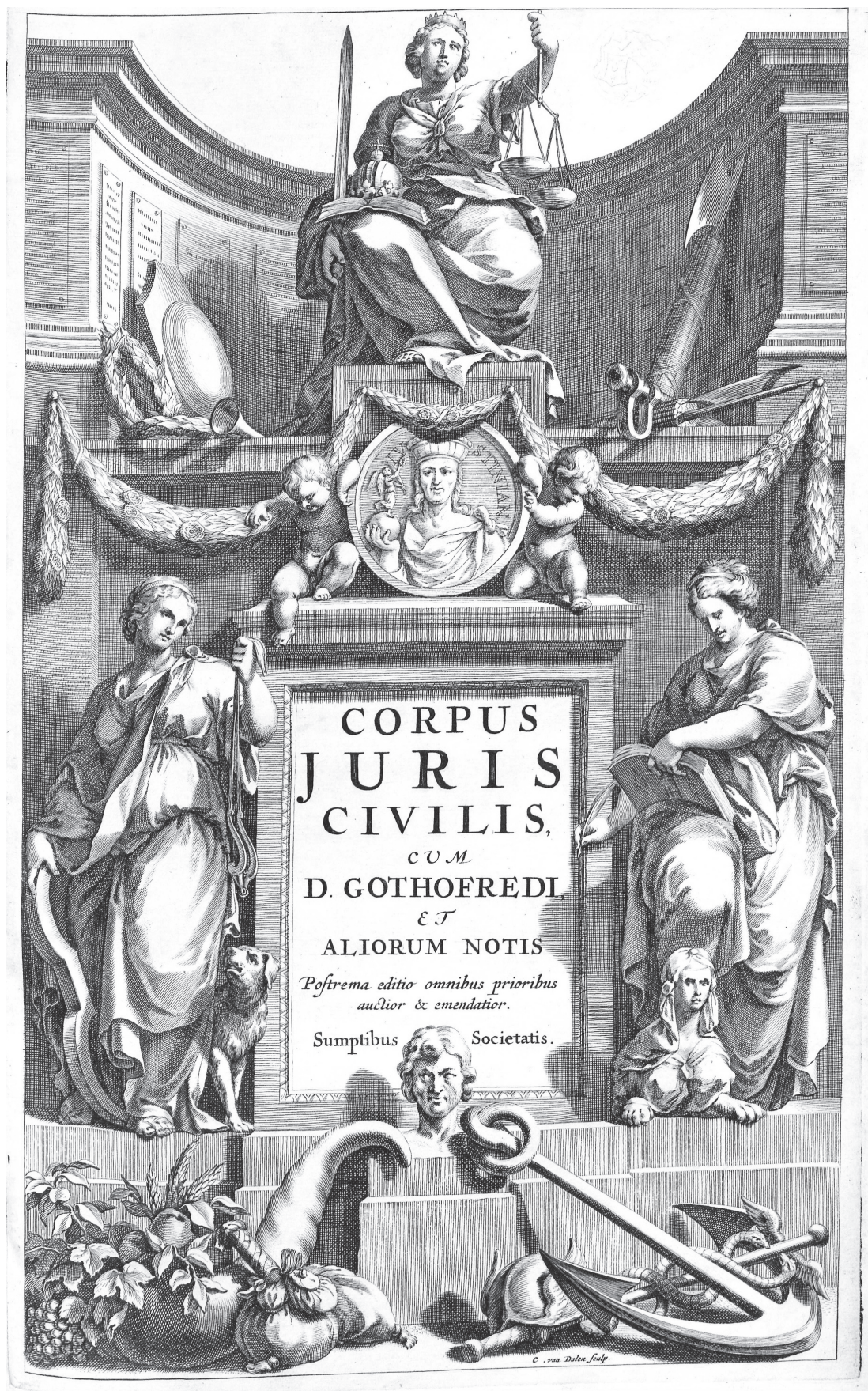
10.1-сурет. I Юстинианның портреті (б.з. 482–565 жылдар)

алу-сату құқығы» жөнінде 12-тарауды қараңыз. CISG, негізінен, ортақ және континенталдық құқық жүйелеріне негізделіп жазылған еді. Бір қызығы, CISG тек трансұлттық үйлестіру деңгейін ғана қамтамасыз етпей, ұлттық құқықты реформалауда немесе жаңартуда салыстырмалы құқық құралы ретінде пайдаланылды. CISG Қытайда, Германияда, Нидерландта келісімшарт пен сатып алу-сату туралы заңдарды жаңартуға айтарлықтай әсер етті. Француз, жапон және испан азаматтық кодекстеріне түзетулер енгізуге әсер етуі де ықтимал.

Үшіншіден, салыстырмалы құқық ұлттық деңгейде жаңа заңдар шығару үшін пайдаланылады. Бұл үрдіс заңнамалық құжатты әзірлеу барысында оған белгілі түрдегі ықпалы немесе **құқықтық трансплантацияны** – бір құқықтық жүйеден құқық нормалары мен актілерін басқа ұлттық құқықтық жүйеге көшіруді қамтуы мүмкін.⁴ Мұның бір қызықты мысалы – түрлі құқықтық жүйелердің әсеріне ұшыраған Вьетнам елі. Бұл мемлекет шетелдік құқық дәстүрлерінің әралуандығын қабылдап алды. Түрлі тарихи кезеңдерде қытайлық, француз отаршылдық, социалистік және батыстық коммерциялық құқық идеялары жаңасы ескінің орнын ауыстырған қабатталған құқықтық құрылымға алып келді.⁵

Ең соңғы мысал ретінде жоспарлы социалистік экономикадан нарықтық экономикаға ауысқан бұрынғы Кеңес елдерінің және Қытайдың батыстық коммерциялық заңдарды қабылдап алуын немесе көшіруді келтіруге болады. «Экономикасы қалыптасушы елдер: Қытай» мәселесіне арналған 9-тарауды қараңыз. Тарихи тұрғыдан алғанда, әлем бойынша континенталдық және ортақ құқық жүйелерінің үстемдігі бұрынғы отаршыл империялардың кеңінен таралуына байланысты болды.

Салыстырмалы құқықтың артықшылығы оның құқық эволюциясын түсінудің әдісі ретінде қолданылу мүмкіндігінде. Салыстырмалы құқық, сондай-ақ заңдарды реформалаудың күшті құралы, себебі ол басқа жүйелерде қолданылатын әдістерді таңдауға мүмкіндік береді. Алан Уотсонның пайымдауынша, шетел жүйесінен енетін құқық нормаларын қабылдаушы елдің соттары түсіндіреді. Мәтін мен контекст арасындағы



10.2-сурет. Corpus Juris Civilis

бұл айырмашылық құқық нормаларының «ұқсас терминдермен сипатталғанның өзінде, екі қоғамда әртүрлі әрекет етуі мүмкін».⁶ Бұл әсіресе Батыстың ресми тілмен жазылған заңын батыстық емес, мәдени және құқықтық дәстүрлерге көшірген кезде көрінеді. Қытайда мәдени дәстүр, негізінен, **конфуцийшілдіктің**⁷ әлеуметтік және мәртебелік әсеріне негізделеді. Онда ресми жеке құқық тарихи тұрғыдан әлдеқайда аз рөл атқарса, мәдени нормалардың іскерлік қарым-қатынастарда атқаратын рөлі үлкен және дау шешу құралы ретінде сотқа жүгіну тиімсіз. Бұл дәстүрдің бір мысалы – қытайлық «**Гуаньси**» тұжырымдамасы. Ол бойынша бизнес транзакциялар бейресми әлеуметтік және мәртебелік қарым-қатынас нормаларымен реттеледі. «**Гуаньси**» келісімшарт құқықтарын жүзеге асырудан гөрі құрметке және беделге үлкен мән береді.

Салыстырмалы құқықтануда қолданылатын екі дәстүрлі әдіс – **ортақ негіз және жетілдірілген ережелер** принциптері. 1950-1960 жылдары Корнелл университетінде Рудольф Шлезингер мен Турин университетіндегі Родольфо Сакко сияқты континенталдық Еуропаның ғалымдары қолданған бұл әдістердің біріншісі түрлі құқықтық жүйелердің ұқсастықтарын талдауда қолданылады. Екінші әдіс құқық жүйелері арасындағы айырмашылықтарды талдауда және ол жүйелердегі әртүрлі ережелердің қайсысы «жетілдірілгенін» бағалауда қолданылады. Бұл салыстырмалы құқық әдіснамасы әртүрлі юрисдикциялардағы құқық ережелері мен әдістерін салыстыру арқылы құқық мәселелеріне ең жақсы шешім іздеп табу үшін керек. Мақсаты – шетелдік құқық жүйелеріндегі үздік шешімдерді анықтау, содан кейін оларды ішкі заңнамаға енгізуге ұсыну.

Басты құқықтық дәстүрлер

Бұл бөлімде ең үлкен немесе маңызды қытайлық, континенталдық, ортақ, үнділік және исламдық құқық дәстүрлері мен құқық топтарына ден қойылады. Сонымен қатар Шотландия мен Оңтүстік Африка секілді аралас юрисдикциялар да қарастырылады. Бөлімнің соңында дамып келе жатқан **трансұлттық құқық** идеясы талқыланады. **Әдет-ғұрып құқығы** деп аталатын кең тарихи және қоғамдық тәжірибе қоғамдағы құқықтың рөлі мен сот жүйесінің рөліне ықпалы бар екенін атап өткен жөн. Қытайдың батыстық коммерциялық заңдарды қабылдағанына қарамастан, 9-тарауда және жоғарыда айтылғандай («**гуаньси**» тұжырымдамасы), мәртебеге, құрметке, қарым-қатынастарға және қауымдастыққа байланысты қалыптасқан ескі дәстүрлер Қытайдың заңға деген көзқарасынан және олардың сотқа жүгінбеу салтынан байқалады (алайда соңғы жылдары өткізілген сот процестерінің саны артты). Моңғолия, негізінен, әдет-ғұрып құқығына сүйенетін саны жағынан аз қалған құқықтық жүйелердің бірі.

Әдет-ғұрып құқығы. Терминнің атауына сай, бұл құқық қоғамның әдет-ғұрыптарына негізделген. Әдет-ғұрып құқық жүйелерінің ортақ атрибуттары ауызекі дәстүр мен әлеуметтік қатынастарды реттейтін ережелерді қамтиды. Бұл дәстүрлер мен ережелерді қауымдастық мүшелері бекітеді. Әдет-ғұрып құқығы, негізінен, Африкада, Тынық мұхит аралдарында, Еуропа мен Таяу Шығыста орналасқан 40-қа жуық мемлекеттің қазіргі заңдарының негізін қалады немесе ол заңдарға біршама әсер етті. Әдет-ғұрып құқығы сонымен қатар «байырғы халық құқығы» немесе «халық құқығы» деп те аталады.

Континенталдық құқық дәстүрі

Континенталдық құқық дәстүрі, атынан белгілі болып тұрғандай, континенталдық Еуропадан шығып, Франция, Нидерланд, Португалия, Испания және Германия елдері үлес қосқан империализм мен отаршылдық дәуірінде бүкіл дүниежүзіне тарады. Бұл – бүкіл Еуропаны (Ұлыбритания мен Ирландиядан басқа), Африка, Оңтүстік Америка және Азияның көптеген мемлекеттерін қамтитын құқық дәстүрі. «Континенталдық құқықтық жүйелердің эволюциясын» 10.3-мысалдан көре аласыз.

Ортақ құқық келісімшартпен, мүлікпен және деликтпен байланысты жеке құқық салаларындағы сот шешімдеріне немесе сотпен қалыптасатын заңнамаға негізделеді, ал континенталдық құқық – кодификацияланған құқыққа негізделетін құқық жүйесі. Континенталдық құқық өз бастауын Рим құқығынан алады. Қазіргі заманғы континенталдық еуропалық құқықтық жүйелер римдік құқық жүйесінен гөрі мейлінше жетілген және толық болса да, Рим құқығы әлі де көптеген Еуропаның заң мектептерінде оқытылады. Алайда Рим құқығы Еуропалық құқықтық жүйелерге тікелей қабылданған жоқ. Еуропаның шығыс бөлігіндегі Рим империясының құлдырауынан кейін Рим құқығы Италияның кейбір аудандарынан басқа жерде қолданылмады. Оның орнына заң жергілікті әдет-ғұрыптарға, «халық құқығына» немесе тайпалық заңға негізделіп, жетілмеген күйі қалып қойды. Герман тайпаларының заңы сияқты «жергілікті» заңдар, негізінен, жазылмаған күйде қолданылды. Ол сондай-ақ адамдарды (басыбайлы шаруалар) жерге тәуелді етіп қойған феодалдық жүйені қолдау үшін қолданылған болатын. Рим құқығы XI ғасырда «қайта оралды».⁸ Рим құқығының қайта оралуы араб құқығының кең етек жаюына тосқауыл қойды, себебі арабтар Жерорта теңізінің көп

бөлігін, соның ішінде Испанияны да жаулап алды. Католицизмнің кеңеюімен және канон, яғни шіркеу заңын қолданумен құқық ақтауларының бір бөлігінің орны толған-ды. Шіркеу құқығы Рим құқығын алмастыра алған жоқ, бірақ жергілікті, дәстүрлі заңдарды өзгертуге себепші болды.

Ұлттық мемлекеттердің құрылуы және шіркеу мен мемлекеттің бөлінуі құқықтың кеңейтілген және ұтымды жүйесін талап етті. Ұлтшылдық пен Рим құқығын жетекші күш ретінде қолданудан келіп XVI ғасырда француз құқығы пайда болды және 1804 жылы Наполеон кезіндегі Азаматтық кодексті кодификациялаумен өзінің шарықтау шегіне жетті. Бұл «әлемдегі ең алғашқы ұлттық, ұтымды және жүйелі түрде құрылған кодификация» болды.⁹ Бір ғасырдан кейін, 1900 жылы Германия Азаматтық кодексі (**Bürgerliches Gesetzbuch**) қолданысқа енгізілгеннен соң, Германияда барынша жетілдірілген кодекс пайда болды. Германия Азаматтық кодексі 2002 жылы қайта қаралған кодекспен алмасқанға дейін қолданылып келді.

Континенталдық құқықтық жүйені ортақ құқықтық жүйеден ерекшелетін үш маңызды өзгешелік бар. Олар: 1) құқықтың негізгі қайнар көзі әдетте ірі азаматтық кодекс және коммерциялық кодекс сияқты өзге де арнайы кодекстер; 2) судья арқылы бақыланатын іс жүргізудің тергеу нысаны; 3) сот істерін немесе сот шешімдерін заң шығару нысаны ретінде қабылдамау; 4) жаңа заңдарды қабылдау немесе оларды түсіндіру кезінде заңгер-ғалымдардың рөлінің маңызды болуы. Континенталдық құқықтық дәстүр бойынша сот фактілерді анықтауға немесе іздеуге құқылы. Азаматтық немесе қылмыстық процедуралар бойынша жауап алу немесе тергеу түрінде танылған бұл әдіс судьяны даудың немесе айыптаудың фактілерін ашуда белсенді тергеуші ретінде танытады. Керісінше, ортақ құқықта судья фактілерді анықтау үдерісінен шеттетіліп, істің әрбір тарабының адвокаттарына көбінесе куәгерден жауап алу түріндегі фактілерді сотқа ұсынуды міндеттейді. Бұл жүйе азаматтық немесе қылмыстық процестің жарыспалы жүйесі деп аталады.

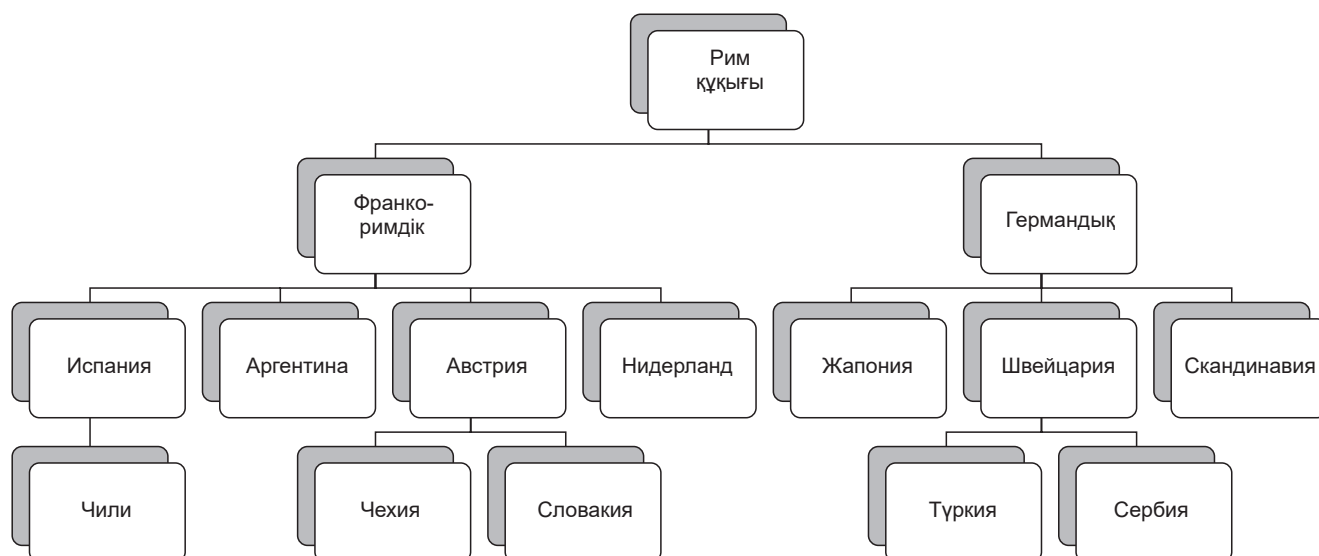
Наполеон кодексі (Code Napoléon) немесе *Code civil des Français* 1804 жылы I Наполеон (Наполеон Бонапарт) билігі кезінде жазылды. Кодекс туа бітетін артықшылықтарға тыйым салып, діни сенім бостандығына жол берді, ал мемлекеттік лауазымдарға ең білікті мамандар ие болуға тиіс деп көрсетті. Наполеон кодексінің санаттары бұрынғы француз заңдарынан алынбай, Рим императоры Юстинианның Рим құқығының алтыншы ғасырдағы кодификациясы – «*Corpus Juris Civilis-men*», соның ішінде құқық нормаларын тұлғаларға, заттарға және әрекеттерге бөлетін «*институттардан*» алынды. Сол сияқты Наполеон кодексі де тұлғалар, мүлік және мүлікті иелену (келісімшарт) туралы құқықтық нормаларды қамтыған.

Францияның Азаматтық кодексі Аргентина, Австрия, Бельгия, Боливия, Чили, Колумбия, Коста-Рика, Хорватия, Чехия, Конго Демократиялық Республикасы, Доминикан Республикасы, Эквадор, Гаити, Литва, Нидерланд, Словакия, Испания және Вьетнам заңдарының дамуына әсер етті.

Германияның Азаматтық кодексі Дания, Эстония, Финляндия, Греция, Жапония, Моңғолия, Норвегия, Сербия, Словения, Швеция, Швейцария, Тайвань және Түркия заңдарының дамуына ықпал етті. Скандинавия елдері Германия және таза скандинавиялық құқықтың әсерінен туындаған бірегей континенталдық құқықтық жүйе және кей кезде скандинавиялық құқықтық жүйе ретінде дараланды. Германия құқығы қазіргі Қытай құқығының дамуына, сондай-ақ дәстүрлі әдет-ғұрып құқығына және Кеңес Одағының құқығына қатты әсер етті. Португалияның азаматтық құқығы басқа аралас, негізінен, континенталдық құқықтық жүйелердің қатарына кіреді және де бұл жүйеге негізгі әсерін тигізген Наполеон кодексі мен Германия азаматтық кодексі. Қытайдың арнайы әкімшілік ауданы Макаоның азаматтық құқығы Португалияның Азаматтық кодексіне негізделген. Сол секілді шетел құқығының ерекше трансплантациялары да көптеп кездеседі. Мысалы, Румыния құқығы Квебек Азаматтық кодексіне негізделген.

Ортақ құқық дәстүрі

Ортақ құқықтық жүйедегі мемлекеттерге ағылшын империясының ағылшынтілді және кейіннен Британ ұлттар достастығының мүшесі болған мемлекеттер кіреді. Алайда АҚШ бұл мемлекеттер қатарына кірмейді, себебі АҚШ Англиядан 1783 жылы Париж шартымен аяқталған революцияның нәтижесінде ажырап кеткен. Тәуелсіздік алған сәттен бастап ортақ ағылшын құқығын АҚШ-тың жаңа штаттарының құқығы ретінде қабылдады. Америка революциясы АҚШ-ты Англиядан өзге мемлекеттерге қарағанда ертерек бөліп шығарды, сондықтан АҚШ-тың ортақ құқығы ағылшын құқығынан айтарлықтай өзгешеленеді. Осылайша екі ең беделді ортақ құқықтық жүйе – ағылшын және америкалық жүйелер, бұлар **англо-америкалық құқық** деп те аталады. Басқа ортақ құқықтық жүйедегі мемлекеттердің қатарына кіретіндер: Австралия, Багам аралдары, Бангладеш, Канада (Квебек провинциясынан басқа), Кипр, Гонконг, Үндістан, Ирландия, Израиль (континенталдық және Галаха құқықтарының әсері бар), Ямайка, Малайзия, Мьянма (бұрынғы Бирма), Жаңа Зеландия, Нигерия, Пәкістан (ислам құқығының әсері бар), Сингапур (ислам немесе *шаригат* заңының әсері бар) және Уганда. «Континенталдық және ортақ құқық жүйелерін салыстыру» 10.1-кестеде берілген.



10.3-мысал. Континенталдық құқықтық жүйелердің эволюциясы

10.1-кесте. Континенталдық және ортақ құқық жүйелерін салыстыру

Сипаты	Континенталдық құқық	Ортақ құқық
Өзге атаулары Құқықтық жүйе	Континенталдық, роман-герман Еуропада пайда болған; оның негізгі принциптері кодекстерде жазылған және ол құқықтың негізгі қайнар көзі	Ағылшын, англо-америкалық, судья шешімі арқылы жасалған құқық Англияда пайда болған; оның негізгі принциптері прецедентке негізделген құқықтан немесе судья шешімі арқылы жасалған құқықтан шығады
Құқықтың қайнар көздері Судьяның рөлі	Кодекстер мен заңдар Тергеуші рөлін атқарады, шешімдері тек істің тараптарына әсер етеді	судья шешімі арқылы жасалған құқық, заңнама (заңдар) Шешім шығарады және ол шешімдер болашақта төменгі соттар орындайтын прецедент жасайды (<i>stare decisis</i>) Адвокаттар (тағайындалған немесе сайланған)
Судьяның біліктігі	Кәсіби судья (заң мектептерінде судья болу үшін арнайы оқиды)	Адвокаттар (тағайындалған немесе сайланған)
Мемлекеттер	Континенталдық Еуропа мемлекеттері, Африка және Оңтүстік Америка мемлекеттерінің көбісі, сондай-ақ Ресей, Қытай және Жапония	Канада, Үндістан және Австралия секілді Британ Достастығының (ағылшынтілді елдері) бұрынғы мүшелері, АҚШ
Заңнамалық еңбектердің рөлі Құқықтық негіздеу Сот алқасының рөлі	Құқықтың қосымша қайнар көзі Индуктивті (фактілерден) Тек қылмыстық істерде қолданылады	Германия сияқты мемлекеттерде құқықтың негізгі қайнар көзі Дедуктивті (құқық принциптерінен) Тек қылмыстық істерде; бірақ АҚШ-тан басқа (Конституция бойынша азаматтық істерде сот алқасын қолдану құқығы бекітілген)
Адвокаттардың рөлі Соттың заңдарды талқылауы	Тергеу жүйесі (сот сұрақ қояды) Жоқ	Жарыспалы жүйе (адвокаттар сұрақ қояды) Бар

Жоғарыда айтылғаннан бөлек, Римнің б.з. 410 жылына дейін төрт ғасыр бойы Англияда үстемдік еткені белгілі жайт. Алайда Рим құқығы римдіктердің жаулап алуына байланысты құқықтың дамуына тікелей қатысы болған жоқ. Рим империясы ыдырағаннан кейін бірыңғай құқық жүйесі сақталмады. Оның орнына келген жергілікті деңгейдегі құқық әдет-ғұрып құқығы мен практикасына негізделген еді. Ортақ құқық дәстүрі Англияда 1066 жылы Норман басқыншылығынан кейін дамыды. 1066 жылы Гастингс шайқасында жеңіске жеткеннен кейін, жаулаушы Вильгельм «король» атанды. «Гастингс шайқасы» көрінісін 10.3-суреттен көре аласыз. Вильгельм жаулаушы саяси жүйені бір орталыққа бағындырды. Ол, өз кезегінде, сот жүйесі мен «ұлттық» құқықтың дамуына жол ашты. Норман басқыншылығы XII ғасырдың басында ортақ құқық жүйесінің орнауына негіз болды.

Ағылшын құқығы дамуындағы маңызды оқиғалар: 1) Англияда барлық жекеменшіктегі жер туралы ақпаратты жинақтап, корольге салықты тиімді түрде жинауға мүмкіндік берген «Қиямет күні кітабы» (Doomsday Book, 1086 жыл); 2) Король Джон қол қойып, корольдің билігін шектеген **Еркіндіктің Ұлы хартиясы** (Magna Carta, 1215 жыл); 3) Ұйғарымдар жүйесін және жергілікті соттардан корольдік соттарға шағымдану мүмкіндігін мойындаған **Вестминстер статуты** (1285 жыл). Ұйғарым дегеніміз – соттың іс қозғау туралы қаулысы. Бұл шағымдану үшін іс қозғау негіздері саналады (келісімшартты бұзу, немқұрайдылық, бұзақылық т.б.). Дегенмен ұйғарымдардың қолданылу аясы тар болды және қолданыста қажет ұйғарым болмай, тараптар көп жағдайда іс қозғай алмаған. Мысалы, келісімшартты бұзуға қарсы ешқандай ұйғарым болмады. Бұл жағдай келісімшарт ұйғарымы енгеннен кейін өзгерді. Аталмыш ұйғарым құқықбұзушылыққа қарсы (адамға немесе мүлікке зиян келтіру) жазалау шарасы ретінде 1602 жылғы Слейд ісінен кейін келісімшарттың бұзылуына қатысты қолданыла бастады.

4) Әділет соттарының кең етек жаюы (XV ғасыр) қос сот жүйесін қалыптастырды – ортақ құқықты қолданған корольдік немесе құқық соттары және басында шіркеу заңдарын, бірақ кейіннен өзіндік әділдік принциптерін қалыптастырған әділет соттары бірдей жұмыс атқарды. Бұл соттар жүйесінің жұмысы тиімсіз болды, себебі бұл екі сот белгілі бір құқықтарды ғана қорғай алатын. Соттар ең алдымен ақшалай залалды (*құқық қорғау құралдары*) өтеу туралы шешім қабылдай алды, ал әділет соттары құқық қорғау құралы ретінде соттық тыйым салуды (әрекетті тоқтату туралы бұйрық) және нақты әрекетті (бір әрекетті істеу) бұйырды. Сондықтан егер бір тарап екінші тараптың авторлық құқығын бұзса, онда екінші тарап құқықбұзушылықты тоқтату туралы шешімді алу үшін алдымен әділет сотына барып, содан кейін ақшалай залалды өндіріп алу үшін сотқа жүгінер еді. Бұл жүйе Америкадағы отарлық елдерде қабылданып, XIX ғасырдың соңына дейін, яғни бірыңғай сот жүйесін құрған азаматтық іс жүргізудің бірыңғай ережелері қабылданғанша сақталды.

Алайда ескі әділет соттарының қалдықтары бүгінгі күнге дейін сақталып келеді. Мәселен, Делавэр штатында қос сот жүйесі қолданылады. Онда әлі күнге дейін Америка революциясынан бері жұмыс атқарып келе жатқан «Әділет құқығы» жүйесінің соты бар. Бұл соттың юрисдикциясына барлық мәселелер мен себептерді әділетті түрде тындау және анықтау жатады. Оның ең басты күші – тыйым салу шешімін шығару қабілеті. Бұл соттар америкалық корпоративтік құқықтың дамуына айтарлықтай еңбек сіңірді. Ең маңыздысы, әділ соттарда қалыптасқан әділ принциптердің көбісі (адалдық принципі, арамдық немесе әділетсіздік, міндеттемелік эстоппель т.б.) қолданыстағы «заңдарда» сәтімен қамтылды.



10.3-сурет. Гастингс шайқасы

Ұйғарым. «Ұйғарым» (*writ*) сөзі АҚШ-тың құқық жүйесінде бүгінгі күнге дейін қолданылып келеді және бұйрық шығару үшін сотқа жүгіну дегенді білдіреді. Мысалы, қазіргі кезде АҚШ-та қолданылатын келесідей ұйғарымдар бар: *mandamus ұйғарымы* (үкіметтің орындауға тиіс әрекетті жасату туралы соттың бұйрығы), *habeas corpus ұйғарымы* (үкіметке тұтқынды немесе ұсталған адамды сотқа беруді және оның қамауға алу себептерін түсіндіруді бұйыру), *certiorari ұйғарымы* (апелляция бойынша істі тыңдау үшін Жоғарғы сотқа өтініш).

Ортақ құқықтық жүйенің негізін сот шешімдері қалайды. Бұл жүйе **прецедент құқығы** немесе ***stare decisis*** («шешім өз күшінде қалсын») деп аталады. Бұл жүйе бойынша, төменгі сатыдағы соттар жоғары сатыдағы соттардың шешімдерін қолдануы керек. «Ортақ құқықтағы құқықтық негіздеу» тақырыбындағы кейсті 10.4-мысалдан қараңыз. Осылайша іс төменгі сотқа келіп түскен кезде және осындай істі бұрын жоғары тұрған сот қарастырып, шешім қабылдаған болса, онда төменгі сот жоғары тұрған соттың шешімін қолдануы керек. Бір қызығы, АҚШ Жоғарғы сотының 1938 жылғы *Erie Railroad компаниясының Tompkins компаниясына қарсы ісі* бойынша шешіміне байланысты ортақ құқық штат деңгейінде қабылданды. **Эри доктринасы** ретінде танымал бұл шешім бойынша Федералдық сот екі штаттан (юрисдикциясы әртүрлі) болған тараптар арасындағы іс бойынша Федералдық ортақ құқықты жасай алмайды. Сондықтан тек жеке құқық саласында (келісімшарт, құқық бұзу, жылжымайтын мүлік) 53 америкалық ортақ құқық жүйесі бар (50 штат, Пуэрто-Рико, Виргин аралдары және Вашингтон Колумбия аймағы).

Канадалық құқықтық жүйе

Қазіргі уақытта Канада елі ретінде танылған мемлекет Британияның 1867 жылғы Солтүстік Америка актісінің нәтижесінде пайда болды және ол бойынша Біріккен Корольдіктің конституциясымен (*Magna Carta*) басқарылатын штаттар конфедерациясын құрды. Кейіннен «жаңа» конституцияның қабылданғанына қарамастан, 1867 жылғы Конституция күшін сақтап қалды. 1867 жылғы Конституция заңнамалық билікті федералдық және провинциялардағы үкімет арасында бөліп, Канада парламентімен бекітілген заңдарды мемлекеттің жоғарғы күші бар заңы ретінде таныды.¹²

Канадада 13 провинция мен территория бар: Альберта, Британдық Колумбия, Манитоба, Нью-Брансуик, Нунавут, Ньюфаундленд, Солтүстік-батыс аймақтар, Жаңа Шотландия, Онтарио, Принц Эдвард аралы, Квебек, Саскачеван және Юкон. Мемлекеттің қалыптасуының ерте кезеңінде әрбір провинция өз заңдарын қабылдауға құқылы деп бекітілді. Бұл заңдар *Конституция* (1982 жыл) және *Құқықтар мен бостандықтар хартиясында* белгіленген шектеулерге сәйкес болу керек. Нәтижесінде ағылшын тілді аймақтар ағылшын ортақ құқығын қабылдаса, Квебек француз азаматтық кодексін қабылдады. Квебекті қоспағанда, провинциялар мен аумақтар прецедент немесе *stare decisis* доктринасын ұстанады; төменгі провинциялық соттар жоғары тұрған соттарға сәйкес (апелляциялық соттың) шешім шығаруы керек. Бір қызығы, әртүрлі провинциялар ағылшын ортақ құқығын әртүрлі кезеңде қабылдады. Нәтижесінде әрбір провинцияда өзіндік, бірегей прецедент құқығы дамыды. АҚШ сияқты ортақ құқықты қолданатын провинциялар қос соттық жүйені қабылдап алды. Бұл жүйеде корольдік немесе ортақ юрисдикция соттары, «Әділет құқығы» жүйесінің **соты (Courts of Chancery)** немесе әділет соттары болды. АҚШ секілді екі сот жүйесі бір сот жүйесіне ХІХ ғасырдың соңында біріктірілді.

1867 жылғы Конституция провинцияларға өзінің сот жүйесін құруға мүмкіндік береді, сондықтан сот жүйесінде кейбір айырмашылықтар кездеседі. Канаданың сот жүйесі 10.5-мысалда көрсетілген.

Канаданың сот жүйесінің кейбір ерекшеліктері осы жерде айтылады. Біріншіден, провинциялық соттар азаматтық және қылмыстық істерді тыңдайды. Екіншіден, орналасқан провинцияға байланысты кейбір ұсақ шағымдарды қарайтын соттар 50 000 долларға дейін болатын даулар бойынша юрисдикцияға ие. Үшіншіден, 10.5-мысалда көрсетілмеген, бірақ кейбір провинциялар өз мамандандырылған соттарын құрады. Мысалы, Онтариода есірткіге қатысты мәселелер, тұрмыстық зорлық-зомбылық және психикалық денсаулық жағдайлары бойынша мамандандырылған соттар құрылды. Төртіншіден, Жоғарғы соттар (Королева соты), *Жоғарғы сот* және *Жоғары сот* (Онтарио) сияқты түрлі аттармен аталады. Канаданың Жоғарғы соты мемлекет астанасы Оттавада орналасқан. Ол провинциялық апелляциялық соттардан, соның ішінде Квебектен келіп түсетін апелляциялық шағымдарды қарастырады. Жоғарғы сотта тоғыз судья бар, бірақ істі олардың жетеуі ғана жүргізеді. Сонымен қатар Жоғарғы сот премьер-министр тапсырған «ұсыныстарды» қарастыра алады. Мәселен, 2004 жылы сотқа біржынысты некенің заңдылығына қатысты іс жіберілді. Нәтижесінде мұндай некенің түрі барлық провинцияларда заңдастырылды.

Құқықтық негіздеу дегеніміз – соттың шешім шығару процесі. Бұл шешімде соттар шешім қабылдаудың себептерін егжей-тегжейлі баяндайды.

Жоғары тұрған органның негіздеме жүргізуі (прецедент құқығы). Ортақ құқық жүйесінде прецедент немесе *stare decisis* («шешім өз күшінде қалсын») бойынша сот көбінесе алдыңғы сот шешіміне негізделген қорытындыға келеді (прецедент). Мұндай жағдайларда соттар жоғары соттардың қаулыларына сәйкес шешім шығарады. Демек, іс бойынша шешімнің негіздемесі істің мән-жайы бойынша емес, жоғары тұрған соттың шешіміне байланысты болады. Шешімді істің мән-жайы бойынша негіздеу (әділдік, адалдық, логика) Жоғарғы соттың шешімінде қарастырылып қоюы мүмкін. Англияда, Британ достастығында немесе АҚШ-та ортақ құқықтық жүйенің құқықты түсіндіруде, қолдануда және кей кездері құқықты шығаруда соттың рөлін жоғары ұстайды.

Прецедент құқығы және апелляциялық процесс. Прецеденттік жеке құқық идеясы барлық ортақ құқық жүйелерінің негізі болып қала береді. Осындай жүйедегі үйлесімділік апелляциялық сот процесі арқылы қамтамасыз етіледі. Апелляциялық соттарға (олардың апелляциялық юрисдикциясының шеңберінде) төменгі соттарда қарама-қайшы қаулылар, шешімдер немесе түсіндірулер болған жағдайда заңдарды «бірыңғайландыру» міндеті тапсырылады.

Сот істерін ажырату. Өзгерістер жүйеге де тән, яғни Жоғарғы соттар өздерінің прецеденттерінің күшін жоя алады дегенді білдіреді. Бұл үдеріс әдетте біртіндеп жүргізіледі, көбінесе алдыңғы прецедентті қазіргі істің мән-жайынан ажырату процесі арқылы жүзеге асады. Уақыт өте келе, мұндай ерекшеліктерді ажыратудың немесе құрудың нәтижесінде бастапқы прецедент немесе ереженің маңызы төмендейді, сол кезде сот бұрынғы прецедентті бұзады. Мәселен, АҚШ-тың Жоғарғы соты *Плессидің Фергюсонға*¹⁰ қарсы ісі бойынша, 7 дауысқа 1 қарсы дауыспен «бөлек, бірақ тең» қағидасын Конституцияға сай деп танып, тек қаранәсілділер мен акнәсілділерге арналған мектептер ашуға (сегрегация) рұқсат берді. Бұл шешімнің күшін Жоғарғы сот 9 дауысқа 0 қарсы дауыспен *О. Браунның Топека білім жөніндегі кеңесіне қарсы ісінде*¹¹ жойып, «бөлек, бірақ тең» қағидасын Конституцияға қарсы деп таныды (нәтижесінде америкалық мектептер мен университеттердің араласуына алып келді).

Ratio Decidendi мен Dicta. Төменгі сот шешім шығарған кезде жоғары тұрған соттың шешім шығаруда қолданған негіздері мен қорытындыларын ғана ұстануы қажет. Шешімнің *stare decisis* бөлігі *ratio decidendi* немесе шешімнің себебі деп аталады. Кейде судья өз шешімдеріне қосымша қолдау немесе негіздеме ұсынуы не болмаса нақты істі шешу үшін қажет емес мәселелер бойынша өз ойын білдіруі мүмкін. Шешімнің бұл бөлігі *obiter dictum* немесе *dicta* (судьяның пікірі немесе пайымы) деп аталады және прецеденттік күшке ие болмайды.

Негізделген шешімдер және прецедентті «болдырмау». Прецеденттің күші туралы бұл идея бізді екі істің ешқашан бірдей болмайтыны туралы пікірге сілтейді. Негізсіз прецедент туындаған жағдайда сот прецедентті сот алдындағы істерден бөліп алуға тырысуы мүмкін, бұл прецеденттің әрекет ету өрісінің тарылуына әкеледі. Басқаша айтқанда, сот прецедентті ұқсас, бірақ бірдей емес мән-жайларға қолданбауды ұйғаруы мүмкін. Бұл – ортақ құқық жүйесіндегі соттардың өзге соттарға болашақта пайдалану үшін қолже-

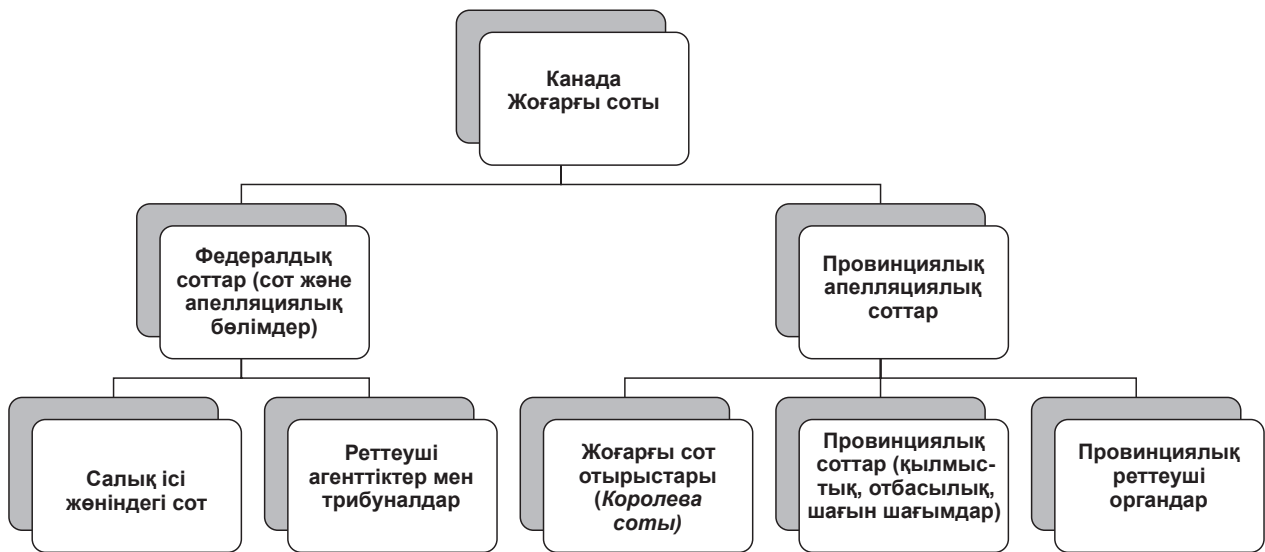
тімді прецеденттің негіздемесі болатындай орынды шешімдерді шығаруда көп уақыт жұмсауының бір себебі. Бұл арқылы міндетті емес *dicta-ның* дамуын соттың заң нормасын мойындайтын және қолданылуын қолдайтын әдіс ретінде, сондай-ақ ол норманы (прецедентті) кеңейтуде болашақ соттарға нұсқау беретінімен түсіндіруге болады.

Статуттар мен ортақ құқық. Статуттар ортақ құқық жүйесін алмастырады немесе толықтырады. Алайда қабылданғаннан кейінгі заңнамалық құқық пен кодекстер ортақ құқық жүйесіне енгізілетінін түсіну керек. Сайып келгенде, статуттың мағынасын түсінуде заң шығарушының ойы емес, судьяның анықтамасы үлкен маңызға ие болады. Соттар заң шығару тарихына заң шығарушының ниетін анықтау үшін қарайды, бірақ көптеген заңдар анық емес және қолданылған терминдерге қажет анықтамалар бермейді, сондықтан заңнамалық ниетті анықтау қиынға соғады. Статутта қолданылатын терминдердің мағынасын анықтау сот құзыретіне өтеді.

53 ортақ құқық жүйесі. Статуттарға түсінік беруде судьялардың рөлінің жақсы мысалы ретінде 50 штатта қабылданған Америкалық бірыңғай сауда кодексінің (UCC) келтіруге болады. Алайда әрбір штаттың тәуелсіз сот жүйесі бар, сондықтан кодекстің кейбір ережелеріне сәйкес, нәтиже әр штатта әртүрлі болуы мүмкін. Қарапайым тілмен айтқанда, жеке құқық мәселелері бойынша (келісімшарт, құқық бұзу жылжымайтын мүлік) АҚШ-та 53 (50 штат, Пуэрто-Рико, Виргин аралдары, Вашингтон, Колумбия аймағы) ортақ құқық жүйесі бар.

Түйін

- Ортақ құқық жүйесінде судьялардың шешім қабылдау кезінде қолданатын негіздердің екі түрі бар – жоғары тұрған соттың негіздемесі мен мән-жайлар негіздемесі.
- Ортақ құқық жүйесі прецедент құқығына негізделеді, бұған сәйкес төмен тұрған соттар жоғары тұрған соттардың шешімдерін ұстануы керек. Мұндай талап прецедент құқығы немесе *stare decisis* ретінде белгілі. Апелляциялық соттар төменгі соттардың қайшы шешімдерін реттейді және заңдарды біріктіреді.
- Белгілі бір істерде әділетсіздікті қолдайтын құқықтық прецеденттер осындай нәтижелерден аулақ болу үшін жаңа істерде қолданудан ысырылады. Уақыт өте келе бұл ысыру процесі ескірген прецедентті жоюға және оның ресми түрде басқа прецедентпен ауысуына алып келеді.
- Судьялар өз шешімдерінің себептерін егжей-тегжей түсіндіреді (*ratio decidendi*), сонымен қатар істің мән-жайына ұқсас болашақ істерді қалай шешу керектігін көрсетеді (*dicta*).
- Заңнамалық құқық немесе статуттар құқығы қолданыстағы прецедент құқығынан жоғары саналады. Сонымен бірге статуттар – ортақ құқық жүйесінің ажырамас бөлігі. Демек, статутты түсіндіретін прецеденттік құқықта ол статуттың түпкілікті мағынасы түсіндіріледі.
- АҚШ-та ортақ құқық штаттар деңгейінде таралған және әрбір штат өзіндік құқық жүйесіне ие. Сондықтан АҚШ және оның территорияларында 53 ортақ құқық жүйесі бар.



10.5-мысал. Канаданың сот жүйесі

Континенталдық құқық және ортақ құқық

Континенталдық құқық, негізінен, Англиядағы англо-саксондар қалыптастырған ортақ құқық жүйесімен салыстырылады. Негізгі айырмашылық – ортақ құқық әдет-ғұрыптан дамып шықты. Жазбаша заңдар пайда болғаннан кейін соттар бұл әдет-ғұрыпты қолдануды жалғастырды. Континенталдық құқық Рим құқығынан, атап айтқанда, жалпы құқық принциптерін қолданатын Юстинианның *Corpus Juris Civilis* заңдар жинағынан дамып шықты. Кейіннен континенталдық құқық XVIII ғасырдың екінші жартысынан бастап кодификацияға ұшырай бастады, бірақ ұзақ уақыт бойы қолданыста болған азаматтық кодекстер француз революциясынан кейін пайда болды. Атап айтқанда, 1804 жылы қабылданған француз азаматтық кодексі (*Наполеон кодексі*), 1811 жылғы Австрияның Азаматтық кодексі (*Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch* немесе ABGB), 1838 жылғы Голландияның азаматтық кодексі (*Burgerlijk Wetboek* немесе BW), 1866 жылғы Квебек азаматтық кодексі, 1889 жылғы Испания кодексі (*Código Civil*) және 1900 жылғы Германия азаматтық кодексі (*Bürgerliches Gesetzbuch* немесе BGB) континенталдық құқықтың дамуына үлкен үлес қосты. БҚпалы зор екі азаматтық кодекс француз және неміс азаматтық кодекстері болды. Оларды басқа елдердегі азаматтық кодекстерді әзірлеуде үлгі ретінде ұстанды. Кодификациялау үрдісі сондай-ақ ортақ құқық жүйелерінде де кездеседі, бұған АҚШ Біртұтас коммерциялық кодексін (UCC) мысал етіп алуға болады.

Континенталдық құқық пен ортақ құқық арасындағы айырмашылық континенталдық құқықтың статуттық құқыққа көбірек мән беруінен емес, ондай статуттарды қолдану әдіснамасы мен құқықтық негіздеу ерекшеліктерінен көбірек көрінеді. Континенталдық құқық жүйесі елдерінде заңнама құқықтың негізгі қайнар көзі ретінде қарастырылады. Соттар өз шешімдерін тікелей кодекстер мен заңдарға сілтеме жасау арқылы негіздейді. Осылайша соттар құқықтық негіздемені кодекстің жалпы принциптерінен немесе статуттық ережелерден ұқсастықтар жасау арқылы кеңінен талқылауға тиіс. Керісінше, ортақ құқық жүйесінде прецеденттер – құқықтың негізгі қайнар көзі, ал статуттар ортақ құқыққа дендеп еніп, тар мағынада түсіндіріледі. Ортақ құқықтағы статуттар ортақ құқықты алмастыратын болып саналса да, олардың ортақ құқық жүйесімен етенелесіп кеткенін айта отыру керек. Соттардың статуттың өзіне емес, статут ережелерін түсіндіретін басқа сот шешімдеріне негізделіп шешім шығаратынын ескерген жөн. Континенталдық жүйеде әрбір сот басқа сот шешімдеріне сілтеме жасамай, кодексті немесе заңды тікелей түсіндіреді.

Өртүрлі континенталдық құқық мемлекеттері мен ортақ құқық елдерінің құқықтық әдіснамалары арасында елеулі айырмашылықтар бар. Мәселен, ортақ құқықта сот пікірлері анағұрлым ұзағырақ келеді және дәлелді негіздемесі де жеткілікті болады, ал континенталдық құқық елдеріндегі соттың құқықтық пікірлері әдетте қысқа және ресми болып келеді. Бұл тәжірибе Францияда кең таралған, онда судья шешім шығарарда бұрынғы прецеденттік құқыққа емес, тек заңнамаға ғана сүйенеді. Керісінше, немістілді елдердегі сот пікірлері ұзақ болады және сот әдетте академиялық еңбектерден үзінділер келтіріп, сонымен бірге басқа да

шешімдерге сілтеме жасайды. Континенталдық құқық судьялары әдетте заңгерлерден бөлек оқытып, қызметін бөлек жоғарылатады, ал ортақ құқық жүйелерінде судьялар тәжірибелі және құрметті заңгерлер арасынан іріктеледі. Сондай-ақ Германияның құқықтық жүйесінен көрініп тұрғандай, заң профессорларының академиялық еңбектерінің әсері континенталдық құқық елдерінде әлдеқайда зор.

Қытайдың құқықтық дәстүрі

Қытайдың құқықтық жүйесі мен Қытай Коммунистік партиясының рөлі туралы 9-тарауда да айтылды. Бұл жердегі әңгіме біршама тарихи және кеңірек талқыланады. Қытайдың құқықтық дәстүрін талқыламас бұрын, Қытайдың қазіргі заманғы тарихына қысқаша шолу жасау бұл ел туралы біршама мағлұмат береді. Қытай тарихы – негізінен империялық әулеттер тарихы. 1912 жылы биліктен аластатылған Цинь әулеті сол әулеттердің соңғысы болды. Сунь Ятсен және кейінірек Чан Кайши бастаған ұлттық үкіметті (*Гоминьдан немесе Kuomintang*) 1949 жылы Мао Цзэдун бастаған коммунистік революция («заң жоқ» кезең) ауыстырды. Қытайдың қолданыстағы құқықтық жүйесі мен заңдары Мәдени революциядан (1966-1976) кейін және 1976 жылы Мао қайтыс болғаннан кейін ғана дами бастады. 1980 жылдары нарықтық экономикаға көше бастағаннан кейін қазіргі заманғы құқықтық жүйе пайда болды. Әлемдік экономикалық ірі күш ретінде Қытай эволюциясы мынадай оқиғаларды қамтиды: 1978 жылы **Дэн Сяопиннің** билікке келуі, 1997 жылы Қытай мен Гонконгтың қайта қосылуы және 2001 жылы Дүниежүзілік сауда ұйымына мүшелікке кіруі.

Президент Дэн Сяопин Қытайды жоспарлы коммунистік экономикадан нарықтық экономикаға көшіру жөнінде экономикалық және құқықтық реформалардың батыл бағдарламасын жасады. Осы реформалардың табысты болуына және қытай тауарларын экспорттауға негізделген экономиканың дами бастағанына қарамастан, бұрынғы жүйеден қалған құқық институттары, атап айтқанда, ауыл шаруашылығы ұжымдары мен **мемлекеттік кәсіпорындар (SOEs) баяғы күйінде** қалып қойды. Қазіргі күні жылжымайтын мүлік туралы заң жетілмеген күйінде қалып отыр, себебі ауылдық жерлерде фермерлерге жерді жекеменшікке келісімшарт арқылы беретін ауылдық ұжымдар жердің басым бөлігіне ие және үйді жеке иелікке алу 70 жылға жалдап тұру мүмкіндігімен шектелген. Экономиканың негізгі салаларында мемлекеттік кәсіпорындар үстемдік етуін жалғастырып келеді.

Алғашқы құқықтық және экономикалық реформалар 1978 жылы басталды. Біріншіден, аграрлық реформа өте тиімсіз ауылшаруашылық ұжымдарды жоюды көздеді. Ауылшаруашылық өнімдерін шығару жауапкершілігін жеке ауылдар мен тұлғаларға жүктенді. Екіншіден, шешім қабылдау құзыреті бар, тәуелсіз құқық мәртебесіне ие мемлекеттік кәсіпорындар құрылды. Бұл барлық кәсіпорындарға деген мемлекеттік бақылауды бәсеңдетті. Мемлекеттік кәсіпорындар сондай-ақ үкіметтік еншілес компаниялардан тазартылып, олардың бәсекеге деген қабілетін төмендететті. Дей тұрғанмен, жекешелендірумен ғана шешілетін кейбір тиімсіздіктер әлі күнге дейін жалғасуда. Қытай үкіметі оны енгізуден бойын аулаққа салды.

Қытайдың құқықтық дәстүрі шамамен б.з.д. VI ғасырда пайда болды. Бұл құқықтық дәстүрдегі ең негізгі мәселе – қоғамда заңның рөлі қандай екені туралы мәселе. Бұл сұраққа жауап беру үшін Цинь (б.з.д. 221-206 жылдар) және Хан әулеттері (б.з.д. 206 және б.з.д. 220 жылдар) тұсындағы әлеуметтік және саяси өмірге тоқталған жөн. Қытайдың құқықтық дәстүрін құрайтын екі негізгі мектеп бар, олар – конфуцийшілдік және легизм.¹³ Конфуцийшілдік білім беруге, ынтымақтастыққа және қоғамдағы моральдық үлгілерді ұстанып өмір сүруге көп көңіл бөлді. Құқық пен құқықтық жүйе әрі кетсе соңғы шара әдісі ретінде қолданылған. Заңды міндеттемелерге негізделген әрекет етудің орнына, заңды міндеттер моральдық міндеттемелерге бағынып, қоғамдағы қарым-қатынас үйлесімін сақтауға бағытталуы қажет. Қоғам моральдық және қоғамдық құндылықтармен (ли) реттелуі керек болатын. Қоғамға қатысты осындай көзқарас бойынша басты жазалау шарасы – ұят немесе беделді жоғалту. Конфуцийшілдік ілім адамның қоғамдағы орны мен рөлін құрметтеуге ерекше назар аударды.

Керісінше, конфуцийшілдікпен бірге өмір сүрген легизм ілімінде қоғамды дұрыс реттеу үшін қажет заң мен күшті үкіметті пайдалану қажеттігі атап көрсетілген. Легизм мейлінше эгалитарлық, яғни тепе-теңдік сипатқа ие, өйткені әлеуметтік орнына қарамастан, ол арқылы барлық адамдарға қолданылатын толық құқық ережелерін (*фа*) жасауға болады деген сенім болды. Философия ретінде конфуцийшілдік 1912 жылғы Цинь әулетінің құлдырауына дейін мемлекеттік үстем идеология болды және келісімшарттарға қатысты қарым-қатынастың маңызын, басқаларға құрмет пен қоғамдағы құқықтың рөлін қалыптастыра отырып, қазір де Қытайда маңызды рөл атқарып келеді. Конфуцийшілдіктің әсері ресми заңның дамуына кедергі келтірген жоқ. Цинь әулеті кезінде қылмыстық-құқықтық кодекстер қабылданды және дамыды. Өйткенмен ең ықпалды кодекс **Таң кодексі VIII–IX ғасырларда** дамыды. Ең толық кодекс 1740 жылғы **Цинь кодексі** болды, ол

жан-жақты құқық жүйесін құра білді, алайда бірінші кезекте қылмыстық құқыққа айрықша назар аударды. Жеке қатынастар мен жеке транзакциялар саласында конфуцийшілдіктің күші басым болды. Сондықтан да коммерциялық және азаматтық құқықтар негізінен дамымай қалды десек те болады. Бұл жағдайдың себебін сауда кодекстерінің болмауы, экономиканың ауыл шаруашылығына көп көңіл бөлуі және ортағасырлық Еуропада коммерциялық (бизнестің әдет-ғұрып құқығы) құқықтың дамуына қарағанда, бейресми сауда құқығын дамытуға қабілеті күшті, тәуелсіз көпес табының болмауы сияқты көптеген факторлармен түсіндіруге болады. Осының салдарынан сенімді заң мамандығын дамыту және заң мектептерін құру қажет емес деп саналды.

Жағдай 1978 жылы Қытайдың Батыс үлгісіндегі азаматтық және коммерциялық заңдарды қабылдаған кезінен бастап өзгере бастады. Қабылданған іскерлік және қылмыстық емес заңдар (азаматтық, келісімшарт, коммерциялық) Еуропадағы континенталдық құқықтық жүйелерде қабылданған заңдармен тығыз байланысты болатын. Бұл қылмыстық-құқықтық кодекстерді әзірлеуде, әрине, Қытайдың 2000 жылдық тәжірибесі ескерілгені де түсінікті. Келісімшарттық құқықта аса маңызды екі оқиға іске асты: Қытай 1988 жылы Біріккен Ұлттар Ұйымының Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенциясын (CISG) қабылдады және 1999 жылы бірыңғай **Қытайдың келісімшарт заңы (CCL)** қолданысқа енгізілді. Қытай – тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенцияға алғашқылардың бірі болып қол қойған мемлекет. Ол АҚШ-пен келісіп, конвенцияны бір күнде қабылдау туралы мәлімдеген де еді. Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенция – континенталдық және ортақ құқық жүйесі өкілдері арасында келіссөз нәтижесінде қабылданған батыстық заң. Бірыңғай Қытай келісімшарт құқығының қабылдануына CISG, UNIDROIT халықаралық коммерциялық келісімшарт принциптері мен Германия құқығы, сондай-ақ ағылшын ортақ құқығы да аз-кем дәрежеде ықпал етті. Осылайша Қытай келісімшарт құқығының Батыс құқығы дәстүрінен шыққаны кез келген заңгерге түсінікті болды. Сондай-ақ меншік пен құқық бұзу салаларында да жаңа заңдар қабылданды. Ақыр соңында, Қытай үкіметі континенталдық құқық дәстүрі бойынша жалпыға ортақ Азаматтық кодексті қабылдайды деп мәлімдеді. **Қытай Азаматтық кодексінің** жобасы бойынша, азаматтық кодекстің мақсаты – барлық жеке құқық заңдарын кодификациялайтын «жоғары құжатты» құру; кез келген азаматтық жауапкершілік негіздерін құру; сот, құқық нормаларының нақты жиынтығын белгілеу; сондай-ақ азаматтардың құқықтарын азаматтық сот жүйесінің әділ жұмысын қамтамасыз ету арқылы қорғау.

Ислам құқығының дәстүрі

Көптеген мұсылман елдері *шариғат* заңын қабылдап алды. Мәселен, Сауд Арабиясы, Ауғанстан, Иран, Біріккен Араб Әмірліктері (БАӘ), Оман, Судан, Малайзия, Пәкістан және Йемен. Бұл елдерде Батыс үлгісіндегі коммерциялық заңдар бар, бірақ *шариғат* (діни) заңы – ең негізгі және жоғарғы заң. Ислам құқығының келесідей төрт қайнар көзі бар: 1) **Құран** (қасиетті кітап) және хадис (Пайғамбардың сөздері); 2) **сүннет** (әлеуметтік және заңдық әдет-ғұрыптар); 3) **ижма** (ислам ғалымдарының консенсусы); 4) аналогиялық негіздеме. *Құран* – негізінен мұсылмандардың өмір сүруіне және Аллаға тиісті түрде ғибадат етуіне қатысты дербес мінез-құлық нормалары мен нұсқаулықтар жиынтығы. *Сүннет Құранда* қарастырылмаған мәселелердің орнын толтыруға көмектеседі, бірақ *Құран* сияқты, негізінен, дара сипатқа ие. *Құран* да, *сүннет* те – Мұхаммед пайғамбардың сөздерінің жазбасы. *Құран* мен *сүннеттің* түсіндірмесі шатастыруға ұрындырады, өйткені ғалымдардың бірігіп, түсіндірмелер беретін бірыңғай жүйесі жоқ. Сондықтан ғалымдардың түрлі топтары әртүрлі түсіндірулер бере алады. Аналогиялық негіздемені пайдалану батыстық құқық жүйелеріне өте ұқсас. Мысалы, аналогиялық негіздеме – континенталдық және ортақ құқық жүйелерінде кеңінен тараған құқықтық негіздеудің бір түрі.

Діни құқықтық жүйелер діни дәстүрлердің қасиетті мәтіндерінен туындайды. Діни құқықтың негізгі түрлері: исламдағы – *шариғат*, иудаизмдегі – галаха, христиан дініндегі – канондар.

Ислам құқығының дәстүрі Мұхаммед пайғамбардың заманында, яғни б.з.VII ғасырының бас кезінде пайда болды. **Шариғат заңы** («жол») – *Құран* мен *хадистен* туындайтын ислам құқығы жүйесінің негізі. *Құран* «оқу» дегенді білдіреді және исламның негізгі діни мәтіні. Мұсылмандардың сенімі бойынша, Алла 609–632 жылдар аралығында Жәбірейіл періштесі арқылы Мұхаммедке *Құранды* ауызша түрде түсіреді. *Хадис* сөзі «есеп» немесе «хабар» дегенді білдіреді. *Хадис* әдебиеті Мұхаммед пайғамбардың қайтыс

болғаннан кейінгі қоғамда айналыста болған әңгімелерге негізделген. Кейін ислам ғалымдары бұл *хадистерді* жинақтарда біріктірді. *Хадис* жинақтары исламның сүнниттер мен шииттер тармақтары үшін ерекшеленеді. Ислам құқығының қосымша қайнар көздеріне ислам ғалымдарының *Құран* мен *хадистің* түсіндірілуіне негізделген қағидалары жатады. Бұл құқықтық ережелер «*ижма*» (консенсус) деп аталады. Маңызы жағынан ең соңғы қайнар көз – *қияс*. Ол бойынша, егер бір мәселеге қатысты ереже *Құран*, *хадис* немесе *ижмада* болмаса, судья заңды қағиданы қолдану үшін «аналогиялық негіздеме» әдісін қолданады. Сот шешімдері өте жоғары деңгейде қабылданады, бірақ оны ортақ құқық жүйесіндегі *stare decisis* қағидасы секілді ұстануға болмайды.

Сүнниттер ислам дінінің ең ірі тармағы және барлық мұсылмандардың 88%-ын құрайды. Сүнниттер Албания, Бангладеш, Индонезия, Малайзия, Солтүстік Африка, соның ішінде Египет; Пәкістан, Сауд Арабиясы және Түркия сияқты елдердің басым көпшілігін құрайды. Шииттер көбіне Иран мен Ирак мемлекеттерінде орналасқан (сонымен қатар сүнниттер мен күрдтер де баршылық). Үшінші тармақ, *ибадилер* Оманда кеңірек тараған. Жоғарыда айтылған канондық мәтіндердің маңызды екеніне қарамастан, Ислам құқығы жалпы қабылданған мағынадағы діни заң емес. *Құран* сияқты қасиетті заңдар басқа құқық жүйелерінде қамтылған тақырыптарға қатысты ережелерді өте аз келтіретінін есте сақтау керек. Сондықтан коммерциялық және іскерлік салалардағы заңдардың көпшілігі діни заңға емес, адам шығарған заңға бағынады: «Біріншісі – *гибадат* (салт-жора), таза діни мәселелермен айналысады. Екіншісі – *муамалат* (мәмілелер) басқа құқықтық жүйелердің мазмұнын қамтитын тақырыптарға арналған».¹⁴ *Құранда* құқықтық ережелер өте аз (6237 аяттың тек 190-ы ғана құқықтық ережелерді қамтиды) және ол ережелер отбасылық және мұра құқығымен байланысты. Осылайша *муамалаттағы* заңдық ережелерді (*фикһ*) адам жасаған. Олар діни құқықтың бөлігі емес. *Муамалат* – бұл бизнес және коммерциялық мәмілелер, қаржы және қарыз беру сияқты дүние-мүлік мәселелеріне қатысты ережелер жиынтығы. Несие бойынша пайыз алу және ақшалай салымдар бойынша пайыз төлеу ислам құқығының жүйесінде заңсыз болғандықтан, исламның қаржылық ережелері кеңінен зерттеліп пайдаланылады.

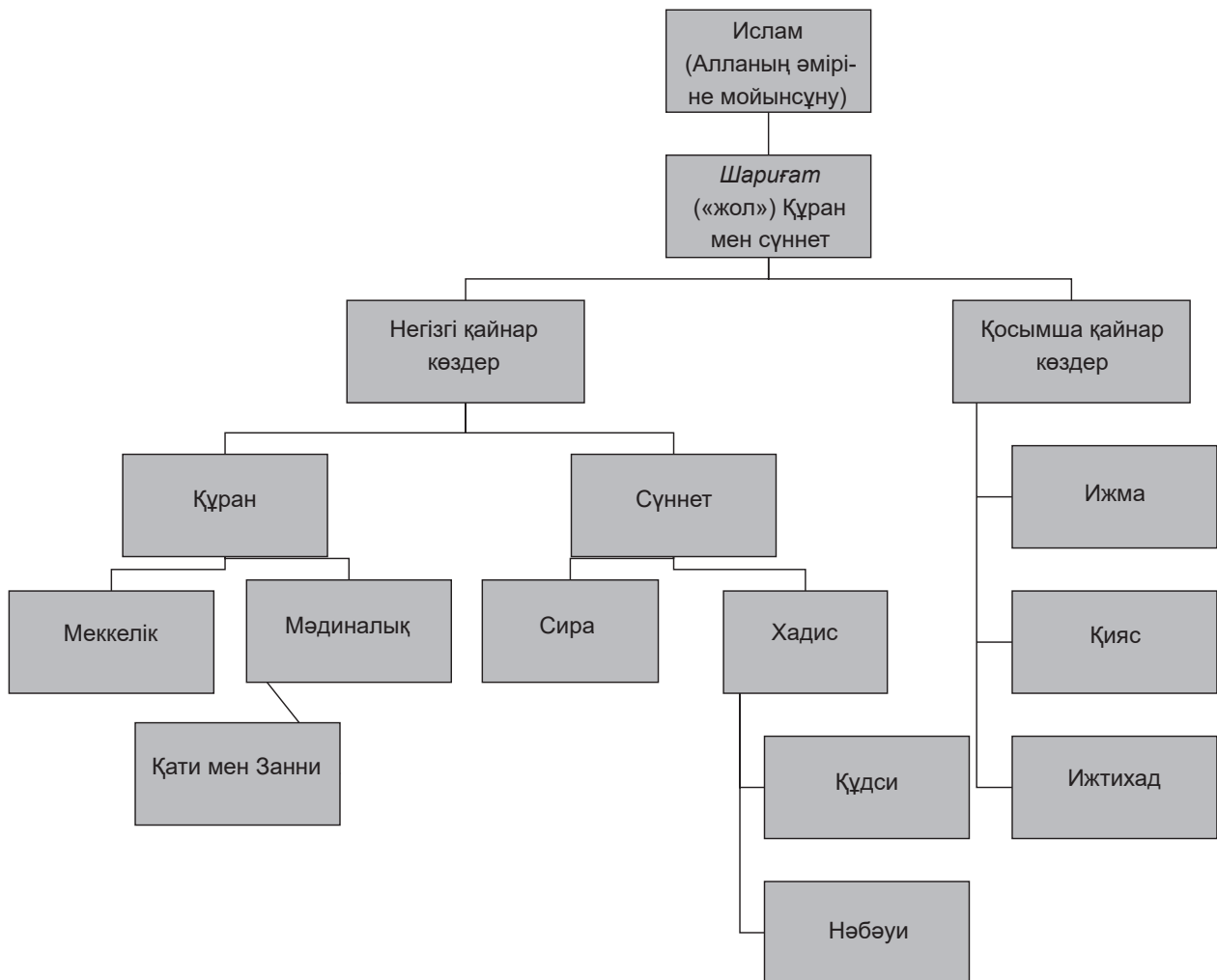
Аналогиялық негіздеме. Бұл әдіс мәселені тікелей шешетін құзырет, принцип немесе ереже болмаған кезде қолданылады. Ортақ құқық жүйесінде судья ұқсас фактілері бар бұрынғы істерді (прецедент) заңдағы кемшіліктерді түзету, ережелерді кеңейту, түзету немесе шығару үшін қарайды. Континенталдық құқықтық жүйеде, егер кодексте немесе статутта ақтандақ (*lacunae*) бар болса, сот аналогия жүргізу арқылы оның орнын толтыру үшін басқа кодекс ережелерін қарастырады.

Көптеген мұсылман елдері қазіргі коммерциялық заңдар мен кодекстер қабылдады. Франция XIX ғасырдың басында Солтүстік Африка мен Таяу Шығыстың басым бөлігін отарлап алды. Осылайша бұл аймақтар 1804 жылғы **Францияның азаматтық кодексіне (Наполеон кодексі)** енгізілді. Осы өңірлердегі мұсылман елдерінің көпшілігі континенталдық құқық дәстүріне негізделген қазіргі заманғы коммерциялық кодекстерге ие. Мысалы, Египет француз азаматтық кодексіне негізделіп жасалған өзінің азаматтық және сауда кодексін қабылдады. Кодекс 1948 жылы Ислам принциптері мен Египет соттарының шешімдерін қосу үшін жаңартылды. 1999 жылы Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенциясына (CISG) негізделген Египеттің жаңа сауда кодексі қабылданды.

Шариғат заңы қандай да бір мәселе бойынша нақты заң болмаған жағдайда қолданылатын негізгі принциптерді қамтиды. Ол сондай-ақ заңдық ережелерді түсіндіруде де пайдаланылады. *Шариғат* заңымен қатар қазіргі заңдар да қолданылады және олар өзге қазіргі заманғы құқықтық жүйелердегідей қолданылады және түсіндіріледі. Десек те соттар заңға түсіндірме жасаған кезде *шариғат* заңына сілтеме жасай алады.

Сондай-ақ *шариғат* заңының ұлттық құқық жүйесіне әсері мен рөлі әртүрлі болуы мүмкін. Сауд Арабиясында *шариғат* заңы қоғамның барлық салаларында, соның ішінде бизнес саласында да қолданылады, ал Түркия ресми түрде ислам құқығының өзінің құқықтық жүйесінен алыстатты. Ислам құқығы тақырыбын аяқтамас бұрын, ислам заңнамасының күрделілігі мен көптеген қайнар көздерін ескере отырып, бұл шолудың өте үстіртін екенін атап өткен жөн. Ислам құқығының қайнар көздері туралы толығырақ 10.6-мысалда келтірілген.

10.6-мысалда көрсетілген қайнар көздердің түсіндірулерінің жиынтығы *Фикһ*, *Фуру* және *Пәтуаның* (заңдар мен ережелер) негізін құрайды.



10.6-мысал. Ислам құқығының қысқаша мазмұны

Ислам келісімшарт құқығы

Құранда санаулы жағдайда ғана коммерциялық транзакциялар аталып өтеді. Ислам ғалымдары келісімшарттың жалпы теориясын жасаған жоқ. Оның орнына олар келісімшарттың жекелеген түрлеріне арналған ережелер жасады; ережелердің ең маңыздысы сатып алу-сату келісімшартына (*бай*) қатысты болды және де ол сыйлық (*хиба*), жалға беру (*иджара*) (жұмысқа алу немесе қызмет көрсетуге арналған келісімшарт) және қарыз (*ария*) үлгісі ретінде қолданылды. Шариғаттың принциптері кодексті немесе келісімшартты түсіндіру үшін қолданылу мүмкіндігі болса да, келісімшарт құқығындағы көптеген мәселелер қазіргі коммерциялық кодекстер арқылы шешіледі.

Ислам банк жүйесі және қаржы құқығы

Ислам банк жүйесі шариғат заңдарына сәйкес келеді. *Әл-Уәдия* орналастыру, мұраға қалдыру немесе сақтау дегенді білдіреді. Ислам банк жүйесінде *уәдия* өзіне тиесілі байлықты немесе активтерді белгілі бір адам үшін сақтауға мүмкіндік беретін сақтау құралын білдіреді. Іс жүзінде ол ислам пайда болғанға дейін де қолданылған болатын. Ислам жинақтау схемасы бойынша, тұтынушыларға олардың үстінен пайда түсірмей қызмет көрсетіледі. Егер банк өсім пайызын төлей алмаса және салымшы өсімді ала алмаса, онда бұл банк салымшының ақшасын тегін пайдаланады дегенді білдіре ме? Банк клиенттерге олардың ақшасын пайдаланып жасаған инвестициялар арқылы түскен банктің пайдасынан *хиба* немесе сыйлық ұсына алады.

Құран ақшаны несиелендіруде пайыздық өсім немесе *риба* алынуына тыйым салады. *Риба* (өсімқорлық) еңбексіз келген табысқа қарсы тыйымға негізделеді. Осылайша тауарлардың сатылымында нарық бағасын көтеру *рибаға* қатысты тыйымның бұзылуына әкеледі. Алайда нарық бағасынан жоғары баға алаяқтықтың

немесе монополиялық практиканың өнімі болмаса, онда ол сатып алушының сатушыға деген сыйлығы ретінде қарастырылады. Ортақ құқықтық жүйеге қарағанда, уәде етілген сыйлықтың міндетті заңдық күші бар.

Рибаға тыйымды бұзбау үшін несиелендіру және қаржы операциялары бойынша түрлі әдістер қолданылады. Біріншіден, банк белгілі бір жобада меншік үлесін иелену үшін оған ақша бөліп қолдау көрсетеді. Егер ол жоба оң нәтиже берсе, банк пайда табуға үміттенеді. Екіншіден, кейбір мұсылман елдерінде кешіктірілген төлемдер бойынша пайыз төлеуге рұқсат берілген. Жалпы алғанда, Ислам ережелері (*Фикһ әл-Муамалат*) *риба* тыйымын бұзбайтын қаржы операцияларын жүргізуге мүмкіндік беру үшін жасалған. Мәселен, адамға немесе компанияға мүлікті сатып алу үшін несиеленудің орнына, банк жылжымайтын мүлікті тікелей сатып алады, содан кейін мүлікті басқа тарапқа пайда үшін қайта сатады және басқа тарапқа бөліп төлеу мүмкіндігін береді. Континенталдық, жалпы исламдық және социалистік құқықтық жүйелердің сипаттамаларын қысқаша шолу үшін «Төрт құқықтық жүйені салыстыру» деген 10.2-кестені қараңыз.

10.2-кесте. Төрт құқықтық жүйені салыстыру

<i>Ерекшеліктері</i>	<i>Континенталдық құқық</i>	<i>Ортақ құқық</i>	<i>Ислам құқығы</i>	<i>Социалистік құқық</i>
Өзге атаулары	Континенталдық; роман-герман	Англо-америкалық; сот жасайтын құқық	Діни құқық; <i>шариғат</i>	Социалистік
Құқықтың қайнар көздері	Кодекстер мен статуттар	Сот істері мен статуттар	Діни мәтіндер және діни прецедент құқығы	Статуттар
Судьяның рөлі	Сот ісін қарауда үстем болады; зерттеу жүргізеді және дәлелдемелерді табады; куәгерлерден тікелей жауап алады	Бейтарап, әділ судья; Адвокаттар дәлелдемелерді ұсынады және куәгерлерден жауап алады	Судьялар негізгі рөлге ие емес	Судьялар сот ісін қарауда үстем
Сот тәуелсіздігі	Жоғары	Жоғары	Әр елде әртүрлі	Төмен
Сот билігі тармағының рөлі (сот органдары)	Сот билігін басқа билік тармақтарымен бөлісіп жүргізеді	Соттардың басқа билік тармақтарынан бөлек және олармен тең күші бар	Тарихи тұрғыда Соттар шариғатқа бағынады; қазіргі заманғы соттар атқарушы билікке бағынышты	Заң шығарушы биліктен төмен тұратын соттар
Мемлекеттер	Еуроодақтың барлық елдері (Ұлыбритания мен Ирландиядан басқа), Латын Америкасы елдері (Гайана және Белизден басқа), Квебек, Барлық Шығыс Азия елдері (Гонконгтан басқа), Конго, Әзірбайжан, Кувейт, Ирак, Ресей, Түркия, Египет, Мадагаскар, Ливан, Швейцария, Индонезия, Вьетнам, Таиланд	Австралия, Ұлыбритания (Шотландияны қоспағанда), Үндістан (Гоаны қоспағанда), Нигерия, Ирландия, Сингапур, Гонконг, АҚШ (Луизиана штатынан басқа), Канада (Квебектен басқа), Жаңа Зеландия, Пәкістан, Малайзия, Бангладеш	Көптеген мұсылман елдері шариғат заңының бөліктерін қабылдады. Сауд Арабиясы, Ауғанстан, Иран, БАӘ, Оман, Судан, Малайзия, Пәкістан және Йемен оған мысал бола алады	Қазіргі кезде жоқ, бірақ Қытайда, Ресейде және бұрынғы кеңестік-блоктағы кейбір елдерде Құқықтың қолданылуына әсер етеді
Алқабилер сотын қолдану	Тек қылмыстық істерде қолданылады	Сот талқылауы деңгейінде	Сүннеттік исламның Малики мазхабында рұқсат берілген (Солтүстік Африка елдері)	Кейде сот жүйесі ең төменгі деңгейінде қолданылады

Үнді құқықтық жүйесі

Үнді құқығы – әлемдегі ең байырғы құқық дәстүрлерінің бірі. Бірақ индуизм – Батыстың құқық дәстүрлерінің ресми жазылған заңынан әлдеқайда кеңірек мағынаға ие; ол тиісті мінез-құлық, міндеттер, құқықтар, заңдар, ізгілік пен дұрыс өмір сүру сияқты нәрселерді қамтитын *дхарма* терминімен сипатталады. *Дхарманың* көптеген мағыналары бар және ол үнді құқығында, философияда, дін мен буддизмде қолданылады. *Дхарма* ұғымы (борыш немесе мінез-құлық ережелері) Үндістанның ежелгі заңдық мәтіндерінде кездеседі.

Индуизм философиясында әділдік, әлеуметтік үйлесім мен бақыт адамның дхармаға сәйкес өмір сүруін талап етеді. *Дхармашастра* – *шастра* немесе *састра* (ережелер) деп аталатын үнділік трактаттардың көлемді жинағы. Олар индуизм дәстүрінде үлкен маңызға ие, себебі – олар, біріншіден, үй иесінің өмірін сипаттайтын діни заңның көзі, екіншіден, дін, заң және этика туралы үнді білім жинағының символы.

Қытайдың батыстық заңдарды трансплантациялау процесінен көргеніміздей, Үндістанда да XVII ғасырдағы ағылшын отаршылдығы кезеңінен бастап үнді заңы шетке ысырыла бастады. Бірақ дәл сол Қытайдағы халықтың әлеуметтік және мәдени құндылықтарында конфуцийшілдік өз рөлін атқаруды жалғастырып келе жатқандай, үнді құқығына негізделген құндылықтар қазіргі Үндістанда маңызды рөл атқарады. Ағылшындар прецеденттік құқық жүйесін орнатты, сондықтан кейде англо-америкалық құқық туралы айтатын болсақ, онда біз англо-үнді құқығын меңзегеніміз. Үнділік трибуналдардың және әдет-ғұрып құқығының рөлі, сондай-ақ ортақ құқық заңнамасының келуі дәстүрлі Үнді құқығының ықпалын азайтты. XIX ғасырда статуттар, сондай-ақ қылмыстық құқық пен азаматтық іс-жүргізу процедурасы үнділік келісімшарт және мүлік құқықтарын алмастырды. 1949 жылы тәуелсіздік алғаннан кейін Үндістан Ұлыбритания заңдарының көпшілігін сақтап қалды, бірақ оны **Үнді кодексіне** енгізді. Ең бастысы, Үндістанның көп бөлігі – ауылдық жерлер және онда ескі заң дәстүрлері жақсы сақталған, көбінесе ресми заң қолданылмайды және қасталардың дербестігі де әлі күнге дейін сол бағзы қалпында.

Аралас юрисдикциялар

Бұл бөлімде екі маңызды аралас құқықтық жүйелер – Шотландия мен Оңтүстік Африканың құқықтық жүйелері қарастырылады. Әр мемлекет континенталдық және ортақ құқық жүйелерінің ерекшеліктерін сақтай отырып, оларды бір-бірімен кіріктіріп жібереді. Оңтүстік Африка Британ достастығының мүшесі болғанына қарамастан, бұрынғы голландиялық отарлау салдарынан қалып қойған континенталдық құқықтың ерекшеліктерін де сақтап отыр. Шотландтардың құқығы өз бастауын Рим құқығынан және *Corpus Juris Civilis*-тен өрбіген континенталдық құқықтан алады және ерте орта ғасырлардағы (900-1300 жылдар) ортақ құқықты, әдет-ғұрып құқығы және жергілікті заңдарды қамтиды. Шотландия 1707 жылы Біріккен Корольдіктің құрамына кірді және сол кезден бері ортақ құқыққа бой ұрып келеді.

Шотландия

Шотландия Англия, Уэльс және Солтүстік Ирландияның Біріккен Корольдігінің құрамына кіреді. Десек те Шотландия өзіндік құқықтық жүйесін, өз Парламентін, адвокаттық жүйесін және сот жүйесін сақтап қалды. Соған қарамастан, шотландтық істер бойынша Жоғары ағылшын соттарына шағымдануға болады. XV ғасырда Шотландияда құқық мектептерін құруда және Канон заңын зерттеуде Рим құқығы ертеректегі шотланд құқығына әсер етті. 10.7-мысалда көрсетілген *Regiam Majestatem* (XIV ғасырдың басы) – бұл шотланд құқығы бойынша сақталып қалған байырғы еңбек. Ол 1) азаматтық іс-әрекеттер мен юрисдикциялар; 2) қаулылар мен жаза тағайындау; 3) келісімшарттар; 4) қылмыстарға қатысты төрт кітаптан тұратын ерте шотланд құқығының толық жинағы. Алайда Рим құқығының Шотландия құқығына әсері көбінесе асыра айтылады. Себебі XVIII ғасырда Англия мен Шотландияның біріккен сәтінен бастап, Англияның ортақ құқығы шотланд құқығына үлкен әсер етті.

Рим құқығының сарқыншақтары ретсіз заң жүйесін тудырған болатын. Бұл мәселе 1681 жылы жарыққа шыққан Джеймс Далримплдің (James Dalrymple, Viscount of Stair) «*Шотландия құқығының институттары*» (*The Institutions of the Law of Scotland*) деп аталатын трактаттарынан кейін айқын бола бастады. Бұл еңбек шотланд заңының әртүрлі қайнар көздерін (әдет-ғұрып, феодалдық, римдік немесе канондық құқық) құқықтың түсінікті жүйесіне айналдырды.¹⁵ Алайда XIX ғасырдан бастап шамадан тыс жүктелген шотландтық сот жүйесі, әрбір істі жеке-дара қарастырудан ығысып, римдік құқық немесе институционалдық авторлардың еңбектеріне қарағанда прецеденттік құқыққа көбірек назар аудара отырып, ортақ құқықтың прецедент жүйесіне ауысады. Қазіргі уақытта ағылшын және шотланд заң реформаларын **Құқық комиссиялары** үйлестіреді. 1965 жылғы Құқық комиссиясы туралы заң екі комиссия құрды: ағылшын құқық комиссиясы және шотланд құқық комиссиясы. Ағылшын және шотланд құқығы арасындағы айырмашылықтардың болуына байланысты екі комиссия заң жобаларын әзірлеу және қолданыстағы заңдарды қайта қарау кезінде бір-бірімен кеңесіп отырады.

Оңтүстік Африка

Оңтүстік Африка 50 миллионға жуық халқы және қалыптасушы экономикасы бар жаңадан индустрияланған елдердің бірі. Бұл мемлекет британ және голланд отарлауына ұшыраған. Сондықтан оның негізгі тілдері – африкаанс тілі (голланд тілінің туындысы) және ағылшын тілі; алайда ресми тілдер саны 11-ге жетеді. Конституция – елдегі ең жоғарғы заң.

ОАР құқығының негізгі қайнар көздері – голланд-римдік сауда құқығы, сондай-ақ ағылшынның ортақ құқығы. Голландтар голланд-римдік құқықты алып келді, бірақ бұл француз Наполеон кодексінің күшіне енгеніне дейін болды, сондықтан голландтар салыстырмалы түрде дамымаған континенталдық құқықты алып келді. Ал XIX ғасырда британдар Оңтүстік Африканы отарға айналдырған кезде, бұл жерде шотланд құқығына ұқсас гибрид құқықтық жүйе пайда болған еді.


ОАР-дың келісімшарт құқығы, негізінен, ескі Нидерланд құқығына негізделген және ағылшын ортақ құқығының әсеріне көптеп ұшыраған.¹⁶ Бұл орындалуға тиіс келісімшарт жасасу талаптарын анықтауда түсініспеушілікке әкелді. Ортақ құқық жүйесінде келісімшарт жасасқанда екі жақтың ризалығы (құндылық алмасу) талап етіледі, ал континенталдық құқық бойынша, ондай талап қажет емес. Континенталдық құқыққа сәйкес барлық «маңызды» келісімдер де ризалықсыз орындала беруге тиіс. Мұның орнына, континенталдық құқықта *causa* талап етіледі, бұл келісімшарттың белгілі бір мақсаты немесе негізі бар екенін білдіреді. *Causa* келісімнің маңызын арттырады және осылайша оның орындалуын қамтамасыз етеді. 1874 жылы бас судья лорд Генри де Вильерс жаңашыл шешім ұсынды. Бұл шешім бойынша *causa*-ның мағынасы «келісімшарттың мақсаты – құндылықтармен алмасу» дегенді білдіреді.¹⁷ 1919 жылы *Конрадиң Руссоға*¹⁸ қарсы ісінде сот ортақ құқықтың екіжақты ризалық доктринасы ОАР құқығының бөлігі емес деп шешкен кезде мұндай түсініспеушілік жойылды. Келісімшарт тараптар тиісті *causa* (жеткілікті негіздер) бергенге дейін орындалуға тиіс. Өкініштісі, *causa* сөзінің мағынасы әлі күнге дейін дәл анықталмаған, бірақ икемді доктрина болып қала береді.



REGIAM
MAJESTATEM,
LIBER PRIMUS.

PRÆFATIO (a).

*Regi duo sunt necessaria ; Arma , quibus
Hostes debellet ; Leges , quibus Subditos
pacificè regat.*

 REGIAM Majestatem , non solum armis contra
rebelles , sibi , Regnoque insurgentes , oportet esse
decoratam.

Трансұлттық құқық

Көптеген халықаралық бизнес-даулар арбитраж арқылы шешіледі. Дүниежүзі бойынша беделді арбитраж ассоциациялары құрылған: олардың ішінде Каир, Қытай (Халықаралық экономикалық сауда және коммерция орталығы), Лондон (Халықаралық сауда соты), Мәскеу, Париж (**Халықаралық сауда палатасы**), Стокгольм және АҚШ (Америкалық арбитраж ассоциациясы) бар. Арбитраж трибуналдарының міндетті ұлттық заңдарды ұстануға тиіс соттардан айырмашылығы – олар іскерлік әдет-ғұрыптарды пайдалану, коммерциялық практиканы, сондай-ақ халықаралық типтік заңдарды (UNIDROIT халықаралық коммерциялық келісімшарт принциптері, Еуропалық келісімшарт құқығының принциптері және Еуропалық ортақ анықтамалық жүйесі) қолданады. Арбитрлер өздерінің рөлдерін заңның қолданысы ретінде емес, «әділ және тең» шешімдер шығару деп біледі. Осылайша олар трансұлттық құқық немесе жаңа *lex mercatoria* деп аталатын көптеген құқықтың қайнар көздерін пайдаланады.

Тәуелсіз жаңа *lex mercatoria* немесе трансұлттық коммерциялық құқық дегеніміз – ұлттық құқық пен халықаралық жария құқықтың (халықаралық шарттар, еркін сауда келісімдері, ДСҰ ережелері) дәстүрлі дихотомиясынан тыс құқықтық жүйе. *Lex mercatoria* құрамына мыналар кіреді: (1) ұлттық құқық жүйелерінің ортақ негізін салыстырмалы талдаудан келіп туындаған құқықтың жалпы принциптері; (2) әдеттегі келісімшарт нысандарында, үлгі ережелерде және сауда нұсқаулықтарында (салалық стандарттар) көрсетілгендей, халықаралық бизнес-қауымдастықтың іскерлік қатынас жүргізу әдет-ғұрыптары; (3) халықаралық коммерциялық арбитраж алқаларының шешімдері. Бұл ережелердің көбісін сауда қауымдастықтарының және үкіметтік емес ұйымдардың принциптерінен, ережелері мен стандарттарынан, мінез-құлық кодексі немесе озық тәжірибелерінен көруге болады.¹⁹ Бұл ережелердің орындалуы көбінесе әлеуметтік санкцияларға (беделінен айыру, іскерлік қоғамдастықтан шығару, т.б.) негізделген.

Заң шығаруды жекешелендіру құқықтың жалпы принциптерін заңнамалық емес кодификациялауда, сондай-ақ мемлекеттік емес субъектілер тарапынан жарияланған коммерциялық және сауда әдет-ғұрыптарының жеке кодификацияларында көрініс табады. Мұның біріншісінің ең маңызды мысалы – UNIDROIT **Халықаралық коммерциялық келісімшарт принциптері (PICC)**. Екіншісінің мысалы ретінде Халықаралық сауда палатасының **INCOTERMS** (сауда терминдері) және **Құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелер (UCP)** атты екі құжатын келтіруге болады. Халықаралық сауда палатасы оларды ұдайы қайта қарастырып отырады. INCOTERMS-ті шолу үшін «Құжаттамалық транзакциялар» мәселесіне арналған 14-тарауды қараңыз және UCP-ге қатысты талқылауды шолу үшін «Халықаралық сауданы қаржыландыру» мәселесіне арналған 15-тарауға зер салыңыз. Бұл құралдар қандай да бір нақты мемлекеттің құқық жүйесіне қосылмай, халықаралық сауда үшін бірыңғай ережелерді жинақтауға тырысатындықтан, олар трансұлттық коммерциялық құқықтың бір бөлігін құрайды.

Lex mercatoria және арбитраж

Жоғарыда айтылғандай, халықаралық келісімшарттардағы трансұлттық ережелердің қолданысының артуы халықаралық коммерциялық арбитраждың халықаралық іскерлік қатынастардағы дау шешудің ең маңызды құралына айналғанын білдіреді. Халықаралық келісімшарт бойынша келіссөз жүргізетін тараптар қай тарапқа болса да қолайсыз бейтарап ережелерге келісім беру қажеттігін жиі сезінеді. Халықаралық саудада жиі пайдаланылатын дәстүрлі ымыралық шешім – ағылшын немесе швейцариялық құқықтағы сияқты беделді коммерциялық құқықты таңдап, келісімшартты үшінші елдің заңнамасына бағындыру. Бұл шешім екі тараптың бірінің елінің заңын таңдау шешіміне қарағанда әділетті, өйткені олардың бірде-біреуіне өз заңнамасына жүгіну артықшылығын бермейді.

Тараптардың басқа мемлекеттің құқығынан хабардар болуы сирек кездесетіндіктен (олар әдетте келісімшарттың мұндай заңға толық сәйкес екенін тексеруге уақыт жұмсамайды), кәсіпкерлер мен олардың заңгер кеңесшілері трансұлттық ережелерге көбірек қызығушылық танытады. Бұл ережелер оларға халықаралық келісімшарт үшін балама бейтарап құқықтық базаны құруға мүмкіндік береді. *Lex mercatoria* теориясы ұлттық заңмен реттелетін халықаралық келісімшартқа деген сұранысқа балама жауап ретінде пайда болды. Осы теорияға сәйкес, халықаралық келісімшарт халықаралық саудада қабылданған принциптер мен ережелердің «ұлттық емес» жүйесі арқылы реттелуі мүмкін. Бұл ережелерді салалық келісімшарт тәжірибесінде, халықаралық коммерциялық келісімшартта және халықаралық бизнес-құқықтың жалпы қағидаттарында жиі қолданылатын нормалардан табуға болады. Арбитраж тәжірибесінде арбитрлер ұлттық құқықтың орнына *lex mercatoria*-ның ортақ принциптерін қолдану құқығына ие болды.

Халықаралық сауда палатасының Халықаралық арбитраж ережелерінің 21(1)-бабы бойынша:

Қолданылатын құқық нормалары: Тараптар арбитраж сотының даудың мән-жайларына қолданылатын құқық ережелерін таңдауға құқылы. Мұндай келісім болмаған жағдайда арбитраж соты орынды деп белгілеген құқық ережелерін қолданады.

Арбитраж шешімдері бойынша дауланып жатқан келісімшартта ұлттық құқықты іс бойынша қолданылатын құқық (күқық таңдау ескертпесі) ретінде таңдалса да, *lex mercatoria*, егер ол таңдалған құқықпен қайшылыққа келсе де, қатар қолданылуы мүмкін екені мойындалады. Ресей Федерациясының сауда-өнеркәсіп палатасындағы Халықаралық арбитраж сотында орыс және неміс компаниясы арасындағы келісімге қатысты іс шешілді. Арбитраж сотының пайымдауынша, келісімшартта неміс және ресейлік құқықты таңдау туралы тармақтардың болуына қарамастан, ықтимал даулар *lex mercatoria*-ға сәйкес шешілуге тиіс. 2004 жылғы 22 желтоқсанда Украинаның сауда өнеркәсіп палатасының Халықаралық коммерциялық арбитраж трибуналы сауда-саттық туралы келісімге қатысты арбитраж ісі бойынша шешім қабылдаған кезде CISG, *lex mercatoria* және UNIDROIT принциптерін қолданды. Көптеген «қатаң құқық» (CISG) пен «жұмсақ құқықтың» (*lex mercatoria*, UNIDROIT принциптері) қайнар көздерін бірдей қолдану халықаралық арбитражда мейлінше кең таралған.

Жұмсақ және қатаң құқық. «Жұмсақ құқық» (*soft law*) дегеніміз – бір жағынан міндетті емес, екінші жағынан заңдық маңызы бар ережелер. Халықаралық құқық аясында жұмсақ құқыққа нұсқаулықтар, саяси декларациялар немесе мінез-құлық кодекстері кіреді. Алайда оларды тікелей орындау міндетті емес. «Қатаң құқық» (*hard law*) дегеніміз – міндетті заңдар. Халықаралық бизнес құқығы аясында қатаң құқық ұлттық заңнаманы, сондай-ақ шарттарды және басқа да халықаралық келісімдерді қамтиды.

Арбитраж алқаларының қатаң және жұмсақ құқықты қолданудағы икемділігіне қарамастан, олар тараптар таңдаған елдің заңына бағынады. Алайда кейде тараптар келісімшарт бойынша қолданылатын құқықты таңдау ережесін енгізбейді, сәйкесінше, арбитрлер қатаң құқықты (ұлттық құқық) немесе жұмсақ құқықты қолдану туралы шешім қабылдайды. Осы мәселеге қатысты арбитражда қолданылатын жалпы тәсілдер:

1. Егер тараптар ұлттық құқықты айқын түрде таңдап алса, арбитраж алқалары немесе трибуналдар *lex mercatoria*-ны қолданбайды.
2. Дей тұрғанмен, ұлттық заңдардағы ақтаңдақтарды UNIDROIT қағидаттары мен сауда-саттық тәжірибелеріне сілтеме жасау арқылы толықтыруға болады, бірақ мұндай әрекет қолданылуға жататын ұлттық заңнамамен рұқсат етілген дәрежеде ғана жасалуға тиіс.
3. Егер тараптар ұлттық құқықты трансұлттық ережелермен бірге қолданылатын құқық ретінде таңдап алса, трансұлттық ережелер мен қолданыстағы заңдар арасындағы ықтимал қақтығыстарға байланысты шешімдерді қабылдаған кезде арбитрлердің (судьяларға қарағанда) артықшылықтары бар.
4. Кейбір жағдайларда тараптар қолданылатын құқықты таңдамаған кезде арбитрлер ұлттық құқықтың орнына *lex mercatoria*-ны қолдануы мүмкін.

Соңғы жағдайда (құқық таңдау ескертпесі болмаса) арбитраж алқасы көбінесе қай елдің құқығы іс бойынша ең жақын екенін анықтап, сол құқықты қолданады. Дегенмен белгілі *Norsolor* ісінде²⁰ арбитрлер француз сатып алушы мен түрік агенті арасындағы келісімшартты тоқтату туралы дауда *lex mercatoria*-ны қолданды. Агент сатып алушы мүддесі үшін қалыптастырған абырой-беделдің шығынын толтыруды талап етті. Алайда мұндай шығындарды өтеу құқығы француз құқығы бойынша мойындалса да, түрік құқығы бойынша мойындалмады. Арбитрлер құқықтық коллизияның ережелерін қолданып, екі ұлттық құқықтың біреуін таңдау дұрыс шешім емес деп пайымдап, төмендегідей шешім қабылдады:

Ұлттық құқықтың қолданылуы айтарлықтай дәлелді болғанымен оны таңдау қиындықтарына тап болып, Трибунал келісімнің халықаралық сипатын ескере келе, нақты құқыққа, мейлі ол түрік немесе француз құқығы болсын – кез келген сенімді сілтемені ескермей халықаралық *lex mercatoria* қолдануды ұйғарды.

Lex mercatoria-ның қолданылу аясында **адалдық принципін** қолданып, трибунал агентке келтірілген шығынды өтеткізді. Кей жағдайларда егер бірде-бір тарап екінші тараптың құқығын қолданғысы келмесе немесе тараптар дауды мемлекеттік емес ережелер, мәселен халықаралық құқыққа немесе «табиғи әділдік заңдарына» сәйкес шешуді қаласа, арбитрлер *lex mercatoria*-ны немесе құқықтың жалпы қағидаттарын қолданады.

Тағы бір қызықты мысал – *Arthur Andersen ісі*.²¹ Бұл іс бойынша келісімшарттағы арбитраж ескертпесі қолданылатын құқыққа қатысты келесі мәселені айқындады:

Арбитр туындайтын дауды осы келісімнің ережелеріне және Andersen S.C. компаниясының жарғысына және қаулыларына сәйкес шешім қабылдайды. Осы келісімнің ережелерін түсіндіру кезінде арбитр қандай да болсын юрисдикцияның материалдық құқығын қолдануға міндетті емес, бірақ осы келісімнің преамбуласында айқындалған принциптері, сонымен қатар Andersen S.C. компаниясының жарғысы мен қаулыларын басшылыққа алып, *әділдіктің жалпы* принциптерін ескеруі қажет.

Іс бойынша тағайындалған арбитр құқықтың жалпы принциптерін және көптеген елдердің құқық жүйелерінде кеңінен қолданылатын әділдіктің жалпы принциптерін қолдануға шешім қабылдады. Ол UNIDROIT принциптері «халықаралық арбитражда халықаралық коммерциялық құқықтың сенімді қайнар көзі» деп қорытындылады.

Тарау түйіні

1. Ұлттық құқық – қоғамдағы құқықтың рөлін айқындайтын, сондай-ақ заңның ауқымы мен қолданылу аясын белгілейтін нақты құқықтық дәстүрдің жемісі. Құқықтық дәстүр тек материалдық құқықты ғана емес, сондай-ақ құқық жүйесіндегі құқық талаптарын қарастыру жолдарын, адвокаттардың рөлін, судьялардың рөлін, сот алқасының рөлін, келтірілген зиянның мөлшері мен оған берілетін өтемақыны да айқындайды. Бұл мәселелер халықаралық транзакцияларда, әсіресе келісімшарт жасасқан тараптар әртүрлі құқықтық жүйелерден болған кезде үлкен маңызға ие. Бизнесмендер келісімшартқа қолданылатын құқықты таңдау, сот елін таңдау және арбитраж ескертпелерін енгізу арқылы шетелдік заңдарды қолданудың тәуекелдерін азайтуға тырысады.
2. Салыстырмалы құқықтың әдіснамасы әлем құқығын құқықтық дәстүрлерге, құқықтық топтарға және ұлттық құқық жүйелеріне бөледі. *Құқықтық дәстүр* – бұл бірегей тарихқа ие және көбінесе мәдени нормалардың өнімі саналатын құқық институттары. Ұлттық заңдардың көпшілігі осындай құқықтық дәстүрлер қатарына жатқызылады. Осы тарауда қамтылған құқықтық дәстүрлер – континенталдық құқық, ортақ құқық, ислам, үнді, қытай құқығы және аралас юрисдикциялар (Шотландия және Оңтүстік Африка Республикасы). Біріккен Корольдіктің заңдары (Шотландиядан басқа), Америка Құрама Штаттары және Австралия ортақ құқықтық дәстүрге кіреді. Франция, Германия және Түркияның заңдары континенталдық құқықтық дәстүрге негізделген. *Құқық топтары* – бір құқықтық дәстүр шеңберіндегі әртүрлі елдердің бірлестігі. Континенталдық құқықтық дәстүр франко-роман немесе Наполеон және герман құқығы топтарына бөлінеді. Франция және Германияның азаматтық кодекстері басқа елдердің азаматтық құқығына қатты әсер етті. *Ұлттық құқық жүйелеріне* бір құқықтық дәстүр немесе құқық тобының бір бөлігі болып саналатын елдердің құқық жүйелері кіреді. Екі елдің бір құқық дәстүріне немесе бір құқық тобына тиесілі екені бұл елдер арасында елеулі айырмашылықтар жоқ дегенді білдірмейді. Біріккен Корольдік пен АҚШ – ортақ құқықтық жүйедегі мемлекеттер, бірақ екеуі 230 жылдан астам уақыт бойы екі тәуелсіз ұлттық жүйе. Екі құқық жүйесі көп жағдайда ұқсас екеніне қарамастан, қос құқық әртүрлі жолдармен дамыды. Франция мен Германия континенталдық-құқықтық дәстүрдің бір бөлігі, бірақ олардың азаматтық кодекстерінде көптеген айырмашылықтар бар. Сонымен қатар француз және испан құқығы франко құқық тобының бөлігі болса да, екі құқық жүйесінде елеулі өзгешеліктер кездеседі.
3. Салыстырмалы құқық – құқықтық жүйелердің арасындағы айырмашылықтарды зерттейді. Сондай-ақ ол бір немесе бірнеше құқықтық жүйені қабылдау және құқықтық трансплантациялау үрдістері арқылы басқа құқықтық жүйелерге тигізген ықпалын талдайды. Осындай трансшекаралық ықпал мен қабылдап алу мысалдары ретінде Қытай мен Вьетнамды алуға болады. Қазіргі Қытайдың келісімшарт құқығы халықаралық сатып алу-сату құқығы (CISG), халықаралық «жұмсақ құқық» (UNIDROIT принциптері), Германия құқығы, кеңестік-социалистік құқық, сондай-ақ ортақ құқықтың әсерлерінен дамыды. Вьетнам құқығы – қытай, француздық-отаршылдық, социалистік және батыстық құқықтардың өнімі.
4. Әлемдегі екі негізгі құқықтық дәстүр – континенталдық құқық пен ортақ құқық. Континенталдық құқық құрлықтық Еуропада Рим құқығы, нақтылап айтқанда, *Corpus Juris Civilis*-те (Юстиниан кодексі) баяндалған құқық нормаларына негізделген. Ортақ құқық кейінгі орта ғасырларда Англияның дәстүрлі құқығы ретінде дамыды. Екі жүйе арасындағы негізгі айырмашылық олардың құқықтарының қайнар көздерінде жатыр. Континенталдық құқықтың қайнар көздері – кодекс немесе заң, ал ортақ құқықта

- прецеденттік құқықтан (*stare decisis*) туындайтын прецеденттік шешімдер негізгі рөл атқарады. Сонымен қатар құқық дәстүрлерін судьяның, сот алқасы мен адвокаттардың рөлі; пайдаланылатын құқықтық негіздеудің түрлері; сондай-ақ сот шешімдерін қабылдаудағы құқықтанудың рөлі бойынша ерекшеленеді.
5. Ислам құқығы *шариғат* заңына негізделген. *Шариғат* заңы өмірдің барлық қырларына әсер етеді, бірақ ол негізінен діндар адамдардың өмір сүру принциптеріне, моральға, діни тәжірибеге және мінез-құлыққа бағытталған. *Шариғаттың* халықаралық құқыққа ықпалы туралы бір мысал – исламдық қаржыландыру немесе банк құқығы рөлінің артуы. Бұл құқық бойынша пайыз өндіріп алу (*риба*) ислам заңнамасының бұзылуына жатқызылады. Көптеген мұсылман елдерінде бизнесті басқаруға арналған батыстық үлгідегі азаматтық және коммерциялық кодекстер бар.
 6. Еркін сауда аймақтарының пайда болуы және халықаралық сауданың дамуы ұлттық құқық жүйелерінен жоғары тұратын *lex mercatoria* мен трансұлттық құқықтың дамуына әкелді. Трансұлттық құқық – «қатаң құқық» (міндетті) пен «жұмсақ құқықтың» (міндетті емес іскерлік әдет-ғұрыптар мен жалпы принциптер) қосындысы. Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенция (CISG) қатаң трансұлттық құқықтың үлгісі, себебі 80-нен астам ел оны қабылдап алған болатын. Іскерлік тәжірибе немесе сауда жүргізу түріндегі жұмсақ құқыққа сауда терминдері (INCOTERMS) саласында Париждегі Халықаралық сауда палатасының шығарған нұсқаулықтары және аккредитивтерге қатысты ережелер (UCP) жатады. Арбитраждың халықаралық бизнес саласындағы дауды шешудің қолайлы құралы ретінде қолданылуы – трансұлттық құқықтың дамуындағы негізгі күш.

Негізгі терминдер

- | | |
|--|---|
| Аналогиялық негіздеме – Analogical Reasoning | Эри доктринасы – Erie Doctrine |
| Англо-америкалық құқық – Anglo-American Law | Сот елін таңдау ескертпесі – Forum Selection Clause |
| Арбитраж ескертпесі – Arbitration Clause | Франко құқықтық тобы – Franco Legal Family |
| Жетілдірілген ережелер (салыстырмалы құқық) – Better Rules (comparative law) | Француз азаматтық кодексі – French Civil Code |
| Британ ұлттар достастығы – British Commonwealth of Nations | Герман құқықтық тобы – Germanic Legal Family |
| Германия азаматтық кодексі – Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) | Гуаньси – Guanxi |
| Канаданың құқықтық жүйесі – Canadian Legal System | Үнді кодексі – Hindu Code |
| Қытай келісімшарт құқығы – Chinese Contract Law (CCL) | Үнді құқығы дәстүрі – Hindu Legal Tradition |
| Құқық таңдау ескертпесі – Choice of Law Clause | Ижма – Ijma |
| Континенталдық құқықтық дәстүр – Civil Law Tradition | INCOTERMS – INCOTERMS |
| Ортақ негіз (салыстырмалы құқық) – Common Core (comparative law) | Шотландия құқығының институттары – Institutions of the Law of Scotland |
| Ортақ құқық дәстүрі – Common Law Tradition | Халықаралық сауда палатасы – International Chamber of Commerce |
| Құқықтық коллизия – Conflict of Laws | Ислам банк жүйесі – Islamic Banking |
| Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенция – Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) | Ислам құқығы дәстүрі – Islamic Legal Tradition |
| Конфуцийшілдік – Confucianism | Құқық комиссиялары (ағылшын және шотланд) – Law Commissions (English and Scottish) |
| Corpus Juris Civilis (Юстиниан кодексі) – Corpus Juris Civilis (Justinian Code) | Прецеденттік құқық – Law of Precedent |
| «Әділет құқығы» жүйесінің соты – Courts of Chancery | Цинь кодексі – Qing Code |
| Әдет-ғұрып құқығы – Customary Law | Құқықтық топ – Legal Family |
| Дэн Сяопин – Deng Xiaoping | Құқықтық жүйе – Legal System |
| Дхарма – Dharma | Құқықтық трансплантация – Legal Transplantation |
| Dicta – Dicta | Lex Mercatoria – Lex Mercatoria |
| Қытай азаматтық кодексінің жобасы – Draft Chinese Civil Code | Ұлы хартия – Magna Carta |
| | Аралас юрисдикция – Mixed Jurisdiction |
| | Наполеон кодексі (Code Napoleon) – Napoleonic Code (Code Napoleon) |
| | Құран – Quran |
| | Адалдық принципі – Principle of Good Faith |
| | Заң шығаруды жекешелендіру – Privatization of Lawmaking |
| | Ratio Decidendi – Ratio Decidendi |

Regiam Majestatem – Regiam Majestatem
Риба – Riba
Роман құқығы – Roman Law
Шариғат заңы – Shari‘a Law
Шастра – Shastra
Stare Decisis – Stare Decisis
Мемлекеттік кәсіпорындар – Stated-Owned Enterprises (SOEs)
Вестминистер статуты – Statute of Westminster
Сүннет – Sunna

Талмұдтық құқық дәстүрі – Talmudic Legal Tradition
Таң кодексі – Tang Code
Заң трансформациясы – Transformation of Law
Трансұлттық құқық – Transnational Law
UNIDROIT Халықаралық коммерциялық келісімшарт принциптері – UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC)
Құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай әдеттер мен ережелер – Uniform Customs and Practices for Documentary Credits (UCP)

Пысықтау сұрақтары

1. Әлемдегі негізгі құқықтық дәстүрлер және олардың ерекшеліктері қандай?
2. Елдің мәдени құндылықтары мен тәжірибесі оның құқықтық дәстүріне қалай әсер етеді? Елдің мәдениеті қоғамдағы құқықтың рөліне қалай ықпал етеді? Мәдениет жеке тараптардың соттар мен құқықтық жүйені пайдалануына қалай әсер етеді? Ең бастысы, мәдени құндылықтар және құқықтың рөліне деген көзқарас (әсіресе, келісімшарттың рөлі) басқа елде ықтимал іскерлік серіктестікті тарту жолдарын қалай анықтайды?
3. Қазіргі Қытайда конфуцийшілдік қандай рөл атқарады? Оның ықпалы келіссөзге және келісімшарттарды жасауға қалай әсер етеді?
4. Ортақ құқықтық жүйе континенталдық құқықтық жүйеден несімен ерекшеленеді? Заңдар ортақ құқықтық және азаматтық-құқықтық елдерде кеңінен таралды, бірақ ортақ құқықтық жүйесінің «сот тәжірибесіне негізделген құқық» деп аталуының себебі неде? Заңдардың ортақ құқық жүйесіндегі және континенталдық құқық жүйесіндегі рөлінің нендей айырмашылықтары бар?
5. Сол жақтағы элементтерді оң жақта көрсетілген тиісті элементтермен байланыстырыңыз (жауабы келесі бетте):

i	Құқықтық дәстүр	а) Әлеуметтік және құқықтық әдет-ғұрыптар мен тәжірибелер
ii	Құқықтық топ	ә) Нақты орындау және сот тыйымы секілді қорғау шаралары
iii	Құқықтық жүйе	б) Қытай қылмыстық кодексі
iv	<i>Corpus Juris Civilis</i>	в) Рим құқығының кодификациясы
v	Ұйғарымдар	г) Канада құқығы
vi	Сүннет	ғ) Француз азаматтық кодексі
vii	Беделді сақтау	д) Роман-герман құқығы
viii	Әділет соттары	е) Континенталдық құқық
ix	<i>Цинь</i> кодексі	ж) Ескі ағылшын құқығы
x	Наполеон кодексі	з) Азиялық мәдени құндылық

Интернет-жаттығулар

1. Рим құқығын жақсы түсіну үшін келесі дереккөздерді қараңыз: <https://www.law.berkeley.edu/library/robbins/RomanLegalTradition.html> ((Roman Legal Tradition and the Compilation of Justinian – Рим құқығы дәстүрі мен Юстиниан жинағы); <http://romanlegaltradition.org> (Roman Legal Tradition – Рим құқығы дәстүрі). Қосымша ретінде қараңыз: Franz Wieacker, «The Importance of Roman Law to Western Civilization and Western Legal Thought», 4 *Boston College International and Comparative Law Review* 257 (1981) (<http://lawdigitalcommons.bc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1585&context=iclr>).
2. Құқықтық жүйенің қандай түріне жататыны күмән тудыратын елдер тізімін жасаңыз да, оны келесі сайттан қараңыз: CIA World Factbook «Listing of Legal Systems» <https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/fields/2100.html>

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

Орталық барлау агенттігінің карталары: бет өлшеміндегі негізгі карталар – жалпыға ортақ ақпарат. Сондықтан оларды Орталық барлау агенттігінің (CIA) рұқсатынсыз көшіріп алуға болады: <https://www.cia.gov/library/publications/resources/cia-maps-publications>.

Әлемдік құқықтық жүйелер: <http://www.juriglobe.ca/eng/index.php> (University of Ottawa).

[5-тестің жауаптары: i (е); ii (д); iii (ғ); iv (в); v (ж); vi (а); vii (з); viii (ә); ix (б); x (ғ)]

Сілтемелер

1. Қараңыз: Larry A. DiMatteo, «Principle of Fair and Equitable Decision-Making in International Contract Arbitration and Its Affinity to International Soft Law». 1 *Chinese Journal of Comparative Law* 1 (2013).
2. АҚШ Британ достастығының 53 мүшесі қатарына кірмейді. Бұл мемлекеттердің барлығы Британ империясының құрамында отар болған. АҚШ – революция арқылы тәуелсіздік алған жалғыз бұрынғы отар ел.
3. Қараңыз, мыс., Н. Patrick Glenn, *Legal Traditions of the World* 125-169 (2nd ed. 2004).
4. Mathias Siems, *Comparative Law* 191-220 (2014) (Chapter 10: «Legal Transplants»).
5. *John Gillespie, Transplanting Commercial Law Reform (Ashgate 2006)*.
6. *Alan Watson, Legal Transplants: An Approach to Comparative Law* 20 (1974).
7. Қараңыз: Patricia Pattison and Daniel Herron, «The Mountains are High and the Emperor is Far Away: Sanctity of Contract in China». 40 *American Business Law Journal* 459 (2003).
8. Н. Patrick Glenn, *Legal Traditions of the World* 131 (2nd ed. 2004).
9. Сол жерде, 134-135.
10. 163 U.S. 537 (1896).
11. 347 U.S. 483 (1954).
12. Қараңыз: Richard Yates, *Legal Fundamentals for Canadian Business* (3rd ed. 2013); John A. Willes and John H. Willes, *Contemporary Canadian Business Law* (11th ed. 2015).
13. *Daniel Chow, The Legal System of the People's Republic of China (2nd ed. 2009)*.
14. Gamal Moursi Badr, «Islamic Law: Its Relation to Other Legal Systems». 26 *American Journal of Comparative Law* 187 (1978).
15. Robin White and Ian Willock, *The Scottish Legal System* (2nd ed. 1999).
16. Қараңыз: *The Law of Contract in South Africa* (2nd ed., eds. D. Hutchinson and C. J. Pretorius 2012).
17. *Alexander v. Perry* (1874) 4 Buch 59.
18. 1919 AD 279.
19. Gralf-Peter Calliess, «Lex Mercatoria». 52 *ZenTra Working Papers in Transnational Studies* (April 2015).
20. ICC arbitral award 3131/1979, *Pabalk Tikaret Limited Sirketi c. Norsolor S.A.*, in JARViN, DERAiNs, *ICC Awards 1974-1985*, p. 122.
21. *Andersen Consulting v. Arthur Andersen Business*, ICC International Court of Arbitration, Case No. 9797, available at <http://www.unilex.info/case.cfm?id=668>.

САЛЫСТЫРМАЛЫ ЖӘНЕ ХАЛЫҚАРАЛЫҚ КЕЛІСІМШАРТ ҚҰҚЫҒЫ

Материалдық құқық принциптері мен ережелерін жетік білу жақсы келісімшарт жасауда өте маңызды. Ұлттық деңгейде **Бірыңғай сауда кодексін (УСС)** білу сатып алу-сату келісімшартын жасаудың негізін берік етіп қалайды. Алайда халықаралық деңгейде келісімшарт құқығының жалпы принциптері нақты емес және ұлттық соттарда бірқалыпты қолданылмайды. Сондықтан түрлі түсінбеушіліктер орын алмауы үшін шетелдік тараптың ұлттық заңнамасынан хабардар болған жөн. Келісімшарт жасауға мәдени ерекшеліктер мен тілдегі айырмашылықтар да кедергі болуы мүмкін. Егер тараптардың мақсаты ұзақмерзімді келісімшарттық қарым-қатынас жасау болса, мұндай жағдайда өзге тараптың мәдениеті мен келіссөз жүргізу әдеттерін білу аса маңызды.

Іскерлік әдет-ғұрып әр елде әртүрлі. Кей елдерде АҚШ-тағыдай мәміленің маңызына емес, келісімшарттық және әлеуметтік қатынасты дамытудың маңызды екеніне баса назар аударылады. Көптеген мәдениеттерде ресми, егжей-тегжейлі келісімшарт қажетсіз және бұл адал қарым-қатынасқа кедергі келтіреді деп есептеледі. Керісінше, ол елдерде тараптар туындаған мәселені бірігіп шешіп, келісімшарттық қарым-қатынас дамытады. «Көптеген азиялық мәдениет үшін келісімшарт келіссөздің қорытындысы емес, керісінше, қарым-қатынастың басы болып саналады. Бұл келісімшарт мән-жай өзгерген жағдайда қайта қаралуы және қайта талқылануы мүмкін деген болжаммен жасалады. Мұндай дәстүрлі мәдениеттерде келіссөз жүргізушілер жалпылама өзгертулер енгізуге және тұспалдауға икемді кең ауқымды келісімдер жасауға тырысады».¹ Ал америкалық бизнесмендер келісімшартты тараптар арасындағы қарым-қатынасты толығымен реттейтін құрал деп түсінеді және оның ережелері әрдайым сақталуы керек деп есептейді.

Көптеген мәдениет келісімшарт жасаудың келіссөз жүргізу сатысын қатынастың дамуын оңайлататын кезең деп санайды. Бұл АҚШ-тың «уақыт – ақша» деген тұжырымына қайшы келеді. Келіссөз жүргізу тәсілдерінің мәдениетаралық айырмашылықтарын толық түсінбейінше, келіссөзді ойдағыдай аяқтау ықтималдығы да мейлінше төмендей бермек. Бұл тарауда Жапония елін мысалға ала отырып, халықаралық қарым-қатынас барысында келісімшарт талқылаудағы кейбір мәдени ерекшеліктер қарастырылады. Одан кейін келісімшарт жасар алдындағы міндеттемелер бойынша жауапкершілік саласына ерекше назар аударып, ұлттық және халықаралық деңгейлердегі келісімшарт құқығының өзгешеліктеріне үңілетін боламыз.

Халықаралық келісімшарт бойынша келіссөз жүргізу

Келісімшартты талқылаудағы кейбір түсініспеушіліктер тілдегі айырмашылықтардан (аударылмайтын сөздер мен тұжырымдар) туындауы мүмкін; кейде мұның сөздердің қалай жеткізілетініне де байланысты болуы ықтимал. Тараптар сөз мағынасын көбінесе келіссөз барысының мән-жайына негіздей отырып түсінуге тырысады және сөздің нақты мағынасына емес, оның қалай айтылғанына көп мән береді. Контекстке айрықша мән беретін мәдениеттерде сөз мағынасы оларды қолдану тәсіліне (контекст) қарай ажыратылады, яғни сөздің нақты мағынасы емес, оны қалай түсіну керектігі үлкен рөл атқарады. Мәселен, АҚШ пен Германия контекстке аз мән беретін елдер болса, Жапония, Латын Америкасы және Араб елдері контекстке көп көңіл бөледі. Осылайша жоғары контекстік мәдениеттер бейвербал сигналға қатты тәуелді, үнсіздік сақталады, адамдар ұсақ-түйектерге назар аудармауы да мүмкін, сондай-ақ сөз әрдайым тура мағынасында айтыла бермейді.

Төменде кеңірек тоқталатынымыздай, кейбір елде қарым-қатынас орнату келісімшарт нормаларына қарағанда әлдеқайда маңызды. Құрмет пен бедел жоғары бағаланады. Мұндай мәдениеттерде құрмет жоғалып жатса немесе бір тарап беделін түсірсе, келіссөздің сәтті аяқталуы өте дүдәмал. АҚШ – тараптың беделі түскен жағдайда да келіссөзді жалғастыра беретін мәдениеттің үлгісі, ал Қытай мен Жапонияда ондай жағдайда келіссөздің тоқтатылуы ықтималы өте жоғары. Мұндай мәдениет түріне жататын елдерде шетелдік

келіссөз жүргізушінің сыпайы және ізетті болғаны абзал. Келіссөз барысында төзімділік танытып, достық қарым-қатынас жасауға және абайлап сөйлеуге, сөзді төтесінен қойып қалмауға дайын болуы, сонымен бірге келісімшарттың ұсақ бөліктеріне тым көп үңіліп, ежіктей бермеуі қажет.

Келіссөз жүргізу тәсілдерінің айырмашылықтары түрлі мәдениеттердегі құқыққа берілетін мән-мағынаға байланысты болуы да мүмкін. Қытай мен жапон мәдениеттерінде ұят іске ұрыну және жаман атаққа ілігу елеулі санкциямен парапар. АҚШ мәдениетінде азаматтар сот процесіне жүгінуге асық болса, сотқа жүгіну Қытай мен Жапонияда жағымсыз әрекет қатарына жатады. Кейде бұл елдерде, тараптың пайымдауынша, оның беделіне нұқсан келтіруі мүмкін деген күдік туындаса, сот арқылы шешуге лайық деген істерді де сотқа бермеуі мүмкін. Сондықтан келісімшарт пен одан туындаған тараптардың құқықтары салауатты қарым-қатынасты сақтаудан маңызды емес. Жапондар бір тарапқа ғана пайдасын тигізетін келісімшартқа (*win-lose scenarios*) қарағанда, қос тарапқа да пайдасын тигізетін (*win-win scenarios*) келісімшарт жасауды қалайды. Жоғарыда аталған келісімшарттың біріншісінде келіссөз нәтижесінде бір тараптың пайдасын неғұрлым мол қарастыратын келісімшарт жасау мүмкіндігі іздестіріледі. Қос тараптың да мүддесін қорғайтын келісімшарт екі жақтың да пайдасын молайтуға бағытталады. Араб елдерінде, Бразилияда, Қытайда, Жапонияда және Ресейде келісімшарт жасаудың мәдени ерекшеліктері мен келіссөз жүргізу тәсілдерінің кейбірімен таныса кету үшін «Келіссөз жүргізу тәсілдері мен мәдени ерекшеліктер» деген 11.1-кестені қараңыз.

11.1-кестеде келтірілген ақпарат жалпылама алынған және мұның компаниядан-компанияға, аймақтан-аймаққа, араб елдері жағдайында елден-елге қарай өзгеріп отыруы да мүмкін. Мәселен, жапондар Батыстан жазбаша келісімнің маңызды екенін үйренді. Сондықтан келісімшарттың көлемі мен тәптіштелуі екі жапондық компания арасында және жапон мен Батыс компаниялары арасында әртүрлі болуы мүмкін. Араб әлемінде коммерциялық транзакциялар бойынша *шаригаттың* рөлі әр мемлекетте әртүрлі болады.

11.1-кесте. Келіссөз жүргізу тәсілдері мен мәдени ерекшеліктер

	<i>Мемлекеттер қарым-қатынасқа немесе келісімшартқа көп көңіл бөледі</i>	<i>Ұсақ-түйекке көңіл бөлу деңгейі</i>	<i>Тікелей немесе тұспалдап келіссөз жүргізу</i>	<i>«Win-Lose» және «Win-Win» келіссөз жүргізу</i>	<i>Мәдени ерекшеліктер</i>
Араб елдері	Қарым-қатынасқа	Аз көңіл бөледі	Тұспалдап келіссөз жүргізу	«Win-Lose»	Келіссөзде әйелдердің рөлі шектелген; діни заңның әсері бар
Бразилия	Келісімшартқа	Аз көңіл бөледі	Екеуі де бар	«Win-Lose»	Ұсыныстарды жеңіл қабылдайды
Қытай	Қарым-қатынасқа	Аз көңіл бөледі	Тұспалдап келіссөз жүргізу	«Win-Win»	Қажет мақұлдаудың көптігі келіссөз уақытының ұзаруына әкеледі; транзакция мемлекетке пайдасын тигізуге тиіс
Жапония	Қарым-қатынасқа	Аз көңіл бөледі	Тұспалдап келіссөз жүргізу	«Win-Win»	Келісімшартты бекіту үшін компания ішіндегі консенсус қажет; ресми және сыпайы қарым-қатынастар маңызды
Ресей	Қарым-қатынасқа	Орта	Тікелей келіссөз жүргізу	«Win-Lose»	Заң үстемдігіне сенім арта бермейді; билікке күмән келтірмейді

Шетелдік тараппен келісім жасасқанға дейін, әсіресе тарап өзге мәдени дәстүрден шықса, ол тараптың мәдени ерекшеліктері туралы хабардар болу өте маңызды. Мәдениет туралы хабардар болудың минимумы екінші тараптың амандасу-сәлемдесу жөн-жоралғыларын білу, әлеуметтік қарым-қатынаста қолданылатын қарапайым амалдарды, іскерлік этиканы, шешім қабылдау мен тиісті ресми киім үлгісін білуді қамтиды. Кей елдерде гендерлік мәселе де туындауы мүмкін. Жоғарыда айтқандарымызға қатысты енді мынадай мысалдар келтіруге болады: 1) кей елдерде қол алысып сәлемдесудің орнына иіліп сәлем беру дәстүрі қалыптасқан; 2) кейбір мәдениетте кешкі ас тост (ішімдік) көтеруден басталады. Кешкі асқа келген адам дастарқан басын айналып жүріп, әр адаммен жеке тост алмасуы мүмкін, бұл – құрмет белгісі, ал тост алмасудан бас тарту этикеттің бұзылуы болып есептеледі; 3) енді бір мәдениетте сыйлық сыйлау тәжірибесі бар. Бұл дәстүр басқа мәдениеттерде заңсыз немесе әдепсіздік саналуы мүмкін; 4) кей елдерде келіссөз жүргізетін адам шешім қабылдамауы мүмкін; кей мәдениеттерде шешім қабылдау консенсус негізінде жүзеге асады; 5) адаммен

бірінші рет кездескен кезде ресмилікті, ізеттілікті сақтау дұрыс болуы мүмкін; бейресми қарым-қатынас орын ала бастаса, оны да екінші тараптың мақұлдауымен шешілген-шешілмегенін анықтаған абзал; 6) кей мәдениеттерде бейресми болып саналатын басқосуларда ресми киім кююді талап етуі мүмкін. Ең күрделі мәдени ерекшелік – нәсілдік және гендерлік теңсіздік белгілері. Осындай қате түсінік сізге жағымсыз болып көрінсе де, бұл өзіңіздің менеджерлік деңгейіңізге арқа сүйеп, қарсылық көрсететін жер емес. Келіссөзге қатысушы тараптың қате, қым-қиғаш пікірі оның халқының, не болмаса мемлекетінің көзқарасын білдіреді немесе анықтайды деп ойлап қалып жүрмеңіз.

Материалдық құқық пен бизнес жүргізудің коммерциялық құралдары әлемнің түрлі құқықтық жүйелерінде таңғаларлықтай ұқсас, бірақ келіссөз жүргізу тәсілдері мен келісімшарт жасасу дәстүрлеріндегі айырмашылықтар өте үлкен болып келеді. Мысалы, жазбаша келісімшарттың маңызы, негізінен, жалпыға танылған болса да, кей елдерде ұзақ, толық келісімшарт жасауды құптай бермеуі де мүмкін. «Көптеген мәдениетте келісімшартты жазбаша күйге келтіруге тура келсе, ол сенімді жойып, келісімді жарамсыз етеді».² Халықаралық келісімшарттық келіссөз – өте қиын және күрделі іс; дайындығы аз импорттаушы немесе экспорттаушы үшін тіл мен мәдениеттің ерекшеліктері мұндай келісімшартты жасаудағы қауіптерді одан әрі ұлғайтуы мүмкін. Экспорттау немесе сатып алу-сату келісімшартын жасау әдетте мемлекет ішіндегі транзакцияларға қарағанда ұзақ уақыт алады, себебі шетелдік тарап келісімшартты жасамас бұрын АҚШ-тағы әріптесіне сенімін арттыруы керек. Мұндай мәдени айырмашылықтарды түсіну америкалық бизнес өкілдері үшін өте маңызды.

Халықаралық келісімшарт жасау кезінде мұқият келіссөз жүргізу үшін бөлінген қосымша уақыт белгілі бір мерзім ішінде елеулі дивидендтердің қайтуын қамтамасыз етеді. Біріншіден, тілдік, мәдени және құқықтық айырмашылықтарды сәтіммен жеңе білетін келісімшарт тараптар арасындағы негізгі түсініктерді жақсартады және түсінбеушілікті барынша азайтады. Мәселен, «кейбір елде, әсіресе Азияда, тек қана тәжірибе арқылы түсінуге болатын екіұшты мағынадағы терминдерді қолданып келіссөз жүргізу кәсіпкерлікке тән ерекшелік екенін» америкалық бизнесмендерге түсіну қиын. Екіншіден, келіссөз кезеңінде қалыптасқан сенім көбінесе ұзақмерзімді халықаралық іскерлік қарым-қатынастың іргетасын қалайды.

Төмендегі үзіндіде жапондық келіссөз жүргізушілердің және іскерлік тәжірибенің кей ерекшеліктері талқыланады:

Жапондық келісімшарт жасасу тарихы, негізінен, бұл ретте құқықтық тұрғыдан маңызды емес екенін айқындайды. Оның есесіне іскерлік қарым-қатынас өте маңызды. Жапондар жазылмаған не болмаса өте қысқа келісімдерге айрықша мән береді; мұндай келісімдердің қатаң күші жоқ, бірақ жағдай өзгерсе, келісімшартты қайта жасауға болады; ал дау туындаған жағдайда, сирек болса да, мәселені сотқа жібере алады. Жапонияда келісімшарт өзінің міндетті күшіне ресми қатынастар немесе құқықтық санкциялар арқылы емес, қарым-қатынастар арқылы енетін болған. Қазіргі Жапониядағы сауда-саттық әдет-ғұрпы дәстүрлі келісімшарттық тәжірибе ретінде анықталған транзакциялардың ая-айналасына шоғырландырылған. Өз басыма ұнайтын транзакция түрі – «cry-yourself-to-sleep» (жастыққа бетін басып жылау), яғни сатушы күтпеген жерден тапсырыстың жойылуына байланысты пайда болған шығынды қабылдап, болашақта оның өтелуіне үміт арттуы. Классикалық келісімшарттық құқық бұл тәжірибелердің көбісін қолдамайды, бірақ олар коммерциялық болжамдарға сүйенеді; бұл ретте оларды жазылмаған құқық ретінде қарастыруға болады. Жапонияда мұндай келісімшарттар салыстырмалы талдауды қажет етеді. Атап айтқанда, сот бөлшектеп сатушыны жұмыстан шеттетудің себеп-салдарын «ikigai» (өмірдің мәні) ретінде мейлінше жан-жақты қарастыруы мүмкін. Сондай-ақ келісімшартты тоқтатудың құқықтық аспектілері мен экономикалық ұтымдылығы да ерекше ескеріледі³.

Мұндай мәдени айырмашылықтар келіссөзде және келісімшартты жасау барысында практикалық маңызға ие. Жапонияда келісімшарт жасау дәстүріне конфуцийлік үйлесімділіктің әсер еткені қатты байқалады. Сондықтан мұнда америкалық қатаң келіссөз бен қысым көрсету тактикасы сәтсіздікке ұшырауы мүмкін. Ұстанымды нақты айқындап, сонымен бірге келіссөздің *wa* қалпын сақтау немесе үйлесімдігін бұзбау маңызды. Жапондардың сотқа жүгінуден бас тартуы, олардың қоғамда «араздық болдырмау керек» деген сенімінен туындайды.⁴ Бір қызығы, жапондар арбитражға жүгінуді де онша ұната бермейді. Олар туындаған дауды тараптар тікелей келіссөз жүргізу арқылы шешу керек деп санайды. Шешімге алып келуге бағытталған келіссөз сәтсіз аяқталса, жапондар бітістіруді немесе *chotei* пайдалануды көздейді.

Жапондық көзқараста *wa* ұғымы келіссөз нәтижесінде жай келісімшарт қалыптастыру ғана емес, сонымен қатар сенімді іскерлік қатынас дамыту ретінде қабылданады (*Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу:*

«Жапониядағы келісімшарт жасау ерекшеліктері» деген 11.1-мысалды қараңыз). Практикалық тұрғыдан жапондық келісімшарт қарапайым, қысқа және кең мағыналы болады. Барлық мәселе бітістіру рәсімдері арқылы шешілуі қажет. Барлық сұраққа *қайта бітістіру* процесі арқылы жауап беруі керек, яғни тараптар өз арасындағы қарым-қатынас үйлесімдігін немесе *wa-ны* қалпына келтіру үшін келіссөз жүргізіп, келісімшартқа түзетулер енгізеді. Келісімшарттың негізгі құрылымы оған өзгерістер енгізуге қолайлы және икемді болатындай етіп жасалған. Келісімшартты орындау стандарттары шектеулі түрде анықталмаған. Осылайша америкалық бизнесмен ұзақмерзімді және егжей-тегжейлі келісімдерге деген қызығушылығын өзгертуге мәжбүр болуы да мүмкін.

- | | |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none"> • «Келісімшарт» тараптар қарсылығын емес, ынтымақтастығын көздейді. • Тараптар заңды, ресми жазбаша келісімшартты дайындаудан гөрі, ынтымақшыл адамдық қарым-қатынас орнатуға үлкен мән береді. • Келісімшарттың ережелері қатаң емес, керісінше, икемді және өзгертуге жеңіл болуы керек. • Тараптар жағдай өзгерсе, пайда болуы мүмкін даулардың реттелу принциптерін қамтитын егжей-тегжейлі баптар қоспай, терминді қайта талқылау үшін адал әре- | <ul style="list-style-type: none"> кет студі талап етеді. • Келісімшарт әдетте бірнеше қысқа шарттардан тұруы және қарапайым болуы абзал. • Шарттар орындалу барысында бейімделе қолданылуы керек деген түсінік бар. • Дау пайда болған жағдайда, шешімнің қолайлы құралы – сот процесі бола бермейді, одан да өзара келіскен игі. • Келіссөзді аяқтау – жазбаша келісімшартқа қол қою емес, жеке және сыпайы қарым-қатынас орнату. |
|--|--|

11.1-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Жапониядағы келісімшарт жасау ерекшеліктері

Дереккөз: Shoji Kawakami, «Precontractual Liability: Japan» in *Pre-contractual Liability: Reports to the Eleventh Congress of the International Academy of Comparative Law 205-21* (Ewoud H. Hondius ed. 1991).

Мәдени айырмашылықтар жаңа іскерлік қатынастарға терең әсер етуі мүмкін. АҚШ экспорттаушысы жапондық тараппен келісімшартты қалай жасау керектігіне аса мұқият болуы керек. Жапондар жеке қатынасқа жоғары мән береді; жапондық импорттаушы жазбаша сұратуларға жауап бермеуі де мүмкін. Сондықтан кез келген бастапқы қатынас адамдар арасындағы жеке байланыспен қамтамасыз етілуі қажет. Ең жақсы тәсіл – оларға жақсы таныс делдал арқылы танысып-білісу мүмкіндігін қарастыру.

Мәдени айырмашылықтардан туындайтын тағы бір ықтимал қақтығыс – АҚШ бизнесмендерінің келіссөздің соңғы сатысына шыққан кезде жазбаша келісімді басқа тарапқа жіберуге асық болуы. АҚШ бизнесмені келіссөз аяқталғанға дейін заңгерден талқыланған және келісілген шарттарды растауды сұрауы мүмкін. Адвокат басқа тарапқа хат немесе ұсынылатын келісім жіберу арқылы жауап бере алады. «Бірақ хатқа ешқандай жауап келмеуі мүмкін, себебі келісім жобасының күтпеген жерден келуі шетелдікке келісімшартқа қол қоюға мәжбүрлеу секілді көрінуі мүмкін». Мәдени ерекшеліктерге байланысты жөнсіздікке (*faux pas*) жол бермеудің амалын айтып, бір адвокат мынадай кеңес береді:

Мемлекетке қатысты ақпаратты жақсылап оқып алу керек, сонда сіз оның қай жерде орналасқанын білетін боласыз. Елдің тарихымен танысуға тырысыңыз. Сол елде іскерлік тәжірибесі бар адамдармен сөйлесіңіз, америкалық бизнесменмен немесе Сауда министрлігі қызметкерімен, жалпы айтқанда, сол елдегі сауда маманымен хабар алмасыңыз. Және ол жерге келіп жеткенде, ұшақтан түсе салып, кездесулер өткізбеңіз... Қонақүй, мейрамхана мен кеңсе ғимараттары арасында көп сенделіп жүріп алмаңыз. Қонақ үйде электрондық поштаға жауап беріп отырғаныша, таңертеңгілік біраз серуендеңіз.

Келіссөз жүргізуші тараптың беделін және оның шешім қабылдау жүйесіндегі орнын жете түсінуі керек. Ұзақ уақыт келіссөз жүргізу басқа тараптың қалауы немесе ойын ережесіне емес, оның мәмілені өз бетінше аяқтауға өкілеттігі болмауына байланысты созылып кетуі мүмкін. Мәселен, жапондар іскерлік шешімді көбінесе консенсус немесе *ring-sho* негізінде қабылдайды, ал оны іске асыру үшін біраз уақыт кетеді.

Мәдениетаралық келісімшартқа байланысты жүргізілетін келіссөз сәтті аяқталуы үшін бірқатар критерий қанағаттандырылуға тиіс. Біріншіден, келіссөздің соңы қос тараптың елінде орындалуға жататын жазбаша келісімшартқа ұласуы керек. Екіншіден, екі тарапқа олардың құқықтары мен міндеттері туралы хабардар ететін мұқият келісілген және жазбаша келісімшарт арқылы мәдениетаралық түсініспеуден туындаған қақтығыстарға жол берілмейді. Құқықтар мен міндеттерді екі жақтың да толық түсінуі мықты іскерлік қатынас дамыту үшін негіз бола алады. Үшіншіден, дауды шешу тәсілдері шарт бойынша толық және әділ түрде

қарастырылуға тиіс. Шығындарды, түрлі қолайсыздықты және трансұлттық сот процесі салдарынан қабылданатын шешімнің белгісіздігін ескере отырып, келісімшартта дауды шешудің экономикалық тиімділігі мен қос тарап арасындағы қарым-қатынасты сақтап қалудың тәсілдерін алдын ала қарастырып қойған абзал. Кей елдерде, мысалы Қытай мен Жапонияда, дауды шешудің қолайлы әдісі – соттық іс-әрекеттерге жол бермей, екіжақты келісу рәсімдерін өткізу ұзақ жылдар бойы қалыптасқан дәстүр.

Тиісті келісімшарттық ережелер 1-тарауда айтылған халықаралық іскерлік қатынастар тәуекелдерін ба-рынша азайтады. Әртүрлі құқықтық және бизнестен туындайтын «өзгерген жағдай» мәселесіне ерекше назар аудару керек, себебі әртүрлі құқықтық және іскерлік мәдениеттер оны әртүрлі шешеді. АҚШ мәдениеті қандай да бір жағдайға қарамастан, келісімшарттық құқықтарды және міндеттерді қатаң сақтауға көп көңіл бөледі. Керісінше, кейбір басқа мәдениеттер жағдай өзгерген кезде келісімшартты қатаң түрде орындамайды. Сондықтан тараптар өзгерістер болған кезде келісімшартты қайта қарауда және өзгертуге мұқият болуға тиіс.

Халықаралық келісімшарт құқығының принциптері

Шетелдік заңдардағы келісімшарт бойынша келіссөздер жүргізу, оны түсіндіру және орындау туралы ережелердегі айырмашылықтарға қарамастан, коммерциялық транзакцияларды құқықтық тұрғыдан қолдауда көптеген ұқсастықтарға ие. Мысалы, континенталдық құқық пен ортақ құқықтық жүйелер бизнес транзакцияларды жеңілдету үшін ұқсас механизмдер ұсынады. Айырмашылықтардың басым бөлігін мазмұнынан емес, стилінен ажыратасыз.

Құқықтық жүйелерде коммерциялық құқықтар арасындағы ұқсастықтармен қатар, халықаралық бизнес құқығының бірыңғай жүйесін дамыту үрдісі байқалуда. Бұл трендті түрлі деңгейде көруге болады. Біріншіден, **халықаралық бизнестің әдет-ғұрып құқығының** дамуы сауда терминдері (**INCOTERMS**, 14-тарау) және аккредитивтер (Құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелер немесе UCP; 15-тарау) саласында Халықаралық сауда палатасының стандарттарының жалпыға ортақ қабылдануынан көрінеді. Екіншіден, халықаралық коммерциялық арбитраждық шешімдерін жариялау және оларға сілтеме жасау ұлттық заңдарға тікелей қатысы жоқ халықаралық коммерциялық құқықтың дамуын дәлелдейді. Сонымен бірге халықаралық бизнес құқығын бір жүйеге келтіретін халықаралық шарттар мен конвенциялардың қабылдануында маңызды өзгерістер орын алды. Бұл үрдістің ең айқын мысалы – 1988 жылғы 1 қаңтарда ратификацияланған Біріккен Ұлттар Ұйымының «Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары» конвенциясы. Бұл халықаралық сауда құқығын біріктірудегі алғашқы қадам «Халықаралық сатып алу-сату құқығы» туралы 12-тараудың тақырыбы болады. Халықаралық жеке құқық конвенцияларының мысалдары үшін *Салыстырмалы құқық*: «Халықаралық коммерциялық құқық конвенциялары» деген 11.2-мысалды қараңыз.

Материалдық келісімшарт құқығын білмей тұрып келісімшартты тиісті түрде жасау мүмкін емес. Бұл қажеттік халықаралық келісімшарт жасаған кезде құқықтың кемінде үш ықтимал қайнар көзінің болуынан туындайды: тараптардың әрқайсысының ұлттық заңдары, халықаралық келісімшарт құқығы немесе **lex mercatoria**. *Lex mercatoria*, яғни «сауда құқығы» іскерлік транзакцияларды жеңілдету үшін дүниежүзі кәсіпкерлері дамытқан бизнес әдет-ғұрыптары мен сауда жүргізу ережелерін білдіреді. Белгілі бір дәрежедегі *үйлесімге* халықаралық конвенцияларды қабылдау арқылы қол жеткізілді. Бұл конвенциялар көбінесе мемлекеттің ішкі құқығына енеді немесе *lex mercatoria-ның* бір бөлігі болады. Ең дұрысы, сауда жүргізу ережелерін, сатушының және сатып алушының құқығын, соның ішінде тиісті халықаралық конвенцияларды білу қажет.

- | | |
|--|---|
| <ul style="list-style-type: none"> • Біріккен Ұлттар Ұйымының Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенциясы, 1988 жылдың 1 қаңтарында ратификацияланды. • Біріккен Ұлттар Ұйымының Тауарларды халықаралық сатып алу-сату кезіндегі талап қою мерзімі туралы конвенциясы 1988 жылдың 1 қаңтарында ратификацияланды. • UNCITRAL (Біріккен Ұлттар Ұйымының Халықаралық сауда құқығы жөніндегі комиссиясы) Тәуелсіз кепілдіктер мен резервті аккредитивтер. • Біріккен Ұлттар Ұйымының Теңіз арқылы жүк тасымалдау туралы 1978 жылғы конвенциясы (1992 жылы ратификацияланған Гамбург ережелері). | <ul style="list-style-type: none"> • Біріккен Ұлттар Ұйымының Халықаралық аралас жүк тасымалдау конвенциясы. • UNIDROIT (Жеке құқықты бірыңғайландыру бойынша халықаралық институт немесе Рим институты) Халықаралық қаржы лизингі туралы конвенция. • UNIDROIT Халықаралық факторинг туралы конвенция. • UNIDROIT Халықаралық коммерциялық келісімшарт принциптері. • Біріккен Ұлттар Ұйымының Шетелдік арбитраж шешімдерін тану және орындау конвенциясы (Нью-Йорк конвенциясы). • UNCITRAL Халықаралық коммерциялық арбитраж жөніндегі типтік заң. |
|--|---|

11.2-мысал. *Салыстырмалы құқық*: Халықаралық коммерциялық құқық конвенциялары

Тіпті келісімшартты жасаушы құқық таңдау ескертпесін енгізу арқылы шетел заңын білу қажеттігін азайтуға тырысса да, ол шетел заңнамасындағы міндетті немесе өзгермейтін ережелер мен нормалар туралы білуге тиіс. Арбитрлер құқық таңдау ескертпесінде көзделген мемлекеттің ішкі құқығын толығымен қолданудың орнына көбінесе ұлтүстілік құқыққа немесе *lex mercatoria-ға* жүгінеді. Даниялық профессор Оле Ландо келісімшартты түсіндіруде қолдануға болатын келесі жеті *lex mercatoria-ның* дереккөзін⁵ келтірді:

- *Халықаралық жария құқық*. Жеке халықаралық келісімшарттарға қолданылуы мүмкін шарттар туралы Вена конвенциясының ережелері бар.
- *Бірыңғай заңдар*. Гаага ережелері (COGSA ретінде кодификацияланған) және Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенция (CISG) бірыңғай халықаралық заңдарды құрастырудағы сәтті әрекеттердің мысалдары бола алады.
- *Келісімшарт құқығының жалпы принциптері*. Көптеген ұлттық құқықтық жүйелерде кездесетін келісімшарт құқығының жалпы принципі – *pacta sunt servanda* («келісімшарт орындалуға тиіс») принципі не болмаса ортақ құқықтық жүйеде *келісімшарттар мызғымастығы (sanctity of contract)* деп аталатын принцип.
- *Халықаралық ұйымдардың ережелері*. Соттар Біріккен Ұлттар Ұйымы, Еуропалық экономикалық ынтымақтастық және даму ұйымы (OECD) және Жеке құқықты бірыңғайландыру бойынша халықаралық институт (UNIDROIT) сияқты халықаралық ұйымдар жариялаған міндетті емес ережелерді қарастыруы мүмкін.
- *Әдет-ғұрыптар*. Әмбебап қолданылатын әдет-ғұрыптардың немесе халықаралық әдет-ғұрып құқығының мысалы ретінде Халықаралық сауда палатасы сауда терминдеріне (INCOTERMS) және аккредитивтерге (Құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелер немесе UCP) қатысты жариялаған стандарттар мен ережелерді келтіруге болады.
- *Келісімшарттың стандарт үлгілері*. Халықаралық сауда палатасы – стандарт келісімшарттар мен стандарт ережелердің жақсы дереккөзі. Мысалы, Халықаралық сауда палатасы тарату және агенттік туралы келісімдердің стандарт немесе үлгілік формаларын жариялайды. Сондай-ақ *форс-мажор* және қиын жағдай туралы ережелерді жасауда қолданылатын нұсқаулығын жариялайды.
- *Арбитраж шешімдері*. Кеңінен таралмаса да, арбитраждық шешімдер принциптері де – зор ресурс.

Жалпыға ортақ танылған халықаралық келісімшарт принциптері оның жасалу жолдарына әсерін тигізіп отырады. Келісімшартты түсіндіруде соттар мен арбитраждық комиссиялар осы принциптерді қолданады. Олар сондай-ақ тараптардың келісімшарттың орындалуы мен оған түзетулер енгізу туралы талаптарына қатысты құқықтары мен міндеттерін анықтауда да қажет. Жалпы принцип келісімшарт *pacta sunt servanda* доктринасы бойынша ең алдымен келісімшарт шарттарына сәйкес орындалуға тиіс дегенді білдіреді. Алайда *pacta sunt servanda*, сондай-ақ *abus de droit* (құқықты теріс пайдалану) ұғымы, яғни әділетсіз немесе жаман ниетпен жасалған келісімшарт пен ережелер орындалуға жатпайды деген принцип арқылы сипатталады.

Халықаралық келісімшартта қолданылатын адалдық принципінің жалпы міндеті – АҚШ-та қолданылатын адалдық талаптарының кеңейтілген нұсқасы. *Culpa in contrahendo* (келісімшарт алдындағы жауапкершілік) деген континенталдық құқық концепциясы тараптардан адал ниетпен келіссөз жүргізуді талап етеді. Бұл континенталдық құқық ұғымы осы тарауда кейінірек толық талқыланатын болады. АҚШ-тың адалдық тұжырымдамасы тек келісімшарттық міндеттемелерді орындау саласында ғана қолданылады. Осылайша халықаралық келісімшартты жасағанға дейін жауапкершілік туындауы мүмкін. Адалдық принципі күтпеген жағдай туындаған кезде келісімшартты реттеуге дейін таралады.

Америкалық бизнесмендерді шетелдік тараппен жасалған барлық қарым-қатынаста адалдық принципі жетелеп отыруы керек. Хатқа немесе өтінішке жауап бермеу оның барлық шарттарымен келісудің дәлелі ретінде қарастырылады. Бұл тұжырымды **Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенцияда (CISG)** көзделген *nachfrist* хабарламасын, яғни бір тараптың келісімшартты орындау үшін қосымша уақыт сұрау туралы хабарламасын қолдану кезінде көруге болады. Қабылдаушы тарап мұндай хабарламаға жауап бермеген жағдайда немесе одан бас тартқаны үшін коммерциялық тұрғыдан негізді себеп айтпаса, уақыт автоматты түрде ұзартылады.⁶ Ортақ құқықта бұл ұғымға балама жоқ. Халықаралық келісімшарт жасаған кезде заңгерлердің осы принципті түсінуі өте маңызды.

Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары конвенциясы сияқты кейбір келісімшарттардың жиынтығы халықаралық келісімшартта қарастырылуы керек мәселенің, не ережелердің тізімін жасау

үшін пайдаланылуы мүмкін. 11.3-мысалдағы «Транзакцияларға назар аударыңыз: Халықаралық келісімшарттардың маңызды ескертпелерінің тізімінде» **Халықаралық сауда палатасы (ХСП)** дайындаған бақылау тізімінің мысалы келтіріледі, онда заңның немесе принциптердің келісімшарт жобасында бақылау парағы ретінде қалай пайдаланатыны көрсетіледі.⁷ Бұл бақылау тізімі сондай-ақ **UNIDROIT Халықаралық коммерциялық келісімшарт принциптерінде (PICC)** көрсетілген мәселені де қамтиды. Жақшадағы ақпарат *UNIDROIT* принциптерінің тиісті баптарына сілтеме жасайды.

- | | |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none"> • Сауда дәстүрінің ерекше жағдайы (1.8, 4.3 (f)). • Біртұтастық туралы ескертпе (келісімнің тұтастығы немесе түпкілікті екені туралы ескертпе, 2.17 және 2.18-баптар). • Орындау мерзімі, мерзімінен бұрын орындау, кеш орындау (6.1.1, 6.1.5 және 7.1.5-баптар). • Орындау тәртібі (6.1.4-бап). • Орындау орны, төлем орны (6.1.6-бап). • Төлем нысаны (6.1.7 және 6.1.8-баптар). • Төлем валютасы (6.1.9-бап). • Тасымалдау шығындары, басқа шығындар (6.1.11-бап). | <ul style="list-style-type: none"> • Үкімет мақұлдаулары (6.1.13–6.1.17 баптар). • Қиын жағдай туралы ескертпе (6.2.1–6.2.3 баптар). • <i>Форс-мажор</i> туралы ескертпе (7.1.7-бап). • Келісімшартты тоқтату туралы ескертпе, хабарлама жіберу туралы ескертпе (7.3.1 және 7.3.2-баптар) • Сот таңдау ескертпесі және арбитраждық ескертпе (7.3.5(3)-бап) • Жауапкершілікті шектеу туралы ескертпе (7.1.6-бап). • Мерзімі өткен төлемге қосылған пайыз (7.4.9-бап). • Шығындар, алдын ала бағаланған шығындар туралы ескертпе (7.4.1–7.4.4 және 7.4.13-баптар). |
|--|--|

11.3-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Халықаралық келісімшарттардың маңызды ескертпелерінің тізімі

Халықаралық келісімшарт принциптері келісімшарт жасау мен орындаудан басқа да себептер бойынша маңызды. Шетелдік соттар мен арбитраждар келісімшарттың белгісіз тұстарын түсіндіру кезінде осы принциптерді қолданады. Келесі бөлім келісімшарттарды түсіндіру процесін қарастырады, себебі оның келісімшарттық дауды шешуде атқаратын рөлі өте маңызды.

Келісімшартты түсіндіру

Келісімшартты түсіндіруде соттар қолданатын ережелер мен стандарттар – келісімшарттар құқығының маңызды бөлігі. АҚШ-тың келісімшарт құқығындағы келісімшартқа шолу жасау стандарты әрбір саналы адамның ұстанымымен үйлеседі. АҚШ-та саналы адам әрекеттеріне сай ұстанымды тану **Келісімшарттар туралы (екінші) нормалар жиынтығы** және **Бірыңғай сауда кодексінен (UCC)** көрінеді. Мұны тараптың белгілі бір нәрсені білуге тиіс немесе білуге негізі бар екені туралы сілтеме жасалған кезде көруге болады. Егер адам «ақыл-ойы өзімен бірдей адамның белгілі бір фактінің бар екенін немесе болатынын түсіне алуы мүмкін деген белгілі бір ақпаратқа қол жеткізсе», онда мұндай *адамның білуге негізі бар* деп түсінуі керек. *Білуге негіз* бен шынайы білу арасында көбінесе айырмашылық бола бермейді. *Білуге негіз* – тараптарға қолжетімді ақпарат пен жағдайларға негізделген нақты ұйғарым. Керісінше, «*білуге тиіс*» әдетте білуді заңды міндетпен байланыстыратын түсінікке негізделеді. «Білуге тиіс» фактілерді анықтау міндеттемесін тудырады».⁸ Осылайша «*білуге тиіс*»-тің салыстырмалы түрде алғанда шынайы білімге қатысы жоқ.

Тараптың *білуге негізі* бар-жоғын анықтау **жағдайлар талдауының жиынтығы**⁹ арқылы жүзеге асады. Бұл талдау келісімшарттың барлық жағдайларын, оның ішінде келісімшарттың өзін, тараптардың арасындағы бұрынғы мәмілелерді, тараптардың келісімшартты қалай орындағанын, келісімшартқа кейін енгізілген өзгерістерді, сондай-ақ орынды іскерлік әдет-ғұрыптар мен сауда-саттық жүргізу әдістерін ескереді. «*Білуге тиіс*» – тараптар мен мән-жайларды ескере отырып, ақылға қонымды дүниелерге қатысты соттың пайымы. Одан айырмашылығы сол, *білуге негіз* – бұл тарапқа байланысты талдау. Ал «*білуге тиіс*» қауымдастыққа назар аударады, яғни ол бизнес немесе қауымдастық стандарттарына негізделіп, сәйкес нәтижені не түсіндірмені айқындайды.¹⁰ Мысалы, «ақылға қонымдылық» жағдайға байланысты өзгеріп отырады; егер саудагер емес адамға сауда агенті өкілдік етсе, саудагер емеске сауда стандарттарын ұстану ақылға қонымды болуы мүмкін».

Қазіргі келісімшарт құқығы түсіндірме беру талдауларының статуттық құқығында қарастырылған алдын-алу шараларының артқанына куә болған еді. 1977 жылғы «**Әділетсіз келісімшарт талаптары**» туралы **ағылшын заңында** өтемақы немесе ақтау туралы ескертпелердің негізсіздігіне қатысты презумпция қабылданды. Мұндай ескертпелерде «кез келген келісімшарт шарттарына сілтеме жасай отырып, бір тарап екінші тарапқа келісімшартты орындамау немесе бұзу негіздемесін алға тарта отырып, өтемақы төлетуі мүмкін»

делінген.¹¹ Бұл халықаралық сатып алу-сату келісімшартындағы мақсаты Әділетсіз келісімшарт талаптары туралы заңды айналып өтуге бағытталған барлық құқық таңдау ескертпелерінің күшін жояды. Сотқа тараптардың келісімшарт жасасу ниеттерін анықтау үшін міндетті ережелердің қаншалықты кедергі келтіретініне осы заң мысал бола алады. Тараптардың осындай ескертпеге қатысты ниеті енді маңызсыз болып қалады, себебі заң оны жарамсыз етеді.

Әдет-ғұрып құқығы қолданыстағы әдет-ғұрыптар мен сауда-саттықты жүргізу ережелерін зерттеу арқылы келісімшартты түсіндіруде «саналы адам» принципін қалыптастырған ортақ құқықтың құралына айналды. Судья Терли 1842 жылы *Джейкобтың АҚШ-қа қарсы* ісінде осы төменнен басталған бастаманың өзгерісін анық айтып берді. «Халық пайдаланған әдіс-тәсілдерден, олардың әдет-ғұрыптарынан ортақ құқықтың небір қайнар көздерін табуға болады. Елдің ортақ құқығы қоғамның жақсаруынан немесе өзгеруінен туындайтын жаңа қарым-қатынасты қамту үшін үндес жағдайлар, *құрылымдық ерекшеліктер және әдет-ғұрыптар* арқылы өзгертіліп, кеңейтіледі».¹² Соттар саналы адам әрекеттеріне сай стандарттарды жетілдіру арқылы жағымсыз тәжірибелерге жол бермейді және сот мақұлдаған ақылға қонымды стандарттардың дамуын ынталандырады.

Ұлттық заңдардың жақындасуы және алшақтауы

Ұлттық және халықаралық құқықтық жүйелердің өзара байланысы кәсіпкерлерге және заңгерлерге транзакцияның құқықтық тәуекелдерін бағалауда аса маңызды. Бір сарапшының айтуына сенсек: «әлемнің қазір біртұтастанып кеткені соншалық, экономикалық қатынастар мен олардың халықаралық аспектілері әртүрлі елдің коммерциялық құқық субъектілерінің мүдделері мен олардың арасындағы қарым-қатынастың әсеріне тәуелді». Тіпті CISG секілді бірыңғай халықаралық заңдар пайда болмаса да, әртүрлі құқықтық жүйе арасында келісімшарттық құқықтың айтарлықтай жақындасуы мен араласып-құраласуы орын алып отыр.

Алдын ала болжанған шығындар және айыппұл туралы ескертпе

Алдын ала болжанған шығындар туралы ескертпелер бойынша тараптар келісімшартты бұзған кезде ерікті түрде төлейтін шығындар мөлшеріне келіседі, сотқа немесе арбитражға жүгіну қажеттігін сөз жүзінде тоқтатады. Алайда айыппұл ескертпелері деп аталатын бұл ескертпелер барлық ұлттық құқықтық жүйелерде біркелкі қолданылмайды. Бұл бөлімде түрлі құқықтық жүйеде алдын ала болжанған шығындар туралы заңдардағы елеулі айырмашылықтар салыстырылады. Ортақ құқықтық жүйе соттардан айыппұл ретінде қолданылатын алдын ала болжанған шығындар туралы ескертпелердің заңдық күшін жоюын талап етеді. Себебі айыппұл – айыпталушы тарапты жазалауға бағытталған шамадан тыс сома. Сондықтан мұндай айыппұлды жою көптеген мемлекеттік заңда аз қарастырылады. Франция Азаматтық кодексі алдын ала болжанған шығындар мен айыппұл туралы ережелерге тікелей тоқталады: 1152-бап соттар қарастыратын сома «шамадан тыс» болса, балама жеңілдікті қамтамасыз етуге мүмкіндік береді. Егер айыппұл мөлшері тым аз немесе шамадан тыс көп болса, соттардың айыппұлды азайту немесе ұлғайтуға өкілеттілігі бар. Жапонияда айыппұл туралы ережелер орындалуға тиіс деген сенім бар. Жапония Азаматтық кодексінің 420(3)-бабы бойынша: «Айыппұл туралы ескертпе шығынды өтеуге байланысты өтемақы сомасын алдын ала анықтайды». Жапония Азаматтық кодексінің 420(1)-бабы бойынша соттың келісімшартта бекітілген соманы өзгертуге құқығы жоқ.

Дания, Швеция, Финляндия және Норвегияның заңдары бойынша айыппұл туралы ереже негізсіз деп есептелген жағдайда, сот мұндай ереженің күшін жоюға немесе оны өзгерту мүмкіндігіне ие. Ресей азаматтық кодексінде «несие берушіге келісімшарттың бұзылуы салдарынан келтірілген шығынның болу-болмауына қарамастан, борышкер құқық бұзғаны үшін тағайындалған айыппұлды төлеуге тиіс» делінген. 190-бапқа сәйкес, сот айыппұл мөлшері «несие берушінің нақты шығындарымен салыстырғанда өте үлкен болса», оның мөлшерін азайтуға құқылы. Ал англо-америкалық ортақ құқықтық жүйе барлық айыппұл туралы ескертпелердің күшін жоюды талап етеді.

Ортақ құқықтық жүйе мен континенталдық құқық арасындағы біркелкілікті қамтамасыз ету мақсатында Еуропа кеңесі *Континенталдық құқықтағы айыппұл туралы ереже жөніндегі (78)3 резолюциясын қабылдады*. Резолюция континенталдық құқықтық жүйедегі «сот айыппұл сомасы шамадан тыс болған жағдайда, оны азайту мүмкін» әдісін қолданады. Түсіндірмелік меморандумда Құқықтық ынтымақтастық жөніндегі комитет кейбір ескертпелер *«stricto sensu, яғни тура мағынасында беріледі және олардың басты мақсаты – уәде берушіге келісімшарт талаптарын орындатудың кепілі ретінде қолдану»* деп түсіндіреді. Сондай-ақ мұндай ережелер «шығындарды немесе алдын ала болжанған шығындарды алдын ала бағалау құралы ретін-

де қолданылады». Алайда ортақ құқықтық жүйеге қарағанда континенталдық құқыққа сәйкес *stricto sensu* ережелер *per se*, яғни өздігінен жарамсыз болмайды. Қысқаша айтқанда, континенталдық құқыққа сәйкес алдын ала болжанған шығындар туралы ережелер тек қана әділ өтемақы өндіру құралы ретінде ғана емес, келісімшарт талаптарын орындауға ынталандыру үшін де қолданылады.

11.4-мысалдағы «Салыстырмалы құқық: Еуропа және АҚШ-тағы айыппұл туралы ескертпелерді» қараңыз. Бұл жерде **айыппұл туралы ескертпелердің** орындалуына немесе АҚШ-та алдын ала болжанған шығындар туралы ереже деп аталатын ескертпелерге қатысты **Еуропа кеңесінің** резолюциясына сәйкес талдау жүргізілген. 78(3) резолюциясы мен америкалық УСС мен Келісімшарттар туралы (екінші) нормалар жиынтығынан алынған үзінділерді салыстырып, айыппұл туралы ескертпелерге қатысты қолданылатын ұстанымдардағы айырмашылықтарды зерттеңіз.

Еуропа кеңесінің (78)3 резолюциясы (Континенталдық құқықтағы айыппұл ескертпесі туралы)

Еуропа кеңесінің мақсаты – өз мүшелері арасындағы үйлесімдікті, атап айтқанда, құқық саласындағы жалпы ережелерді қабылдаудағы үйлесімдікті арттыру. Сонымен қатар Кеңестің мақсаттарының қатарына континенталдық құқықтағы айыппұл туралы ескертпелерге қатысты, әсіресе айыппұл мөлшері шамадан тыс болып жатқан жағдайлардағы сот бақылауын күшейту де жатады.

2-бап

Кредитор келісімшартта көрсетілген негізгі міндет-теменің бір мезгілде орындалмауына және егер айыппұл кейіннен төлену мүмкіндігін қарастырмаса, борышкердің айыппұл туралы ережеде көзделген соманы төлемеу мүмкіндігіне тап болуы ықтимал.

7-бап

Сома шамадан тыс көп болса, сот сол соманы азайтуы мүмкін.

Түсіндірмелік меморандум

Мүше-мемлекеттердің құқықтық жүйелерінде соттардың айыппұл туралы ескертпелерді бақылауды жүзеге асыруына мүмкіндік беретін әртүрлі құралдар бар. Алайда бұл бақылауды жүзеге асыратын жағдайлар мемлекеттер арасында айтарлықтай ерекшеленеді. Бұл резолюцияның маңызды мақсаттарының бірі – мүше-мемлекеттердің заңдарын *үйлестіруге* жәрдемдесу.

Резолюция қандай жағдайда айыппұл сомасы шамадан тыс болатынын әрбір құқықтық жүйеге жекелеп айқындауға мүмкіндік береді. Бұл істе соттар бірқатар факторларды ескеруі мүмкін:

- i. келіссөз барысында тараптардың алдын ала айқындаған зиян мөлшерін тараптардың нақты шеккен шығынымен салыстыру;

- ii. тараптардың заңды мүдделері, соның ішінде кредитордың материалдық емес мүдделері;
- iii. келісімшарттың санаты және оған қол қойған кездегі мән-жайлар, атап айтқанда, тараптардың салыстырмалы әлеуметтік-экономикалық жағдайы немесе келісімшарттың стандарт үлгідегі шарт болғаны;
- iv. келісімшартты орындаудан бас тартудың, атап айтқанда, борышкердің адал немесе жаман ниетпен әрекет етуінің себебі.

АҚШ-тың алдын ала болжанған шығындар заңы

UCC 2-718-бөлім: шығынды алдын ала болжау немесе шектеу

Келтірілетін шығын келісімшарт бойынша алдын ала болжануы мүмкін. Бірақ ол келісімшарт талаптарын орындамағаннан туындаған болжам немесе нақты зиянды, жоғалған пайданы дәлелдеу қиындықтарын және шығынды өндіріп алу қолайсыздығын ескере отырып, тиісті мөлшерде ғана тағайындалуы керек. Негізсіз, шамадан тыс тағайындалған алдын ала болжамды шығындар айыппұл ретінде жарамсыз.

Келісімшарттар туралы

(екінші) нормалар жиынтығы, 356-бөлім, b ескертуі

1-фактор. Бекітілген сома келісімшарт талаптарын орындамаудан туындаған нақты зиянға жуықтағанда ғана ақылға қонымды. Бұдан басқа, осы сома келісімшартты жасау кезінде болжанған шығынға жуықтағанда ақылға қонымды деп есептеледі.

2-фактор. Егер дәлелдеу айтарлықтай қиындық туындатса, болжанған зиянды немесе нақты зиянды анықтауда айтарлықтай еркіндік беріледі.

11.4-мысал. Салыстырмалы құқық: Еуропа және АҚШ-тағы айыппұл туралы ескертпелер

Айта кету керек, ортақ құқықтық жүйедегі мемлекеттен шыққан кәсіпкер көптеген елде айыппұл төлеу шаралары қолданылатыны және халықаралық арбитраж бұл жөніндегі ережелерді мойындайтыны туралы хабардар болуы керек.

Кепілақы доктринасы

Шетелдік ұлттық заңдарды одан әрі талдау алдын ала болжанған шығындарға қатысты ортақ құқық жүйесі жалғыз балама емес екенін көрсетеді. Мәселен, Франция Азаматтық кодексі депозиттерді нақты шығындарға қатысы жоқ шығындарды кепілдендіру әдісі ретінде пайдалануға мүмкіндік береді. *Кепілақы* доктринасына ұқсайтын бұл депозитті тәркілеу тұжырымдамасын Франция Азаматтық кодексінің 1590-бөлімінен

табуға болады. *Кепілақы* доктринасы бойынша салымшы келісімшарттан бас тартқан кезде депозит тәркіленеді. Егер салымшы келісімшартты бұзса, онда бұл тарап депозиттің сомасын екі еселеп қайтаруға міндетті. *Кепілақы* доктринасында келтірілген ережелерді алдын ала болжанған шығын ретінде пайдалану деп те түсінуге болады. Сонымен қатар бүкіл депозитті сақтап қалу немесе қайтарылатын соманы екі есеге көбейту ықтималы бұл доктринаның аясында ескерілмейді.

Түрлі құқықтық жүйелер арасындағы ұқсастықтардың көбеюіне қарамастан, елеулі айырмашылықтар әлі де жетерлік. Мысалы, ортақ құқықтық жүйеде континенталдық құқықтық жүйеде кездеспейтін ұғымдар бар. Төменде келтірілген ережелер **Франция Азаматтық кодексінде** кездесетін келісімшарттар құқығының принциптері америкалық құқықта кездеспейтінін көрсетеді.

Франция Азаматтық кодексі, 1590-бөлім

Егер сату туралы келісімішарттық міндеттеме депозитті (arrhes) төлеумен бірге жасалса, тараптардың әрқайсысы келісімішарттан бас тартуға ерікті. Депозитті төлеуші тарап мұндай жағдайда депозиттен айырылып қалуға, ал депозитті алған тарап оның құнын екі есе етіп қайтаруға келіседі.

1587-бөлім

Сатып алмастан бұрын дәмін татып көруге болатын шарап, май және басқа да заттарды сатып алушы олардың дәмін татып, мақұлдамайынша сатылым жүзеге аспайды.

1674, 1681 және 1706-бөлімдер

Егер жылжымайтын мүліктің бағасы оның нақты құнының 1,4 бөлігінен аз болса, онда сатушы, келісімішарт бойынша нақты түрде бас тартуды талап ету туралы нұсқаулық жоқ болса да, сатудан бас тартуға құқылы. Бас тарту туралы шешім күшіне енген кезде, сатып алушы, ол төлеген бағаны қайтып алған кезде затты қайтаруға немесе жалпы соманың оннан бір бөлігін азайтқаннан кейінгі әділ бағаның теңгерімін төлеп мүлікті сақтап қалуға құқылы. Бартерлік келісімішартта бағаның сәйкес болмауына байланысты келісімішарттың күшін жою мүмкін емес.

Франция Азаматтық кодексінің 1590-бөлімінде сипатталған **кепілақы доктринасы** мен америкалық бизнес-транзакциялардағы әдеттегі депозит арасындағы айырмашылыққа назар аударыңыз. Сонда екі тарап өздерінің ой-пікірлерін өзгертсе, *кепілақы* доктринасы келісімнің күшін жоюға мүмкіндік бере ме? *Кепілақы* доктринасы алдын ала болжанған ықтимал шығындар немесе айыппұл туралы ескертпелердің орнына қолданыла ма? Неліктен шарап пен басқа да соған ұқсас өнімдерді тексеру құқығы тауарларды сатудың көптеген транзакцияларынан ерекшеленеді? Сіздің пайымдауыңызша, неліктен әділ баға ережесі сатып алушыға тауар құнының 10%-ын сақтап қалуға мүмкіндік береді?

Келісімшарт тараптарының міндеттерін орындауы. Кей елдерде тараптардың келісімшарттың екі түрлі көшірмесіне қол қою мүмкіндігі мойындалмайды, яғни бірінші тарап бір данаға қол қойса, екіншісі басқа бір данаға қол қояды; кейін келісімшарттың екі данасы алмасады, бірақ бірде-бір келісімшарт формасында келісімшарт жасасу үшін қажет екі қол қойылмайды. Тауарларды сату кезінде бір қолтаңбасы бар келісімшарт формаларымен алмасу жиі жүреді; бұл формаларға баға бекіту (сатушы), сатып алуға тапсырыс (сатып алушы) немесе растау (сатушы немесе сатып алушы) сияқты әртүрлі формадағы келісімшарттар жатады. Бұл формалармен алмасу тауарды сатуға арналған келісімшартты жасасу үшін жеткілікті болады.

Қосымша міндеттеме

Шарт жасасуға қатысты талаптар мен шектеулер бойынша ұлттық айырмашылықтар көбінесе елдің нормативтік жүйесінде кездесетінін түсіну маңызды. Келісімшарттық емес заңнамалық актілер тікелей келісімшарттық мәселеге әсер етеді. Мысалы, **Германия Азаматтық кодексінің** 433-бабы бойынша, дистрибьюторлық келісімшарт сияқты тұрақты қатынас орнатқан тауар өндіруші немесе жеткізушінің «арнайы келісімдер болмаса да, қосалқы бөліктерді жеткізуге *қосымша міндеттемесі* бар». Керісінше, АҚШ-та сатудан кейінгі қызмет көрсету және қосалқы бөлшектерді жеткізу мәселесі тараптардың жеке келісімінің еншісіне тиесілі.

Қолданыстағы заң

Халықаралық кәсіпкерлерді алаңдататын тағы бір жайт – «жазылған заң» және «қолданыстағы заң» арасындағы айырмашылық. Бірқатар ел қазіргі заманғы батыстық сауда кодекстерін қабылдады, бірақ олардың түсіндірілуінде және қолданылуында бірізділік жоқ. Мысал ретінде тікелей өзара байланыстағы діни және зайырлы кодекстері бар көптеген ислам елінің құқығын келтіруге болады. Құқықтың негізгі бөлігі *шариғат* заңы, бұл заң діни, әлеуметтік және заңдық нормалардан тұрады. Сүнниттік бағыттағы мұсылмандардың көпшілігі ұстанғандай, құқықтың бұл қайнар көзінің негізгі бөлігі Х ғасырдың басында аяқталып бітті. ХІХ ғасырда Осман империясынан бастап «шариғат қасиетті заңдар мен зайырлы заңдарды үйлестіруге арналған үстем заң ретіндегі өз орнын жоғалтты».¹³

Зайырлы заңдар келісімшарт құқығы мен коммерциялық құқықтың қазіргі заманғы кодификациясын қамтиды және мұндай құқықтың қайнар көзі батыстық бизнесмен үшін өте ыңғайлы. Мысалы, Сауд Арабиясы коммерциялық құқықты, айналым құжаттарын және корпоративтік құқықты реттейтін бірқатар ереже қабылдады. Сырттан келген бизнесмендер үшін келесідей мәселе туындайды: *шариғаттың* принциптері зайырлы заңдарға қарағанда әлі де басым. Зайырлы сот жүйесіндегі соттардың көпшілігі діни оқытудан өтеді, ал олардың шешімдері *шариғат* заңдарының талаптарына сәйкес екенін қамтамасыз ету мақсатында коммерция комитеті қарайды. Діни принциптерді коммерциялық құқықтық дауларға қолдану және енгізу ішінара орын алады, алайда тараптар шариғат принциптеріне сүйене отырып, коммерциялық кодекстерге негізделген шешімді айналып өтуі мүмкін екенін атап айту маңызды.

Ұлттық келісімшарт құқығы

Шетелде бизнес жүргізгісі келген адам осы елдің келісімшарттарымен және сауда заңдарымен жақсылап танысуға күш салуы қажет. Бұл мәселеде мұқият зерттеу жүргізу мүмкін емес, бірақ заңнама немесе коммерциялық кодекстер қысқаша шолу жасауға мүмкіндік береді. Мұндай шолудың өзінде ұлттық және қабылдаушы елдің заңдары арасындағы ұқсастықтар мен айырмашылықтарды айқындауға болады. Мен шолу үшін **Ресей азаматтық кодексін, Қытай келісімшарт заңын және Еуропалық келісімшарт құқығының принциптерін (PECL)** таңдадым. Алғашқы екеуі – нарықтық экономикасы қалыптасушы елдерге сай келетін батыстық кодекстерді қабылдаған өтпелі экономикалардың мысалдары. Соңғы мысалды ұлттық келісімшарт құқығы жүйелерінен алынған жалпы принциптердің «жинағы» деп айтса да болады.

Ресей Азаматтық кодексі

Ресей Азаматтық кодексі континенталдық құқықтық жүйенің мысалы ретінде қарастырылады. Бұрынғы Кеңес Одағы елдерінің құқықтық жүйелеріндегі үлкен өзгерістердің бірі Батыс Еуропа үлгісіндегі Азаматтық құқық кодексін қабылдауы болды. Ресей Азаматтық кодексінің кейбір нормасына қысқаша шолу осы коммерциялық құқықтың алғашқы буыны мен АҚШ-тың келісімшарт құқығы арасындағы ұқсастықтар мен айырмашылықтарды көрсетеді. Зияткерлік меншік құқығына арналған 18-тарауда тек кейбір елеулі айырмашылық қана емес, сондай-ақ осы жаңа заңдарды жүзеге асыру мәселесі де сөз етіледі.

Ресми талаптар және жазу формаларына қойылатын талаптар

Ресей Азаматтық кодексінің келісімшарттық ережелерін қарастырған кезде олардың ортақ құқықтық жүйеге қаншалықты ұқсас екені көзге түседі. Кодексте АҚШ заңында кездесетін принциптер мен тұжырымдамалар көптеп кездеседі. 158-бапқа сәйкес, тараптардың алдын ала келісімі болған жағдайда үнсіздікті келісім берудің белгісі ретінде қабылдауға рұқсат етіледі. 160-бап жазбаша нысандағы талаптарды анықтайды, бұл норма АҚШ заңында **алаяқтық туралы ереже** ретінде белгілі. Бұл ереже УСС 2-бабында кездесетін анықтамадан гөрі кеңірек және қазіргі заманға сай. Мысалы, 160-баптың 2-тармағында былай делінеді: «Механикалық немесе көшірудің өзге түрлері арқылы жасалған қолтаңбаның факсимилді көшірмесі, электрондық қолтаңба, қолжазба қолтаңбаның өзге аналогтары арқылы келісімшартқа қол қою заңда, өзге де нормативтік құқықтық актілерде, не болмаса тараптардың келісімімен көзделген тәртіпте және жағдайларда рұқсат етіледі». 162-бөлімде сыртқы экономикалық транзакциялар жазбаша нысанда болмаса жарамсыз деп табылатыны айтылған. Ауызша келісімшарт кей жағдайларда танылса да, Ресей Азаматтық кодексі жазбаша нысан, нотариалды куәландыру және қайсыбір тұста мемлекеттік тіркеу секілді ресми талаптарға ерекше назар аударады. Жалпы ереже бойынша, шетелдік тарап ресми жазбаша келісімшартсыз іскерлік мәмілені алға тарту туралы сөз етпеуі керек. Берілген транзакцияларда ресми жағынан қажет етілмесе де, тараптардың қолдарының нотариалдық тұрғыдан расталуы – өте құптарлық жайт.

Қосылу келісімшарты және әділетсіз келісімшарт

428-бөлімде АҚШ-тың **қосылу келісімшарты** деген ұғымы қарастырылады. Бұл дегеніміз бір тараптың екінші тарап ұсынатын келісімшарт формасына «қабылдау не бас тарту» принципіне сай қол қоюын білдіреді. Мұндай келісімшарт түрі қол қоюшы тарапқа келісімнің қосымша нысанымен келіспеу құқығын береді. Осылайша келісімшарттың заңға қайшы келмейтін шарты «басқа тараптың әдетте мұндай келісімшарт түрі бойынша берілетін құқықтарының күшін жойса, оның жауапкершілігін шектесе не болмаса мүлдем көзде-месе», ондай шарт жарамсыз болып танылуы мүмкін. Сондай-ақ келісімшарт талаптарын жариялау басқа тараптан келісімшартты жариялауды талап ету құқығын болдырмау құралы ретінде де танылады. Егер «қосылатын тарап келісімшарт қандай мән-жағдайда жасалатыны туралы білсе немесе білуі керек» болса, келісімшартты жарамсыз деп тани алмайды. Қосылу келісімшартындағы әділетсіз талаптарды қолдануға қарсы жалпы ережені тұтынушы келісімшартындағы **Еуроодақтың әділетсіз талаптар туралы директивасымен** салыстыруға болады. Бұл директива өзінің қамтитын ауқымы бойынша өте тар, яғни келісімшарттардағы міндеттемелерден босататын ережелердің тек белгілі бір түрлерін ғана жарамсыз деп санайды. Міндеттемелерден босататын ережелер әдетте тараптарды өздерінің абайсыз әрекеттерінен туындаған жауапкершіліктерінен босатады.

Ресей Азаматтық кодексі мен АҚШ-тың келісімшарттар құқығы арасындағы жалпы ұқсастықтарға қарамастан, ресейлік кодексте шетелдік кәсіпкерлер таныс болуға тиіс кей нормалар бар. Бұған мысал жазбаша түрде жасалуы қажет келісімшарт түрлерінен табылуы мүмкін. Белгілі бір сомаға келісілген келісімшарт жазбаша түрде жасалуы қажет. 162-бапта халықаралық сауда-саттық транзакциясында «сыртқы экономикалық транзакцияның қарапайым жазбаша нысанын сақтамау транзакцияның жарамсыздығына әкеп соғады» деп нақты айтылады. Сонымен қатар келісімшарттың кейбір түрі нотариалдық куәландыруды талап етеді. Ал кей халықаралық шарттар мемлекеттік органдарда тіркелуі керек. Мұны орындамасаңыз, келісімшарт жарамсыз деп табылады. Егер келісімшарт орындалуға тиіс немесе келешекте орындалатын болса, онда тіркеуден бас тарту оның жарамсыздығына әкеп соғады және заңдық күшінен айырады. Алайда ішінара орындалған немесе жасалған келісімшарттарда сот тараптарды келісімшартты тіркеуге бұйрық беру арқылы орындату мүмкіндігіне ие.

Шетелдік уағдаласушы тарап үшін алдын ала жасалатын келісімшарт пен алдын ала жасалатын келісімшарттық жауапкершілік, мән-жайлардың өзгеруін және тауарлардың сапасын қамтамасыз ететін ережелер үлкен маңызға ие. 11.5-мысалдағы *«Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Сұрақтар мен жауаптар: Ресей азаматтық кодексінің ережелерін»* қараңыз.

Алдын ала жасалатын келісімшарттар

1. Ресейдің келісімшарттар құқығы «алдын ала жасалатын келісімшарттың орындалуын» мойындай ма? Иә. *429-бап: Алдын ала жасалатын келісімшарт* бойынша, алдын ала жасалатын келісімшарт талаптарын болашақ келісімшарт қамтуға міндетті.
2. Алдын ала жасалатын келісімшарт қалай жасалады? Ол негізгі немесе нақты келісімшарт сияқты жасалуға тиіс, ал негізгі (түпкілікті) келісімшарттың формасы белгіленбеген жағдайда **жазбаша формада** жасалуға тиіс.
3. Алдын ала жасалатын келісімшарт жарамды болуы үшін қандай болуы керек? Онда келісімшарттың мәні мен негізгі келісімшарттың басқа да материалдық жағдайлары сипатталуға тиіс.
4. Алдын ала жасалатын келісімшарт қандай уақыт аралығында жарамды? Тараптар негізгі келісімшартты қанша уақытта жасап бітуге тиіс? Алдын ала жасалатын келісімшартта тараптар негізгі келісімшартқа отыруға міндетті болатын мерзім көрсетіледі. Егер мұндай мерзім алдын ала жасалатын келісімшартта көрсетілмесе, негізгі келісімшарт алдын ала жасалатын келісімшартқа отырған сәттен бастап *бір жыл* ішінде жасалады.

Мән-жайлардың өзгеруі

1. Келісімшартты жасаудан кейін мән-жайлардың елеулі өзгеруі орын алған жағдайда заң келісімшартты бұзуға жол береді. Мән-жайлардың елеулі өзгеруі дегеніміз не? 451-бап бойынша «егер тараптар өзгеретін мән-жайларды саналы түрде болжаған күнде келісімшарт жасалмауы немесе ол мүлдем басқаша түрде жасалуы мүмкін болса», мән-жайдың өзгеруі елеулі болып есептеледі.
2. Тараптың келісімшартты қай уақытта тоқтатуына құқығы бар? Сот тоқтату туралы өтінішті төмендегідей шарттар орын алған жағдайда қарайды: а) келісім жасасу сәтінде тараптар мән-жайлардың мұндай өзгерістерінің орын алуын қарастырмаса; ә) мүдделі тараптың келісімшарт сипаты мен айналым шарттары талап ететін алаңдаушылық пен сақтық шараларына байланысты себептерді жене алмауынан туындаған мән-жайлардың өзгеруі орын алса; б) келісімшарттың шарттарын өзгертпестен орындау келісімшартқа сәйкес келетін тараптардың мүлкіктік мүдделерінің арасындағы байланыстардың бұзылуына алып келсе және мүдделі тарапқа келісімшартты жасасу кезінде үміттенген пайдасынан айтарлықтай деңгейде айырылуына себеп болып, шығын алып келсе;

в) бұл мән-жайлардың өзгеру қаупіне мүдделі тараптар жауапты деген келісімшарттың мәні немесе іскерлік операциялардың дәстүрінен туындамаса.

- Егер келісімшарт тоқтатылса, онда тараптардың бір-бірінің алдында қосымша міндеттемелері бола ма? Иә, сот тараптардың талабы бойынша келісімшартты тоқтатудың салдарынан келісімшартты орындауға байланысты келтірілген шығындарды тараптардың арасында *adil bölü* қажеттігіне қарай анықтайды.
- Сот мән-жайлардың елеулі өзгерісін анықтаған кезде келісімшартты тоқтатудан басқа құқықтық қорғау құралдарын қарастыра ма? Иә, егер келісімшартты тоқтату «қоғамдық мүдделерге қайшы келсе немесе мұндай тоқтату келісімшартты орындау үшін қажет шығындардан айтарлықтай асып түсетін зиян алып келсе», сот келісімшартты тоқтатудың орнына келісімшарттың шарттарын өзгерту туралы шешім шығаруға құқылы.

Тауар сапасы (469 және 475-баптар)

- Келісімшарт белгілі бір кепілдік бермеген жағдайда, тауардың келісімшарттың шарттарына сәйкес немесе тиісті сапада екені қалай расталады? Тауар сапасы «сатып алу-сату келісімшартына сәйкес» болуға тиіс. Барлық уақытта дерлік келісімшартта сатылатын тауарлардың сипаттамасы келтіріледі; демек, олар осы сипаттамаға сәйкес келсе, тиісті сападағы тауар деп саналады.
- Жазбаша келісім болмаса немесе жазбаша келісімде сапа стандарты анық көрсетілмесе, тауардың сапалы екені қалай анықталуы керек? Сатушы тауарларды «әдетте осындай сипатта пайдаланылатын мақсаттарға жарамды» күйде беруге міндетті. Егер келісімшартты жасасқан кезде сатып алушы сатып алынатын тауарды белгілі бір мақсаттарда қолданатыны туралы сатушыны хабардар етсе, онда «сатушы сатып алушыға осы мақсаттарға сәйкес пайдалануға жарамды тауарды жеткізуге тиіс».
- Келісімшарттың кепілдігі сатушы көрсеткен үлгіге немесе сатып алушы ұсынған модельге негізделсе, не болады? Үлгі немесе модель кепілдік болып саналады, яғни жеткізілген тауарлардың сапасы үлгі немесе модельдің сапасымен бірдей болуы керек.
- Сәйкес келмейтін (ақаулы) тауарларды қабылдап алған сатып алушыда мәселені шешудің қандай жолдары немесе құқықтық қорғау құралдары бар? Сатып алушы сатушыдан мынаны талап етуге құқылы: (а) сатып алу бағасын тиісінше төмендету; (ә) ақылға қонымды мерзім ішінде өтемақысыз тауар ақауын жоюды талап ету; (б) тауардың ақауын жоюға жұмсаған шығындарын өтету.

Салыстырмалы маңызды мәліметтер

- Ресей Кодексінің алдын ала жасалатын келісімшарттар туралы 429-бабына Американың келісімшарт құқығында (Бірыңғай сауда кодексі және ортақ құқық) балама бап жоқ. Жалпы алғанда, ортақ құқықта алдын ала жасалатын келісімшарт деген түсінік жоқ. Ортақ құқыққа сәйкес келісімшарт құрастыру үшін (немесе еуропалықтар айтатындай, келісімшарт жасау үшін) тараптардың келісімшарт жасасуға және оның материалдық талаптарын орындауға жалпы ниетінің дәлелі болуы керек. Егер алдын ала жасалатын келісімшарт кейбір маңызды талапты келешектегі келіссөз үшін қалдырса, онда ол орындалуы міндетті келісімшарт бола алмайды. АҚШ-тың кейбір соңғы сот істерінде «Келісу туралы келісім» сияқты алдын ала жасалатын келісімшарттар орындалуға тиіс деп танылды. Мұндай жағдайларда алдын ала жасалатын келісімшарт көлемі шектеулі. Ол тараптардың түпкілікті келісімшарт жасасуын талап етпейді; ол келісімшарттың түпкілікті жасалып-жасалмағанына қарамастан, тараптарға адал ниетпен келісуді талап етеді.
- Мән-жайлардың өзгеруіне келер болсақ, 451-бап континенталдық құқықтың герман топтарына ортақ көзқараста жазылған. Бұл бап бойынша тараптар мән-жайдың өзгеруіне байланысты болған келісімшарт талаптарын бұзу салдарынан туындаған жауапкершіліктен босатылады. Ресейдің Азаматтық кодексі мен ортақ құқық арасындағы айырмашылық олардың мән-жайлардың *елеулі өзгерісін* анықтау тәсілінде жатыр. Ортақ құқықта елеулі өзгерістер дегеніміз – тараптардың біреуі үшін келісімшарт талаптарын орындау мүмкіндігінің болмауы (табиғи апат, порттағы ереуіл, үкіметтің араласуы) немесе келісім мақсатының бұзылуы. Ресей Азаматтық кодексі герман келісімшарттар құқығына сәйкес келеді, атап айтқанда, келісімшарттың өзгеруі тараптардың біреуіне қиындықтар туындатқан кезде (орындау барысында шығындар көбейсе немесе тиімді болмаса) келісімшартты тоқтату мүмкіндігі қарастырылған. Ортақ құқықтық жүйеде қиындықтар үшін келісімшартты тоқтатуға жол берілмейді. Десек те УСС тиімсіздік доктринасын қабылдады және оның қиын кездерде жауапкершіліктен босату жағдайларына өте ұқсас екені байқалады. Тәжірибеде соттар бұл доктринаны сирек қолданады.
- Америка құқығында кепілдік туралы заңдар деп аталатын 469 және 475-баптардағы тауар сапасына арналған стандарттар Американың бірыңғай коммерциялық кодексіне өте ұқсас. Сипаттамалар, үлгілер және модельдер нақты кепілдіктер болып есептеледі; «осындай сипаттағы тауарлар әдетте осындай мақсаттарда пайдалануға жарамды» болуы керек деген Ресей кодексінің талаптары УСС 2-314-бөлімімен бірдей (сатуға жарамдылықтың болжамды кепілдігі); тауарлардың «сатып алушының мақсаттарына сай пайдалануға жарамды болуы» талабы УСС 2-315-бөліміне (белгілі бір мақсатқа қатысты болжамды кепілдік) сәйкес келеді.

11.5-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу. Сұрақтар мен жауаптар: Ресей азаматтық кодексінің ережелері

Алдын ала жасалатын келісімшарттар, мән-жайлардың өзгеруі және болжамды кепілдіктер

АҚШ заңнамасында мойындалмайтын алдын ала жасалатын келісімшарт енді 429-бап бойынша мойындалады. Ресейдің алдын ала жасалатын келісімшарт түсінігіне сәйкес, тараптар келісімшартқа қол қоюдың тікелей міндеттемесіне ие. Егер тараптар негізгі келісімшартты жасасу уақытын белгілемесе, онда заң бойынша алдын ала келісімшартты жасасқаннан кейін бір жыл ішінде жасалуға тиіс. Сондықтан да Ресей

Азаматтық кодексінде келісімшарт бойынша алдын ала жауапкершілік ықтималы АҚШ заңдарына қарағанда әлдеқайда жоғары. Әрине, алдын ала жасалатын келісімшарт өздігінен келісімшарт ретінде қарастырылса, оны «алдын ала жасалатын келісімшарт» деп атау қате болуы мүмкін.

451-бапта «мән-жайлардың елеулі өзгеруі» себебінен келісімшартты бұзғаны үшін жауапкершіліктен босату көзделген. 2-тармақта жауапкершіліктен босатуға арналған АҚШ доктриналарында кездесетін шарттарға ұқсас төрт шарт бар: (1) келісімшарт жағдай өзгермейді деген оймен жасалса; (2) тарап ақылға қонымды іс-шаралар қолданса да, мән-жайлар өзгерісінің алдын ала алмаса; (3) орын алған жағдайлар келісімшартты елеулі түрде өзгертсе; (4) мән-жайлардың өзгерісі келісімшарт немесе қалыптасқан дәстүр бойынша тәуекелдің азаюына әсер етпесе. Жауапкершіліктен босату тақырыбы 12-тарауда толығырақ қарастырылады.

Соңғы тақырып – болжамды кепілдіктерді тану. Кодекстің 469-бөлімінің 2-тармағы АҚШ-тың УСС-мен салыстырғанда зардап шегуші тарапқа құқық қорғау құралдарының кеңірек таңдауын ұсынады. УСС ережелеріне сәйкес, сатып алушы тауарға толығымен ақы төлеп, кейін бұзылған кепілдеме талаптары үшін шығындарды талап етуі керек. Керісінше, бағаны төмендету түріндегі құқықтық қорғау құралы сатып алушыға ақадан туындаған құнның төмендеуіне байланысты бағаны біржақты төмендетуге мүмкіндік береді. Сондай-ақ Ресей Азаматтық кодексі бойынша сатып алушы «сапасыз тауарды сапасы келісімшартқа сәйкес келетін тауарға ауыстыру» туралы нақты әрекетті талап ете алады.

Қытай келісімшарт заңы

Халықаралық сауданың дамуына жәрдемдесуге бағытталған келісімшарт құқығының тағы бір қызықты кодификациясы – 1999 жылғы **Қытай келісімшарт заңы (CCL)**. Бұл заң қабылданғанға дейін Қытайда ішкі келісімшарт заңы және шетелдік келісімшарт заңы болды. Екіншісі транзакция тараптарының біреуі қытайлық емес болса қолданылатын еді. Екінші заң «Шетелдік тараптарды қамтитын экономикалық келісімшарт туралы Қытай Халық Республикасының заңы» (Сыртқы экономикалық келісімшарттар туралы заң) деген атауға ие болған еді. Әйткенмен Сыртқы экономикалық келісімшарттар туралы заң CCL қабылданғаннан кейін күшін жойды. Қытайда ішкі және халықаралық мәмілелер үшін бірыңғай келісімшарт құқығы пайда болды. CCL – бұрынғы келісімшарт заңдарына қарағанда қазіргі заманға сай және жан-жақты заң. Себебі CCL құрастырушылары, негізінен, CISG (ол бұрын Қытайдың халықаралық сатып алу-сату заңы ретінде қабылданған болатын) ережелерін және UNIDROIT PICC принциптерін кеңінен пайдаланды.

CCL құрылымы

CCL екі бөлімнен тұрады: бірінші бөлімде келісімшарттың жалпы нормалары қарастырылады, ал екіншісі шарттардың нақты түрлеріне арналған арнайы ережелерді қарастырады. Келісімшарттың жалпы нормалары (жалпы ережелер) сегіз тарауға бөлінеді: 1-тарау жалпы ережелер туралы; 2-тарау – келісімшарт жасасу; 3-тарау – келісімшарттың жарамдылығы; 4-тарау – келісімшарттарды орындау; 5-тарау – өзгерту және құқық табыстау; 6-тарау – келісімшарттарды тоқтату; 7-тарау – келісімшартты бұзғаны үшін жауапкершілік; 8-тарау – әртүрлі ережелер, соның ішінде талап қою мерзімі туралы ереже. Екінші бөлім (арнайы ережелер) келісімшарттың мынадай түрлеріне арналған: (1) сатып алу-сату келісімшарты; энергия жеткізу туралы келісімшарттар; (2) су, газ немесе жылу; (3) сыйға тарту келісімшарттары; (4) несие беру туралы келісімшарттар; (5) лизинг туралы келісімшарттар; (6) қаржылық лизинг туралы келісімшарттар; (7) жалдамалы қызмет туралы келісімшарттар; (8) құрылыс жобалары туралы келісімшарттар; (9) тасымалдау туралы келісімшарттар; (10) технологиялық келісімшарттар; (11) сақтау туралы келісімшарттар; (12) қоймада сақтау туралы келісімшарттар; (13) агенттік келісімшарттар; (14) брокерлік келісімшарттар.

Жалпы принциптер

CCL – бұл континенталдық құқықтық дәстүрге негізделген Батыс стиліндегі заң, сонымен бірге ортақ құқықтық жүйеге де ұқсастығы көп. Ең айқын айырмашылық, бұрынғы социалистік жүйенің қалдықтары сақталып қалған құқықтың жалпы принциптерінен көрінеді. Ол тараптар заңға қайшы келмейтін кез келген келісім жасай алады деген келісімшарт еркіндігінің негізгі принципін қабылдады. Десек те өзге жалпы принциптер мұндай еркіндікті шектейді:

- 3-бап. Келісуші тараптардың құқықтық жағдайы тең және бірде-бір тарап екінші тарапқа өз еркін мойындата алмайды.
- 5-бап. Тараптар өздерінің құқықтары мен міндеттерін бекіткен кезде әділдік принципін сақтайды.
- 6-бап. Тараптар өз құқықтарын жүзеге асыруда және өз міндеттемелерін орындауда адалдық принципін ұстанады.

3-бап тараптар келісімнің кез келген түрін жасауға құқылы екенін білдіреді («теңқұқықтық жағдай»); сонымен қатар жоғарырақ тұрған тараптың келісімшарт еркіндігін теріс пайдалану мүмкіндігі бар екенін мойындайды («бірде-бір тарап екінші тарапқа өз еркін мойындата алмайды»). CCL келісімшартты орындау кезінде «тараптар бір-бірінің ақылға қонымды мүдделерін ескеруге тиіс» деп мәлімдейді. 5-бапта көзделген әділдік принципіннің ортақ құқықтық жүйеде баламасы жоқ. АҚШ құқығында бір тараптың мүддесін ғана қорғайтын және әділетсіз келіссөздің нәтижесі болатын келісімшартты жарамсыз деп санауға мүмкіндік беретін әділетсіздік туралы доктрина бар.

Келісімшартты орындаудағы адалдықты сақтау міндеті (6-бап) америкалық келісімшарт құқығында да кездеседі, бірақ ағылшын құқығында қабылданған жоқ. Алайда CCL адалдық принципіннің неміс заңында кездесетін нұсқасын қабылдады. Неміс құқығында адалдық принципі басымдыққа ие және алдын ала келіссөз жүргізу, келісімшартты орындау және түсіндіру сияқты келісімшарт құқығының барлық салаларына ықпал етеді. Ортақ құқықтан айырмашылығы – CCL тараптарды келіссөздерді адал ниетпен жүргізуге міндеттейді. Егер тарап жаман ниетпен келіссөз жүргізсе, келісімшарт жасалмаса да, бұл тарап келтірген залалы үшін жауапты болуы мүмкін. CCL бойынша тарап мынадай кездерде адалдық принципіне қайшы әрекет етеді, егер (1) ол келісімге келу ниеті болмай, келіссөз жүргізсе; (2) ол басқа тараптың тәуелдігін, экономикалық қиындықтарын немесе әлсіздігін өз артықшылығына айналдыруға тырысса; (3) әділетсіз мәмілеге қол жеткізу үшін келіссөз жүргізсе. Адалдық принципі CCL-дің арнайы ережелерінде де кездеседі. Мысалы, келісімшартты орындау кезінде адалдық принципін бұзатын не? Орынсыз іс-әрекеттер: «Егер қандай да бір тарап екінші тараптың сөзі мен ісіне сене отырып әрекет жасаса, адалдық принципі сол тараптың өзіне адал ниетіне қайшы әрекет жасауына жол бермейді».

Келісімшартты жасау кезінде 42-бап бойынша төмендегідей жағдайлар орын алса, онда тараптар залал келтіргені үшін жауапты болды: (1) келісімшарт жасасуды алдыға тартып, жаман ниетпен келіссөз жүргізу; (2) келісімшартты талқылауға қатысты елеулі фактіні қасақана жасыру немесе жалған ақпарат беру; (3) адалдық принципін бұзатын өзге де әрекеттерге бару. Құқық қорғау құралдары «ретроактив шығындарға» жатқызатын шығындар да бар, ортақ құқықта бұл келісімшарттың орындалуынан үміт күткен кезде кеткен шығындар деп те аталады. Бұған «екі жақ шеккен шығындар, жасалған жұмысқа кеткен шығындар, келісімшарттың негізінде жасалған транзакциялар шығындары, мүмкіндіктерден айрылу» т.б. жатады. 60-бап бойынша тараптар адалдық принципін және келісімшарттың мақсатын, сондай-ақ транзакция жүргізу дәстүрін мейлінше сақтауға, жәрдем беру және құпиялықты жария етпеу сияқты міндеттерді орындауға тиіс.

Келісімшарт жасау

Келісімшарт жасауға келер болсақ, CCL оферта мен акцептінің стандарт моделін ұстанады. Оның ережелері континенталдық және ортақ құқық жүйесі ережелерімен тығыз байланысты. CCL мен АҚШ құқығын (ортақ құқық) салыстырсақ, CCL келісімшартты жасау мерзіміне қатысты континенталдық құқықты ұстанады. Ортақ құқықта акцепт жіберілген кезде («**пошта жәшігі ережесі**») шарт жасалды деп есептеледі, ал CCL және континенталдық құқық, сондай-ақ CISG бойынша келісімшарт акцепт екінші тарапқа келіп жеткенге дейін жасалмайды. Бұл өте маңызды, өйткені акцепт ережесі бойынша келісімшарт бұрынырақ жасалады және жоғалу қаупі алушы тарапқа ауысады. Континенталдық құқықтың акцепт ережесі – ең ұтымды ереже, себебі ол тауардың жоғалу тәуекелін жіберуші тарапқа («ең тиімді сақтандырушы») жүктейді.

CCL сондай-ақ жазбаша келісімшартта терминдердің айқын болуын талап етеді. 12-бапқа сәйкес келісімшартта төмендегідей ережелер болуға тиіс:

- тараптардың атауы, аты, азаматтығы мен қызмет орны;
- қол қою күні мен орны;
- келісімшарт түрі, сонымен қатар келісімшарт мақсаттарының категориясы мен ауқымы;
- технология шарттарына, сапасына, стандарттарына, ерекшеліктеріне және мөлшеріне қатысты мақсаттар;
- келісімшарт орындалуының мерзімі, орны және орындалу әдісі;
- құны, бағасы және төлем әдісі жөніндегі шарттар;
- құқық табыстаудың мерзімі мен шарттары;
- өтемақы мен міндеттемелерді бұзғаны үшін жауапкершілік;
- дау шешу әдістері;
- келісімшарт тілі.

Келісімшартты мерзімінен бұрын бұзу

CCL бойынша келісімшартты шұғыл тоқтатуға және шығындарды өтеу үшін талап-арыз жазуға мүмкіндік беретін келісімшартты мерзімінен бұрын бұзу тұжырымдамасы қабылданған-ды. 68-бапта былай делінген:

Міндеттемені бірінші болып орындайтын тарап екінші тарапта келесі жағдайлардың бірі бар екенінің дәлелдемелерін тапса, онда өз міндетін орындауды тоқтата тұрады:

1. *екінші тараптың іскерлік операциялары айтарлықтай нашарлап кетсе;*
2. *міндеттемелерін орындаудан бұлтару мақсатында мүлкін басқа жерге көшірген немесе құпия түрде қаржы қорын алған болса;*
3. *іскерлік беделін жоғалтса;*
4. *екінші тараптың өз міндеттемелерін орындау мүмкіндігін жоғалтқанын немесе жоғалту мүмкіндігін көрсететін басқа да жағдайлар орын алса.*

Егер тарап өз міндеттемесін белгілі бір дәлелдемесіз тоқтатса, ол келісімшартты бұзғаны үшін жауап береді.

Бастапқыда, келісімшартты мерзімінен бұрын бұзуды мәлімдейтін тарап келісімшартты орындауын уақытша тоқтата тұрады және екінші тараптың жауабына дейін келісімшартты бұзбайды. Ол ең алдымен басқа тарапқа бас тарту туралы хабарламаны уақтылы беруі керек. 69-бап басқа тарапқа міндеттемелердің уақтылы орындалатыны туралы кепілдік (дәлелдемелер) беруге мүмкіндік туғызады. Егер басқа тарап «тиісті кепілдікті» қамтамасыз етсе, келісімшарттың орындалуы қайта жаңартылады. Мұндай жағдайда орындалу жалғасып, келісімшарт қайта қалпына келтіріледі.

Алдын ала болжанған шығындар және депозиттер

114-бап алдын ала болжанған шығындардың (келісімшартқа енгізілген, алдын ала келісілген шығындар) заңдық күшінің болатынын мойындайды: «Тарап келісімшартты бұзған кезде, бұзылған жағдайларға байланысты екінші тарапқа алдын ала болжанған шығындардың белгілі бір мөлшерін төлеуге келіседі, сондай-ақ олар туындаған шығындардың мөлшерін есептеу әдісін қарастырулары мүмкін. Егер келісілген шығындар нақты шеккен шығындардан төмен болса, тараптар халық сотына немесе арбитраждық институтқа шығындар мөлшерін ұлғайту үшін жүгінуі мүмкін; егер келісілген шығындар нақты шеккен шығындардан асып кетсе, тараптар халық сотына немесе арбитраждық институтқа шығындар мөлшерін тиісінше азайту үшін жүгіне алады». Ортақ құқықтың алдын ала болжанған шығындар терминінің қолданылатынына қарамастан, 114-бап «тым көп» деген фразаны қолданғаны үшін айыппұл салуды қарастыратын (нақты шығындардан асатын сома) континенталдық құқық ережесін іс жүзінде қабылдайды. Континенталдық құқықта шығын шамадан тыс болмаса, айыппұл туралы ескертпе қолданылады. Ал ортақ құқық барлық айыппұл ескертпелерін қолданудан бас тартады.¹⁴

Бір қызығы, CCL француз *кепілақы* доктринасындағы «депозиттеу ережесін» қабылдаған. CCL-дің 115-бабы тараптың келісімшартқа қатысты кепілдігі ретінде депозит беру мүмкіндігін таниды. *Кепілақы* доктринасындағыдай, депозит берген тарап келісімшарт талаптарын орындамаса, екінші тараптың депозитті алып қалуына рұқсат етіледі. Егер депозитті алып отырған тарап келісімшарт талаптарын орындамаса, онда «ол екі еселенген депозит сомасын қайтарады». Дегенмен келісімшарт бойынша депозит және алдын ала болжанған шығындар қарастырылса, 116-бапқа сәйкес «тарап келісімшартты бұзса, онда екінші тарап болжанған шығындар ережесін немесе депозит ережесін қолданады, бірақ екеуін бірге қолдана алмайды».

113-бап шығындарды шектеуге қатысты англо-америкалық Хэдлидің Баксендейлге¹⁵ қарсы ісіндегі ұстанымды қабылдайды. *Хэдлиге қатысты шыққан үкім* бойынша, шығындар келісімшартты жасау кезінде келісімшартты бұзған тарап алдын ала болжай алған шығындардан аспауға тиіс. Демек, бұзушы тарап келісімшарт талаптарын бұзудан туындаған нақты шығындарға емес, тек болжанған шығындарға ғана жауап береді. 119-бап ортақ құқықтық салдарды жеңілдету принципін қабылдайды. Келісімшарт талаптарын бұзбаған тарап «шығындардың өсуін болдырмау үшін тиісті шаралар қабылдауға тиіс».

Форс-мажор

117 және 118-баптар форс-мажорға («еңсерілмейтін күш») арналған. *Форс-мажор* – бір тараптың келісімшартты орындауына кедергі келтіретін күтпеген оқиға. Заң әдетте бұл жағдайда келісімшарт талаптарын орындамаған тарапты жауапкершіліктен босатады. Форс-мажор оқиғаға қойылатын талаптар 117-бапта баяндалған. Мұндай оқиғалардың қатарына келісімшарт жасалғанда «болжауға келмейтін» және «пайда болуы еңсерілмейтін және тараптар оны жеңе алмайтын» оқиғалар жатады. Бұзушы тарап 118-бапқа сәйкес басқа тарапқа уақтылы хабарлауға міндетті.

Стандарт шарттар

CCL стандарт шарттардың да қолданылуын реттейді. Стандарт шарттар «бір тараптың қайтадан пайдалануы үшін алдын ала тұжырымдаған және келісімшартты жасасу кезінде екінші тараппен талқыланбайтын» шарт ретінде белгілі. 39-бап бойынша стандарт шартты ұсынатын тарап «тараптардың құқықтары мен міндеттерін айқындау кезінде әділдік принципін сақтауға, өзінің жауапкершілігін шектейтін немесе жоятын ережелерге екінші тараптың назарын аудартып, оның сұрауы бойынша мұндай ережелерге түсіндірме беруге тиіс». Осылайша бір жақты жасалған не болмаса мазмұны мен мағынасы жөнінен екінші тарап үшін «таңғалдыратын» стандарт шарттар орындалуға жатпайды. CCL әдейі немесе абайсызда жасалған әрекеттердің нәтижесінде екінші тарапқа келтірілген мүліктік шығындардың, не болмаса жарақат алуға байланысты тараптың жауапкершілігін шектейтін ескертпе (жауапкершіліктен босату) ережелердің нақты түрде күші жоқ деп таниды.

Сатып алу-сату келісімшарттары

CCL заңының тауарды сатып алу-сату туралы бөлігінде атап өтуге болатын бірқатар ереже бар. 137-бап компьютерлік бағдарламалық жасақтама саудасының бірегейлігін таниды. Компьютерлік бағдарламалар саудасында «занда көзделген жағдайларды қоспағанда немесе тараптар өзгеше келіспесе, зияткерлік меншік құқығы сатып алушыға өтпейді». Басқаша айтқанда, бағдарламаны сату бағдарламаны пайдалану лицензиясын да қамтиды, бірақ зияткерлік меншікке қатысты меншік құқығы сатушыда («лицензиар») қалады.

156-бап тауар сатушысын тауарды тиіп, жөнелту үшін тиісті түрде қапталуын міндеттейді. Егер қаптау тәсілі туралы келісім болмаса немесе келісім түсініксіз болса, қаптаудың әдеттегі түрі қолданылады; егер осындай әдеттегі (сауда-саттық жүргізу дәстүрі) тәсіл жоқ болса, онда тауарды қорғауға жеткілікті қаптау тәсілі қабылданады. Тауарларды сатудағы маңызды мәселе ұзақмерзімді жеткізілім келісімшарттарымен байланысты. Мәселен, қандай да бір тарап төлемді жүзеге асырмаса немесе тауарды жеткізбесе, немесе сатушы ақаулы тауар жеткізіп берсе, келісімшарт талаптарын бұзбаған тарап келісімшартты толығымен (болашақ төлемдерді қоса алғанда) тоқтатуға құқылы ма? 166-бап осы мәселе бойынша келесі ережелерді қарастырады: (1) егер сатушы тауар партиясының біреуін жеткізбесе немесе ақауы бар тауарды жеткізіп берсе, сатып алушы осы тауардың бір партиясына қатысты келісімшартты бұза алады; (2) сатушы келісімшартқа сәйкес тауардың бір партиясын жеткізбесе немесе оны келісімшарттың мақсатын жүзеге асыру үшін барлық болашақ жеткізулерді жүзеге асыру мүмкін болмайтындай етіп жеткізсе, сатып алушы тауардың сол партиясына және барлық болашақ партияларға қатысты келісімшартты бұзуға құқылы; (3) сатып алушы тауар партияларының біреуіне қатысты келісімшарттың күшін жойғанда, егер бұл тауар партиясы және басқа партиялар бір-біріне тәуелді болса, онда жеткізілген және жеткізілмеген барлық тауарларға қатысты келісімшартты бұзуы мүмкін.

Еуропалық келісімшарт құқығының принциптері

1998 жылы Еуроодақтың Келісімшарт комиссиясы **Еуропалық келісімшарт құқығының принциптерін (PECL)** қайта қарап, жариялады. PECL мақсаты – қауымдастықтағы келісімшарттық заңнама инфрақұрылымының қажеттіктерін қанағаттандыру, келісімшарттардың нақты түрлерін реттейтін қауымдастық заңының қарқынды кеңеюін қамтамасыз ету. 1.101-бапта PECL принциптерін келісімшарт дауларына екі негізгі жағдайда қолданылатыны айтылады: егер тараптар оларды өздері таңдаған құқық ретінде қолданса және келісімшартты құқықтың жалпы принциптері немесе *lex mercatoria* реттейтін болса. Бірінші жағдай тараптар белгілі бір елдің құқығын қолдануға қатысты келіспеушіліктер туындаған кезде орын алуы мүмкін. CISG тауар сату транзакциясы бойынша мәміле жасауда жақсы көмек береді, ал PECL келісімшарттардың барлық түрлеріне қолданылады. Екінші жағдай халықаралық арбитражда орын алуы мүмкін. Арбитрлер кейде халықаралық әдет-ғұрып құқығындағы «әділірек» принципті қолдана отырып, ұлттық заңнамалардағы ерекше ережелерді қолданудан аулақ болғылары келеді. Уақыт өте келе арбитрлер PECL нормаларын да әдеттегі халықаралық құқықтың дәлелі ретінде тануы мүмкін.

PECL нормаларына шолу бұл заңның АҚШ-тың келісімшарт құқығы мен UCC нормаларына ұқсас тұстарының да көп екенін көрсетеді. Онда сондай-ақ тек АҚШ заңдарын білетін адамға күтпеген міндеттемелерді тануы мүмкін ерекше нормалар бар. Келесі шолу CISG құрамындағы кейбір айырмашылықты және салыстырмалы ережелерді сипаттайды. Ескерте кететін бір жайт: америкалық бизнесмендер АҚШ-тың келісімшарт құқығы мен PECL ережелерін салыстыру кезінде айырмашылықтардан гөрі ұқсастықтарды көп табады. Алайда белгілі бір міндеттемелерден айналып өту үшін айырмашылықтарды түсіну

маңызды. Мәселен, PECL ресми ережелерге қатысты CISG нормаларын қабылдайды. PECL-дің 2.101-бабы CISG-дің 11-бабымен егіз қыздай ұқсас: «Келісімшарттың жазбаша түрде жасалуы міндетті емес және оны құрастыруға ешқандай талап қойылмайды. Келісімшарт кез келген тәсілмен, соның ішінде куәгерлермен расталуы мүмкін».

PECL келісімшарт дауларындағы дәлелдемелердің жарамдылығын азайтатын ережелерді қабылдамауда CISG-ден де асып түсті. Жазбаша өзгертулер мен келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпе сияқты ортақ келісімшарт ережелерінің орындалу мүмкіндігі 2.105 және 2.106-баптарға сәйкес азайтылған. Осы баптар бойынша келісімшартқа өзгерістердің жазбаша түрде енгізілуін талап ететін **жазбаша өзгерту туралы ереже** ондай өзгерістің тек қана презумпциясын көздейді. Басқа тарап бұрынғы презумпцияларды жою үшін дәлелдемелер ұсынуы мүмкін. Бұдан кейінгі баптарда «Тарап өз пікірлері немесе іс-әрекеттері арқылы мұндай тармақты құптаудан бас тартуы мүмкін» делінген. 4.110-бап «келісімшарттың негізгі мән-жайын» айқындайтын және «қарапайым әрі түсінікті тілде» жазылатын ережелер үшін ерекше жағдай қарастырады. Сондай-ақ тараптардың алмасатын құндылықтың орындылығы шартты бұзуға негіз болмайды.¹⁶

Бұған қоса, стандарт нұсқада немесе келісімшарттың жалпы ережелерінде кездесетін **бұл келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпе** (бұл ескертпенің мақсаты – келісімшарт талаптарына қайшы келетін келісімшарт мәтінінен тыс жатқан дәлелдердің қолданылуын болдырмау) PECL принциптеріне сәйкес келе бермейді. 2.209(3)-бапта келісімшарттың жалпы ережелеріне мынадай анықтама берілген: «Келісімшарттың жалпы ережелері дегеніміз – белгілі бір сипаттағы келісімшарттың белгісіз саны үшін алдын ала құрастырылған және оған қатысты тараптар арасында жеке келіссөздер жүргізілмеген ережелер». Келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін стандарт ескертпе құжатқа енгізілген сәттен бастап тараптардың келісімдерінің түпкілікті біріктірілгенін білдіреді және басқа барлық мәлімдемелердің, жазбалардың немесе хат-хабарлардың орнын басады. *Жекелей келісілген* келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпе орындалуға тиіс, әйтпесе ол тек қана презумпцияны белгілейді. Дей тұрғанмен, келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпе толығымен келісілсе де, келісімшарт түпкілікті анықталмаған жағдайда, бұл ескертпе бас тарту себептері бойынша жойылуы мүмкін. 2.105-бапта «тараптардың алдын ала жасалған мәлімдемелері келісімшартты түсіндіру үшін қолданылуы мүмкін» делінген. Кейінгі мәлімдемелер мен әрекеттерге келер болсақ, мұндай мәлімдемелер мен әрекеттер бір тараптың «екінші тарап кейінгі мәлімдемелерге немесе әрекеттерге тиісті түрде сенім білдірген жағдайда, келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпені бекітуіне» кедергі келтіруі мүмкін.

Хабарламаларға қатысты мәселеге келсек, PECL нормаларына сәйкес хабарлама «адресатқа жеткенде» күшіне енеді. PECL бұл ережеге келісімшартты орындамауға қатысты хабарлама дұрыс жіберіліп, кейін жоғалған немесе кешіккен болса да, «қалыпты жағдайларда жеткізілуге тиіс уақыттан бастап күшіне енеді» деп түсінік береді. Хабарлама келісімшартқа байланысты келіссөз жүргізу кезінде ортақ құқық жүйесімен салыстырғанда, PECL бойынша анағұрлым үлкен рөл атқарады. 2.104-бапқа сәйкес, «жекелей келісілмеген келісімшарт ережелері, бұл ережелерді қолданушы тарап келісімшарт жасалмастан бұрын екінші тараптың назарына жеткізу үшін тиісті қадамдар жасағанда ғана, осы ережелерден хабарсыз тарапқа қатысты қолданылуы мүмкін». Жекелей келісу ережесі келісімшарт жасасудың стандарт нұсқасымен, не болмаса сатушы мен сатып алушы арасындағы транзакциялармен (тұтыну келісімшартымен) шектелмегенін ескеріңіз. 4.110-бап бір тарапқа жекелей келісілмеген әділетсіз шарт ережесінің күшін жоюға мүмкіндік береді. Бұл бап «әділетсіздік» терминін «тараптардың құқықтары мен міндеттері арасында айтарлықтай теңсіздік тудыратын ұғым» деп нақтылай түседі.

Оферта саласындағы бірқатар ережені атап өту керек. Біріншіден, экспорттаушы оферта жасауға шақыру ретінде пайдаланатын жарнамалық анықтамалық, жарнамалардың және ұсыныстардың PECL аясында ашық оферта ретінде қарастырылуы мүмкін екенін білуі керек. 2.201-бапта «кәсіби жеткізуші жариялаған жарнамада немесе каталогте, не болмаса тауарларды көрсету барысында белгіленген баға бойынша тауарларды, қызметтерді ұсыну осы бағамен сатуға, не жеткізуге оферта ретінде *қарастырылады* және жеткізуші тауардың қоры мен өзінің қызмет көрсету мерзімі аяқталғанға дейін сол бағамен сатуға міндетті».

Екіншіден, оферта жасаушының офертаның күшін жою қабілетін шектеу үшін **кесімді оферта ережесі** қолданылады. UCC-дің 2-205-бөлімінде қарастырылған жағдайдан айырмашылығы, офертаның сатушы тарапынан болуы, жазбаша түрде жасалуы, оған қол қойылуы немесе үш айдан аз мерзімге жасалуы міндет емес. Оферта қайтарылмайтын болса немесе қабылдау уақытын белгілейтін болса, оны қайтып алу мүмкін емес. Оферта адресаты 95 күн ішінде офертаны қабылдау керектігі туралы мәлімдемені осылайша 95 күнге жасалған кесімді оферта ретінде түсіндіреді. АҚШ заңына сәйкес, оферта 90 күн өткеннен кейін өздігінен күшін жояды және ұсынушы оны мерзімінен бұрын жоюға құқылы; кесімді оферта болып танылу үшін оферта

адресаты офертаның белгілі бір мерзімге ашық қалатынына нақты көз жеткізуі керек. Ең бастысы, егер «оферта адресаты офертаның қайтарылуға жаппайтынына көзі жетсе», PECL бойынша кез келген оферта кесімді болып танылуы мүмкін. Осылайша офертаның ашық қалуының ешқандай кепілдігі болмауы керек.

Акцепт саласында континенталдық құқық жүйесінің қабылдау ережесі басымдық танытқандықтан, ортақ құқықтың жөнелту немесе пошта жәшігі ережесінің қабылданбауы таңғаларлық жағдай емес. PECL бойынша акцепт оферта ұсынушыға жеткенде келісімшарт жасалды деп саналады.¹⁷ Офертаны қабылдау туралы акцепт ережесі офертаны кері қайтарып алу үшін ұсынушыға қосымша мерзім беруі мүмкін. Бірақ CISG конвенциясының 18-бабына сәйкес, акцепт ұсынушыға келіп жеткенге дейін күшіне енбесе де, офертаны кері қайтарып алу құқығы акцепт қабылданғанға дейін тоқтатылады.¹⁸ Алайда ақылға қонымды уақыт ішінде акцепт оферта ұсынушыға жетпейтін болса, офертаның күшін жою құқығы қайта жаңартылып, келісімшарттың қалыптасуына кедергі келтіреді. Офертаның күшін жою туралы хабар жолданбай, хат-хабар алмасу мәселесіне байланысты акцепт кеш келіп жетсе, оферта ұсынушы оферта адресатына «кешіктірусіз» хабарлап, акцептіні қабылдаудан бас тартуға мүмкіндігі бар.¹⁹

Тауарлардың халықаралық сатылымында жиі кездесетін **келісімшарт формаларының қарама-қайшылығы**²⁰ «Өзгертілген акцепт» деп аталатын 2.208-бапта және «Жалпы ережелер қақтығысы» деп аталатын 2.209-бапта қарастырылған. Егер офертаны айтарлықтай өзгертетін қосымша немесе басқалай ережелері жоқ болса, офертаға нақты келісім беретін оферта адресатының нұсқасы келісімшартты қалыптастырады. 2.208-бап келісімшарт нұсқаларының қайшылығына бақылау жасау үшін тараптар келісімшарт тілін енгізулері мүмкін екенін мойындайды. Оферта ұсынушы оферта адресатына «акцептіні оферта шарттарына дейін анық түрде шектеуге қатысты» ұсыныс енгізе алады.

Оферта адресаты өзінің акцептісін қосымша ережелерді енгізе отырып қабылдайтыны туралы талап қоюы мүмкін. 2.208-бап бойынша келісімшарт күшіне енуі үшін оферта ұсынушы қосымша шарттармен нақты келісуге тиіс. Офертаны қабылдаушы тарап қосымша шарттарға келісімді оферта ұсынушыдан шартқа қол қойып қайтаруды талап еткен кезде ала алады. Қосымша шарттарға келісім, егер оферта ұсынушының қосымша немесе басқаша шарттарға келісімі «ақылға қонымды мерзімде келмей қалса», қабылданбады деп қарастырылады. 2.209-бапқа сәйкес, оферта мен акцептідегі ұсақ жазумен жазылған талаптар «жалпы талаптар» болып есептеледі, сондай-ақ «мәні ортақ» жалпы талаптар (стандарт талаптар) ғана келісімшарттың бөлігі болады. Осылайша қайшылықты жалпы талаптар келісімшарттың бөлігі бола алмайды.

PECL сонымен қатар АҚШ заңнамасына сәйкес **келісімшарт жасау алдындағы жауапкершілік** пен адал келіссөз жүргізу міндетін таниды. Күтпеген жауапкершіліктің нақты салдары осы тарауда «Келісімшарт жасау алдындағы құжаттар» деген тақырыппен талқыланады. Біздің қазіргі мақсатымыз – тараптардың адал ниетпен келіссөз жүргізуге міндетті екенін атап өту. Адал ниетсіз келіссөз жүргізу, сондай-ақ мүлдем келісімшартты жасау ниетінің болмауы – келісімшарттық жауапкершіліктің негізі. Мәселен, келіссөзді негізді себепсіз тоқтату дұрыс емес. Тарап басқа тарапқа келтірілген шығындар үшін жауапты болуы мүмкін.²¹ Сонымен қатар келіссөзге қатысушы тарап құпиялықты бұзғаны үшін жауап береді.

«Құпиялықты бұзу» деп аталатын 2.302-бап келіссөз барысында алынған құпия ақпараттарды жария етпеу міндетін көздейді. Келіссөз барысында жасалған мәлімдемелер талап-арыздарға жеке негіз қалыптастыра алады. 6.101-бап («Келісімшарттық міндеттеме тудыратын мәлімдемелер») бойынша егер кәсіби жеткізуші келісімшарт жасаспас бұрын маркетинг, жарнама беру кезінде немесе өзгеше түрде көрсетілетін қызметтер, не болмаса тауарлардың сапасы мен пайдалануы туралы ақпарат берсе, онда ол «келісімшарттық міндеттемелер тудырады». Келісімшарт жасау алдындағы міндеттеме жеткізушінің агенттеріне де таралады. Жеткізуші «іскерлік тізбектің *бұрынғы сатысында*» жасалынған мәлімдемелері үшін жауапты болады. Осындай келеңсіздіктерді болдырмау үшін экспорттаушы-сатушы өзінің жарнамаларын, жарнамалық нұсқаулықтарын және сыртқы сауда өкілдерінің тәжірибесін тексеріп шығуы керек.

PECL нормаларының бірегей ерекшелігі – **агенттік** қарым-қатынасты дамыту. Шетелдік сауда өкілдерін немесе дистрибьюторларды жалдау секілді агенттік қарым-қатынастар халықаралық саудада жиі кездесетіндіктен агенттік құқық туралы бөлімді арнайы қарастырған дұрыс. Агенттік келісімшарттарға арналған баптар тек үшінші тараптар мен принципал немесе агент арасындағы қарым-қатынасты реттейді. Олар принципал мен агент арасындағы қарым-қатынасты реттемейді. Агенттік туралы ережелер **тікелей өкілдікті және жанама өкілдікті** реттейтін ережелер болып бөлінеді. Тікелей өкілдік – агент принципалдың атынан әрекет ететін өкілдік. Керісінше, жанама өкілдікте үшінші тарап агенттің агент ретінде әрекет ететінін білмейді.

PECL принциптеріндегі агенттік ережелер ортақ құқық жүйесінде кездесетін агенттік ережелердің басым көпшілігімен сәйкес келеді. Дегенмен оның бірқатар ерекше ережесіне назар аударған дұрыс. Біріншіден, агент агент ретінде әрекет ететінін көрсеткен жағдайда, ол келісімшарт жасау үшін кететін ақылға қонымды

уақыт ішінде үшінші тараптың талабы бойынша принципалды анықтауы керек. Егер агент принципалды анықтауды негізсіз кейінге қалдыра берсе, онда ол агентке келісімшарт бойынша міндеттемелер жүктеледі.²² Екіншіден, үшінші тарап агент өкілеттігіне күмәнданатын болса, «ол принципалға жазбаша растау жіберуі мүмкін немесе принципалға растау жөнінде сұрау салуы мүмкін»²³ Егер принципал уақтылы жауап бермесе, агент әрекеттері принципалдың рұқсатымен жасалды деп қарастырылады. Агенттер құқығы «Агенттер мен дистрибьюторларды жұмысқа алу» туралы 17-тарауда толығырақ қарастырылады.

Келісімнің шынайылығына келер болсақ, PECL ортақ құқықтағы көптеген келісімшартты бұзатын оқиғаларды таниды. Жақшадағы терминология – PECL принциптерінде кездесетін жарамсыздық ережелеріне тең келетін ортақ құқық. Тарап келісімшартты төмендегідей қысастықтар белең алғанда бұзуға құқылы: фактілер немесе заңға қатысты қателік (біржақты қателік),²⁴ екіжақты қателік,²⁵ алаяқтық,²⁶ зорлық-зомбылық (қысым),²⁷ әділетсіз түрде артықшылыққа қол жеткізу (заңсыз ықпал ету)²⁸ және әділетсіз талаптар²⁹. екіжақты қателікке келер болсақ, сот келісімшартты жоюдың орнына, келісімшартты түзетуді (реформалауды) көздейді. Заңға сәйкес екі тарап бірдей қателік жіберген жағдайда сот кез келген тараптың өтініші бойынша келісімшартты қате жасалмаған жағдайға келтіруі мүмкін.

Экономикалық мәжбүрлеу шаралары зорлық-зомбылыққа (қысым) қатысты түсінікке жатпайды, бірақ әділетсіз түрде артықшылыққа қол жеткізу (заңсыз ықпал ету) түсінігіне жататыны күмәнсіз. Егер тарап келісімшарт жасасқан кезде, басқа тарапқа тәуелді болса немесе сенімді қарым-қатынаста болса, *экономикалық дағдарысқа* тап болса немесе шұғыл қажеттіктері бар болса, білімі не келіссөз жүргізу тәжірибесі жетіспесе, ол тарап келісімшарт жасамай қоюы мүмкін. Керісінше, тараптың «ақылға қонымды балама таба алмау» ұғымы зорлық-зомбылыққа қатысты бапта жазылған. Алаяқтық туралы бап ақпаратты жариялаудың негізгі міндетін мойындайды. Белгілі бір жағдайларда ақпаратты ашып көрсету үшін адал ниет пен әділдікті сақтаудың жалпы міндеті де іске жегіледі. Ақпаратты ашып көрсету қажеттігін анықтау кезінде ескерілетін факторлар қатарына бір тараптың «арнайы тәжірибесінің» болуы, ақпарат алу құны, тараптардың ақпараттарды өз бетімен алу, ақпараттың шешім қабылдайтын адам үшін аса маңызды екені жатқызылады.

PECL континенталдық құқықтың *nachfrist* (*қосымша мерзім*) хабарламасы ұғымын қабылдап алды. Келісімшарт талабын орындамаған тарап басқа тарапқа хабарлау арқылы келісімшартты орындау уақытын ұзартып алады. Әдетте орындау уақытын ұзарту коммерциялық тұрғыдан негізді себеп ұсынылмаған жағдайда да беріле береді. Ұзарту мерзімі біткеннен кейін келісімшарт талаптарын бұзбаған тарап екінші тараптың келісімшартқа қатысты тіпті ұсақ заңбұзушылықтары үшін де келісімшартты тоқтатуы мүмкін. АҚШ заңнамасында қосымша уақыт сұрауға не беруге арналған ережелер жоқ.

Құқықбұзушылықты келісімшарт бойынша ақтауға келер болсақ, PECL ережелерінде **кедергі** түсінігі бар. Оны келісімшартты орындамаған тарап ақталатын дәлел ретінде қолданады. Кедергі талдауы – ортақ құқықтағы дәлел доктринасына ұқсас. Кедергіні «жеткілікті негізде күтпеу» керек және келісімшартты орындамаған тараптың бақылауында болмауы керек.³⁰ Шарт талаптарын орындамаған тарап екінші тарапқа кедергі туралы тез арада хабарлауға тиіс, әйтпесе хабарламаның қабылданбағаны үшін келтірілген зиянға жауапты болады. Егер кедергі уақытша сипатта болады деп есептелсе, келісімшартты орындамаған тарап келісімшарттан туындаған міндеттемелерден босатылмайды, бірақ оның келісімшартты орындау міндеті уақытша тоқтатылады.

Құқық қорғау құралдарына қатысты PECL және АҚШ заңдары арасында екі негізгі айырмашылық бар. Біріншіден, сапасы талаптарға сәйкес келмейтін тауарларды сатып алушыға **бағаны төмендетудің** бірегей құралы беріледі. UCC ережелеріне сәйкес, сатып алушы талаптарға сәйкес келмейтін тауарларды мінсіз **саудасаттық ережесі** бойынша қабылдамауы мүмкін³¹ немесе тауарды қабылдап, ол үшін толық көлемде төлеп, кепілдік талаптарын бұзуға құқылы. CISG ережелерінде де кездесетін³² PECL принциптерінің бағаны төмендету құралы сатып алушыға тауар сәйкессіздігінің салдарынан құнсыздануына байланысты тауарларға төленген бағаны біржақты тәртіпте азайтуға мүмкіндік береді. Екіншіден, **нақты орындауды** талап ету құқығы ерекше шара болып саналмайды. PECL 9.102-бабы келесіні ғана мәлімдейді: «Жәбірленуші тарап нақты орындауды талап ете алады, соның ішінде ақаулы орындауды тоқтатуды талап етуге құқылы». Керісінше, UCC нақты орындауды талап ету құқығын тауарлар *бірегей* болғанда ғана ақтайтын ортақ құқықтық норманы қабылдайды.³³

UNIDROIT Халықаралық коммерциялық келісімшарт принциптері

UNIDROIT – Біріккен Ұлттар Ұйымының мамандандырылған мекемесі, ол құқықтың бірыңғайлануына ықпал етеді. UNIDROIT 1994 жылдың мамыр айында Халықаралық коммерциялық келісімшарт принциптерін (PICC) жариялады. PICC мен CISG арасында (12-тарауды қараңыз) үш түрлі маңызды айырмашылық бар. Біріншіден, PICC халықаралық келісімшартқа арналған ұлттық заң ретінде қабылданбайды. Ол әртүрлі

құқықтық жүйелерден шыққан адвокаттар мен бизнес өкілдері үшін нұсқаулық ретінде жарамды бейтарап принциптерді ұсынуға ғана арналған. Екіншіден, ол – келісімшарттың барлық түрлеріне қолданылатын жалпы принциптер жиынтығы. Керісінше, CISG тауарлар сатылымына ғана арналған және ол транзакцияның осы түріне қатысты бірқатар арнайы ереже ұсынады. Үшіншіден, PICC келісімшартқа қатысты келіссөздерді де қамтиды, ал CISG тек қана оферта мен акцепт механизмдерін реттейді.

Кез келген халықаралық келісімшарт жасасуға ниеттенген тұлғалар PICC принциптеріне назар аудару мүмкіндігін қарастырған жөн. Олар жалпыға ортақ міндетті емес принциптер болса да, кейбір сот оларды халықаралық келісімшартты түсіндіруде қолдануы мүмкін. «Түсіндірме беруге немесе халықаралық заңи мәтіндерді толықтыруға қатысты мәселені шешу міндеті артылған соттардың немесе арбитрлердің автономды және халықаралық деңгейде бірегей шешім қабылдау процесі PICC көмегімен едәуір жеңілдейді».³⁴ PICC бірқатар ерекшелігін атап өту керек. Ерекшеліктердің бірінші тобы келісімшарт қалыптастыру үрдісін қамтиды.

- Келісімшарттың жазбаша формасына қатысты талап жоқ. PICC келісімшарт жасалғаны «кез келген тәсілмен, соның ішінде куәгерлер арқылы дәлелденуі мүмкін» деп айтады.³⁵ Келіссөз сатысында айтылған мәлімдемелер жазбаша келісімшартқа қайшы болса да, дәлелдеме ретінде қабылдануы мүмкін.
- Сауда жүргізу әдет-ғұрыптарын тани білуге тырысқан жөн. Тараптар үшін «халықаралық саудада кеңінен танымал және үнемі бақыланып отыратын» сауда жүргізу әдет-ғұрыптары міндетті күшке ие.³⁶
- 2.16-бап келіссөз барысында айқын болған ақпаратты құпиялықта сақтау міндетін мойындайды.
- «Күтпеген талаптар» деп аталатын 2.20-бапта тараптарға типтік келісімшартта «ұсақ қаріппен» жазылған талаптарды жарамсыз деп тану құралдарын ұсынады. Бұл бапта тараптың «алдын ала болжап білмеген негізсіз» келісімшарт талаптарына қатысты орындау міндеттемесі туындамайды делінген. Дегенмен айқын және анық жазылған, бірақ ерекше талаптар орындалуы мүмкін.

PICC келіссөз кезеңінде жасалған әрекеттерге қатысты келісімшарт алдындағы жауапкершілікті тікелей қамтиды. Жаман ниетпен жүргізілген келіссөз үшін туындауы ықтимал жауапкершілікпен қатар, PICC келіссөз бен келісімшарт арасындағы айырмашылықтарды үш тәсілмен айқындайды: Біріншіден, келісімшарт транзакцияның барлық мәселесіне қатысты келісімді талап етпейді. Транзакцияның барлық мәселесі бойынша келісімге қол жеткізу міндетті талап болмағандықтан тараптар транзакция нақты қай кезде басталатынын білмеуі мүмкін. 2.13-бапта көрсетілгендей, егер тарап келісімшартқа «мәжбүрлі түрде» қол қоюды қаламаса, ол маңызды деп санайтын мәселе бойынша келісімге қол жеткізу керек екенін алдын ала белгілеуі қажет; егер осы нақты мәселе бойынша келісімге қол жеткізілмесе, келісімшарт жасалмаған болып есептеледі.

Екіншіден, кейде тараптардың бірі келісімшарт талаптарын орындауды бастап кеткен кезде келіссөз іс жүзінде аяқталмауы мүмкін. Мәселен, екі компанияның заң бөлімшелері келісімшарт талаптарын талқылап жатқан кезде сатушы тараптың сату бөлімі тауарды жеткізіп қоюы мүмкін. Мұндай жағдайда тауарды жөнелту офертаны қабылдау ретінде қарастырылуы мүмкін. Осылайша келіссөз келісімшарт талаптарын орындаумен жалғасуы мүмкін. Үшіншіден, кейде келісімшарт талаптары болашақ келіссөз кезінде келісілетін **ашық талаптарды** әдейі қалдырады.

PICC құрамындағы маңызды жаңалықтардың бірі – келіссөз жүргізу стандарттары. 2.15-бап бойынша «келіссөзді жаман ниетпен жүргізген немесе тоқтатқан тарап екінші тарапқа келтірілген шығындар үшін жауапты болады». Сонымен бірге 2.16-бап бойынша «келіссөз барысында алынған құпия ақпараттарды ашқан немесе дұрыс пайдаланбаған тарап» жауапты болады. Құпиялықты бұзу басқа тарапқа адал ниетті бұзудан болған шығынның немесе бұзған тараптың ақпараттарды ашу арқылы көрген пайдасының орнын толтыру мүмкіндігін береді.³⁷

1-кеңес. Заңды түрде талап етілмесе де, келісімшартты жазбаша түрде жасаңыз.

2-кеңес. Құқық таңдау ескертпесі бойынша келісіп алыңыз.

3-кеңес. Сот елін таңдау немесе арбитраждық ескертпені өз қажетіңізге қарай құрастырыңыз.

4-кеңес. Ерекше *форс-мажорға* қатысты ережені талқылап алыңыз.

5-кеңес. Валюта айырбастау бағамының ауытқу тәуекелін нақты бөлісіп алыңыз.

6-кеңес. Ұзақмерзімді немесе бірнеше мәмілелер бойынша

келісімшарттардағы баға эскалациясы туралы ескертпені егжей-тегжейлі талқылаңыз.

7-кеңес. Расталған аккредитивтер, резервті аккредитивтер, орындау міндеттемелері және банктік кепілдіктер сияқты үшінші тарап қатысатын құралдармен төлем жасауды және орындауды кепілдендіріп қойыңыз.

8-кеңес. Халықаралық заңгерлердің, шетелдік заңгерлердің, халықаралық банкирлердің, экспедиторлардың, кеден брокерлерінің, сақтандыру брокерлерінің және мемлекеттік мекемелердің сараптамалық кеңесіне жүгініңіз.

11.6-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Халықаралық келісімшарт бойынша практикалық кеңестер

РІСС – континенталдық құқықтық жүйелердің көпшілігінің келіссөз кезінде жауапкершілікті енгізу ықтималын қуәландыратын бірден-бір халықаралық құқықтық құрал. Тараптар әдетте келіссөз барысында адал әрекет етуі керек. Мысалы, ұзақ келіссөзді себепсіз тоқтату жаман ниетпен әрекет ету болып саналады және басқа тарапқа келтірілген зиянды немесе шығынды өтеу жауапкершілігі жүктеледі. Мұндай келісімшарт алдындағы жауапкершілік келіссөзге тікелей қатысы бар шығындар, мәселен сапарға шығу, зерттеу және кеңес беру шығындары туралы талаптарды қамтуы мүмкін. Ол сондай-ақ кінәсіз тарап келіссөзді тоқтатқан тараппен келісімшартқа қол қою үшін бас тартқан басқа да орын алуы ықтимал мәмілелерге қатысты жоғалған пайда сияқты жанама шығындар туралы талаптарды да қамтуы мүмкін. Азаматтық кодексті ұстанатын елдер келіссөз бен алдын ала келісім арасындағы айырмашылықты ашып көрсетеді. Бұл екеуінің арасындағы айырмашылық көзге оңайлықпен шалынбайды. Осымен бірге Азаматтық кодекс елдері сотқа талап-арыз беру үшін уақытты да молынан қамтамасыз етеді. Италия Азаматтық кодексі бойынша, адал келіссөз жүргізу міндетін бұзуға қатысты шағымдардың ескіру мерзімі бес жыл болса, келісімшартты бұзғаны үшін берілген шағымдардың ескіру мерзімі он жылды құрайды. Керісінше, АҚШ-та адал келіссөз жүргізу міндетін бұзғаны үшін берілетін шағымның негізі жоқ деп саналады, ал УСС 2-725-бөліміндегі статуттық ережеге сәйкес, талап-арыз берудің ескіру мерзімі төрт жылға тең. Сонымен қатар уағдаласушы тараптар бұл мерзімді бір жылға дейін азайтуға уәкілетті.

Келісімшарт талаптарын орындауға келер болсақ, РІСС принциптерінде **қиындықтар** туралы арнайы бөлім бар. Қиындық «келісімшарттың тепе-теңдігін өзгертетін оқиғалардың орын алу жағдайы» деп анықталады.³⁸ Тарап қиындықтың орын алғанын мәлімдеу үшін қиындықты туғызатын оқиғаны шарт жасасу уақытында ескеру мүмкін емес екенін, оқиғаның оның бақылауынан тыс болғанын және ол тарап оқиғаға байланысты тәуекелдерді азайтуға бағытталған іс-шараларды қабылдамағанын көрсетуі керек. Қиындық тарапқа «келіссөз жүргізуді талап етуге» мүмкіндік береді. Тараптар келісімшартты түзетуге немесе қиындықты шешуге келіспесе, сот келісімшартты бұзуға немесе оның тепе-теңдігін қалпына келтіруге құқылы (6.2.3-бап). *«Транзакцияларға назар аударыңыз: Халықаралық келісімшарт бойынша практикалық кеңестер»* атты 11.6-мысал халықаралық келісімшартқа арналған бірқатар практикалық кеңес ұсынады.

Келісімшарт жасау алдындағы жауапкершілік

Жоғарыда айтылғандай, АҚШ-тың ортақ құқығы бойынша, келіссөз жүргізуші тараптың екінші тарап алдында адал әрекет етуіне қатысты ешқандай жауапкершілігі болмайды. Тараптың келіссөзді жаман ниетпен тоқтатуына және басқа тараптың шығындарына жауап бермеуіне болады, алайда бұл жерде бір маңызды ерекшелік бар: көптеген жағдайларда **міндеттемелік эстоппель** деп аталатын *сенімділік теориясы* түпкілікті келісім жасасуға болатынына сенген тарапты қорғау үшін келісімшарттық жауапкершіліктің ауқымын кеңейту үшін пайдаланылуы мүмкін. *Келісімшарттар туралы (екінші) нормалар жиынтығының* 90-бөлімі, егер бір тараптың уәдесіне ақылға қонымды деңгейде сенуге болса және әділдікті уәденің орындалуымен ғана қалпына келтіру мүмкін болса, сотқа шығындарды өтеу туралы талапты қанағаттандыруға мүмкіндік береді.

Сот Nimrod Marketing компаниясының Texas Energy Corp. корпорациясына қарсы ісінде клиенттерінің біреуімен келісімшарт жасасу сенімі негізінде ақшасын жұмсап қойған сатып алушы, егер де клиент басқа сатып алушы агентті таңдаса, ондай әрекеттен туындаған шығындарды талап етуі мүмкін деп шешті. Клиент сатып алушы агентке келесідей хат жіберді: «Біздің сатып алушы агентіміз ретіндегі міндеттемелеріңізге сәйкес, шетелдік үкіметпен келісімшартқа қол жеткізгеннен кейін тұрғын үй құрылысын бастауға үміттенеміз». Сот міндеттемелік эстоппель доктринасы негізінде сатып алушы агенттің бұл хатқа негізді түрде сенім артты деп шешеді. Сонымен қатар төмендегі 11.7-мысалға қараңыз: *«Транзакцияларға назар аударыңыз: Сенім арту факторлары: ауызша мәлімдемелер және бейресми іскерлік хаттарға қатысты жауапкершілік»*.

Nimrod Marketing Ltd. компаниясының Texas Energy Investment Corp. корпорациясына қарсы ісі 769 F.2d 1076 (5th Cir. 1985)

Жауапкер (Texas Energy) шетелдік үкіметпен арзан тұрғын үй салу туралы келісімшартқа отырады, ал талап-арыз беруші (Nimrod) Texas Energy компаниясының материалдар мен жабдықтарын сатып алушы агенті

еді. Nimrod материалдарды сатып алғаннан кейін, Texas Energy шетелдік үкіметпен жасасқан келісімшарттан бас тартты. Nimrod міндеттемелік эстоппель доктринасы бойынша талап-арыз берді. Төменгі сатыдағы сот шығын-

дарды өтеу туралы шешім шығарды. Сот *Texas Energy* тарабын жауапкершілікке тартты, себебі олар (келісімшарттан тыс немесе міндетті емес) келісімді бұзған жағдайда шығындарды тудыратын арнайы жағдайдың орын алатыны туралы білді.

Politz – аймақтық судья. *Nimrod Marketing (Overseas) Ltd.* және оның президенті Том Андерсон-Слайт *Texas Energy* компаниясына сатып алу туралы келісімшартты бұзуы салдарынан туындаған шығындар бойынша сотқа шағымданды. Федералдық аудандық сот міндеттемелік эстоппель доктринасы негізінде жауапкершілікті анықтады және шығындарды өтеу туралы шешім қабылдады.

Фактілер

Texas Energy – Техас штатында орналасқан мұнай сауда компаниясы Нигерия үкіметімен жасасқан келісім бойынша Нигериядағы ресейлік болат өндіруші жұмыскерлерге арналған арзан тұрғын үй салу үшін нигериялық инвесторлармен бірлескен кәсіпорын құрды. Кәсіпорынды одан әрі дамыту мақсатында *Texas Energy* мен нигериялықтар *Advanced Technology Ltd (ALT)* атты серіктестік құрды.

Серіктестер құрылыс материалдары мен жабдықтарды алу, оларды Нигерияға жеткізу және Нигерия қорларынан төлем алу секілді күрделі мәселеге тап болды. 1981 жылдың мамыр айында *Texas Energy* компаниясының құрылыс жетекшісі Уильям Хьюстон сәтін салғанда ұшақта *Nimrod* компаниясының президенті Том Андерсон-Слайттың жанына отырып қалады. Халықаралық сауда жөнінде мол тәжірибесі бар *Nimrod* компаниясы Батыс Африкада көптеген сәтті мәмілелерді өткізген. *Texas Energy* компаниясының Нигерияға тауарларды сатып алып, тасымалдауға көмекке мұқтаж екенін біліп, Андерсон-Слайт Хьюстонға өз компаниясының тәжірибесі туралы айтып, Нигериядағы жоба бойынша *Texas Energy* компаниясының сатып алушы агенті ретінде әрекет етуге қызығушылық танытады. Осыдан кейін *Texas Energy* және *Nimrod* компанияларының жетекшілері Лондонда жобаны терең талқылау үшін кездеседі. *Texas Energy* жабдықтарды, құрылыс материалдарын, азық-түлікті және тұрғын үй-жайларды қоса алғанда, қажет жабдықтардың тізімін ұсынады. Осы кездесулерден кейін *Nimrod* тізімдегі заттарға белгіленген бағаны береді.

Тамыз айының соңында Андерсон-Слайт Хьюстонда *Texas Energy* компаниясының жоғары лауазымды жетекшілерімен кездесіп, Нигерияға материалдарды т.б. жеткізу үшін қандай құжаттама қажет екенін түсіндіреді. Бұл кездесу барысында 1 қыркүйекте *ALT* сатып алу тапсырыстарын ұсынды. Жеткізулер бойынша басымдықты көрсету үшін элементтер әртүрлі түстермен кодталған болатын. Бастапқы жеткізу тапсырыстары жасыл түспен кодталған элементтерді қамтыды, оларды дереу тиеп, жөнелту қажет болды. Осы сапары кезінде Андерсон-Слайтқа екі «қолдау-хат» (міндетті емес уәделер немесе кепілдемелер) берілді және онда *Nimrod Texas Energy* және *ATL* компаниясына арналған Нигерия жобасының сатып алушы агенті ретінде тағайындалғаны туралы айтылады.

А. Міндеттемелік эстоппель

Қолдау-хатқа, жеткізу тапсырыстарына және ауызша келісімдерге сәйкес әрекет ете отырып, *Nimrod* жаб-

дықтаушылардан жабдықтар мен материалдарды сатып ала бастады. Осыдан басқа, *Nimrod* компаниясының Нигерияға жүргізген бірнеше іс-сапарлары үшін шығындары болды. Бірнеше апта өткен соң, 31 қазанда *Texas Energy* өкілдері *Nimrod* компаниясына өздерінің нигериялық серіктестерімен жобаны қаржыландыруға қатысты келісімге қол жеткізбегендіктен, жобадан бас тартуға мәжбүр болғанын хабарлады. *Nimrod* компаниясы өзінің жеткізушілермен болған келісімшарт бұзу салдарынан келтірілген шығындар үшін сотқа шағымданды. Олар өздерінің талаптарын міндеттемелік эстоппельге негіздеді.

Сот *Nimrod* пайдасына үкім шығарды, себебі соттың пайымдауына, олар 1 қыркүйектегі қолдау-хатқа сенген болатын деген қорытындыға келді. *Nimrod* компаниясына келтірілген зиян бұл хат алынғаннан кейін келісімшарттың күшін жоюдан туындаған шығындар мен компанияның жеке шығындарынан құралған болатын. Келісімшарттың күшін жоюдан туындаған шығындарды есептеген кезде, сот келісімшартты бұзған күні қолданылған АҚШ долларының британдық фунт стерлингке қатысты валюта айырбастау бағамын қолданғанды. Сол кездегі айырбас бағамы 1,90\$/1 фунт стерлинг болды. 1984 жылғы 26 қаңтарда сот шешімі шығатын күні айырбас бағамы 1,4045\$/1 фунт стерлинг болды. Бағам көріп отырғанымыздай, белгілі бір уақыт кезеңінде айтарлықтай өзгерді.

Ә. Келісімшарттың күшін жоюдан туындаған шығындарды өтеу

Texas Energy компаниясының пайымдауына, сот келісімшарттың күшін жоюдан туындаған шығындарды өтеуге жол берген кезде қателік жасады, себебі сот болған күні *Nimrod* компаниясы өз жабдықтаушыларына төлемдер жасамаған еді. Жабдықтаушылар сот процесінің аяқталуына дейін өз талаптарын тоқтатуға келісті. *Texas Energy* сонда да бұл шығындарға талапты негізсіз және басқа да шарттарға тәуелді екенін баса көрсетті. Бұл дәлелді лайықсыз деп санаймыз.

Техастың бұрыннан қалыптасқан заңы бойынша, жауапкер «шығынды тудыратын ерекше жағдайлар туралы хабардар болса», қосымша келісімшарттан туындаған мұндай шығындар келісімшартты бұзғаны үшін шағым арқылы өтеледі. *Texas Energy* 1981 жылғы 1 қыркүйектегі қолдау-хатқа, ауызша және жазбаша тапсырыстарға сәйкес *Nimrod* компаниясының жабдықтарға және материалдарға тапсырыс беруді тез арада бастағанын білетін. Олар сатып алу агенті туралы келісімді бұзған кезде шығынды тудыратын ерекше жағдайлар туралы хабардар болатын.

Б. Валюта айырбастау бағамы

Texas Energy және *ATL* компаниялары аймақтық сот АҚШ доллары бойынша шығындарды есептеу кезінде қате жібергенін айтты. Олар соттың үш жеткізушіге тиесілі соманы британдық фунт стерлингке міндеттеме бұзылған күнгі емес, сот отырысы болған күнгі айырбас бағамымен есептеу керек еді деп пайымдады. Біз осы мәселе бойынша сот қате жіберді деген пікірмен келісеміз.

Міндеттемелік эстоппель теориясы бойынша, шығындардың орнын толтыру «осы тараптың нақты зардап шеккен шығынды өтеуге қажет сомамен» шектеледі. Аймақтық соттың шешімі күшінде қалған болатын.

Түйін

- Ортақ құқықтық жүйенің институты саналатын міндеттемелік эстоппель бір тараптың өз қалтасынан шыққан шығындарын өтеуге мүмкіндік береді, бірақ жоғалған пайданы бұл институт қамтымайды, себебі жоғалған пайда келісімшартты бұзу концепциясы (жоғалған пайда түріндегі шығындар) бойынша өтеледі.
- Келісімшарттар туралы нормалар жиынтығының 90-бөлімі бойынша міндеттемелік эстоппельге сәйкес өтемақыны алу үшін дәлелденуі қажет үш талап бар: (1) кепілдік немесе уәде; (2) екінші тараптың бұл кепілдікке негізделген сенімі (шығындарға бой алдыру); (3) егер сот қандай да бір құқық қорғау шараларын (келісімшарттың орындалуына үміттенген кезде кеткен шығындар) жүргізбесе, әділетсіздік орын алады. Осы талаптардың үшеуі де *Nimrod* ісінде бар: (1) *Texas Energy* компаниясы *Nimrod* компаниясын өзінің Нигерия жобасында материалдарды сатып алуы үшін *Nimrod* қызметін қолданады деп сендірді; (2) *Nimrod* кепілдікке сене отырып, өз тарапынан әрекет ете бастады, атап айтқанда материалдарды және жабдықтарды жеткізуге дереу дайындалды (инженерлік сызбалар дайындады, кемелерде жүк орындарын сатып алды, жабдықтаушыларға материалдарға тапсырыс берді), себебі *Texas Energy* «құрылыс материалдарын және жабдықтарды Нигерияға жеткізуге қатысты күрделі тапсырмасын» уақытында аяқтау керек болды; (3) *Texas Energy* атынан пайда болған шығындарды *Nimrod* компаниясына жүктеу әділетсіз болар еді.
- Залал келтіруші тарап сот процестері біткенге дейін *Nimrod* компаниясының тапсырыстарына байланыс-

ты тұрақсыздық төлемін талап етуді кейінге қалдыруға қатысты *Nimrod* жеткізушілерінің ниеті сияқты басқалардың адал ниетінен пайда көрмеуге тиіс.

- Міндеттемелік эстоппель уәде берген адамға емес, уәдені қабылдаған адамның әрекеттеріне көп көңіл бөледі. Эстоппель уәде беру тұжырымына (келісімшартты бұзу, уәделерді бұзу сияқты түсініктерге) негізделмейді, бірақ сенім арту тұжырымына негізделеді, сондықтан оны Келісімшарттар туралы (екінші) нормалар жиынтығының 90-бөлімінде «шығындарды өтеу» деп атайды. «Транзакцияларға назар аударыңыз: Сенім арту факторлары: ауызша мәлімдемелер мен бейресми іскерлік хаттарға қатысты жауапкершілік» деген 11.7-мысалдан уәде берушінің шығындар үшін жауапты екенін анықтауда соттардың пайдаланатын кейбір «сенім факторларын» көруге болады.
- Алдын ала жасалған келісімдер немесе қолдау хаттар әдетте келісімшарт жасасу үшін жеткіліксіз, бірақ олар эстоппель бойынша талап-арыз ашуға негіз болуы мүмкін.
- Міндеттемелік эстоппель бойынша талап-арызда табысқа жету үшін талап-арыз беруші жауапкердің берген уәдесіне немесе кепіліне сеніп, залал шеккенін көрсетуі керек.
- Міндеттемелік эстоппель бойынша өндірілетін шығындарға талап-арыз берушінің «өз қалтасынан» шыққан шығындары немесе сенім артқаннан туындаған шығындар кіреді. Тарап міндеттемелік эстоппель бойынша жоғалған пайданы өндіріп ала алмайды.
- Шығындарды есептеу кезінде сот үшін маңызды фактор – қолданылатын валюта мен айырбас бағамдарын, сондай-ақ айырбас жасалуға тиісті уақытты анықтау.

Жоғарыда аталып өткен *Nimrod* және төменде қарастырылатын *R.G. Group* сот істері іскер тараптар арасында болашақ келісімшартты жасау туралы берген уәдесі немесе кепілдігі салдарынан келтірілген залалды өтеу үшін эстоппельді пайдалану тәжірибесін қарастырады. Міндеттемелік эстоппель ресми келісімшарт жасалмаған кезде қолданылады. Келісімшарт жасау алдындағы жауапкершілік саласындағы тағы бір мәселе – алдын ала жасалатын келісімдер орындалуға жата ма? Мұнда қолданылатын теория – келісімшартты бұзу. Орындалуға жататын келісімшарт келіссөздің қай кезеңінде пайда болады? Үшінші мәселе – тараптар адал ниетті келіссөз жүргізуге міндетті ме, әлде кез келген уақытта ешқандай жауапкершілікке тартылмай, келіссөзді үзуге құқылы ма?

- | | |
|---|--|
| 1. Мәлімдеме немесе хаттың тілі уәдені білдіре ме, әлде кепілдікті білдіре ме? | немесе мақсаттарына қатысты салыстырмалы тәжірибесі қандай болды? |
| 2. Мәлімдеме немесе хатта жауапкершіліктен бас тарту ережесі бар ма? | 7. Тараптар арасындағы осындай хаттар мен мәлімдемелерге қатысты бұрынғы қатынастар қандай болды? |
| 3. Мәлімдеме немесе хат тараптардың біреуін негізгі міндеттемелерді орындауды қамтамасыз ету үшін шаралар қабылдауға шақыра ма? | 8. Мұндай мәлімдемелердің немесе хаттардың заңдық күші мен мақсаттарына қатысты сол бизнес саласында қандай әдет-ғұрыптар немесе іс-тәжірибелер бар? |
| 4. Мәлімдеме немесе хат жіберген тараптың ниеті қандай болды? | 9. Мәлімдемеге немесе хатқа қатысты келіссөздің ұзақтығы қандай болды? |
| 5. Тарап мәлімдеме немесе хаттың заңдық күшіне қатысты заңды кеңес алды ма? | 10. Мәлімдемеге немесе хатқа нақты түрде сенім артылды ма? |
| 6. Тараптардың мәлімдеме немесе хаттың заңдық күшіне | |

11.7-мысал. *Транзакцияларға назар аударыңыз:* Сенім арту факторлары: ауызша мәлімдемелер мен бейресми іскерлік хаттарға қатысты жауапкершілік.

R.G. Group, Inc. компаниясының Bojangles компаниясына қарсы сот ісі – келіссөз бен алдын ала жазбалар келісімшарттық жауапкершілікке алып келмейтін жайттың бір мысалы. Сондай-ақ ол оқырманды алаяқтық статуты мен міндеттемелік эстоппельмен таныстырады. Біріншісі – келісімшартты қалыптастыруға кедергі, ал екіншісі – жауапкершіліктің балама жолы.

R.G. Group, Inc. сот ісі көрсеткендей, АҚШ заңы бойынша келісімшарттық жауапкершілік тараптардың қарым-қатынасы келіссөзден кейінгі сатыға өткен кезде ғана туындайды. Келіссөз бен келісімшарттың арасындағы айырмашылықтың маңызы жақында болған «*Novecon*» *Ltd. компаниясының Bulgarian-American Enterprise Fund*³⁹ компаниясына қарсы сот ісінде қарастырылды. Федералдық апелляциялық сот бір тарап екінші тарап ұсынысының талаптарымен келіскенін мәлімдей отырып, сол тараптың хатына жауап берген кезде ешқандай келісімшарт жасалған жоқ деген шешімге келді. Бұл іс Болгарияда бизнес-жобаларды дайындайтын *Novecon* компаниясына қатысты болатын. *Novecon* компаниясы Софиядағы Батсовқа тиесілі жер учаскесінде құрылыс жобасы үшін бірлескен кәсіпорын құруды ұсынды; Батсов жер телімі үшін жобаның үлесін алады деп келісілген болатын. Құрылыс несиесі Болгария-Америка кәсіпкерлік қорынан (BAEF) алынатын болған. *Novecon* мен *BAEF* өзара төрт рет хатпен алмасқан еді, ол хаттарда тараптар жобаға қатысты қандай жауапкершілік алатындарын анықтаған болатын. BAEF соңғы хатында Батсовпен келісімшарт жасалып біткенге дейін шешілуге тиіс мәселе бар екені туралы мәлімдеді. *Novecon* офертаның шарттарын қабылдағаны және BAEF Батсовпен болған мәселені шешетінін түсінгені туралы жауап береді.

BAEF мен Батсов арасындағы келіссөз нәтижелі болмады және BAEF жобадан бас тартты. *Novecon* келісімшарттың бұзылғаны үшін сотқа шағымданды. Сот BAEF компаниясына қатысты жеңілдетілген іс жүргізу нәтижесінде қорытынды шешім шығарды. Сот «орындалуға тиіс келісімшарттың болуы үшін (1) барлық елеулі мәселеге қатысты келісім болу керек және (2) тараптардың ол келісімшартты орындауға ниеті болуға тиіс» деп мәлімдеді. Сот келісімшарттың жоқ екенін айтты, себебі келісімшарттың қажет бөлімі ретінде Батсовпен болған мәселені шешу керек екенін мәлімдеген кезде BAEF өз офертасына келіссөз жүргізу қызметін ғана қосқан еді. Тараптар «егер дәлелдемелер тараптардың сол уақытта келісім талаптарын орындауға міндеттенгенін дәлелдемесе, олар алдын ала жасалатын келісімді орындауға міндетті емес». Хабарлама алмасу келісімшарттың жасалғанын білдірмеді, олар тек алдын ала жүргізілетін келіссөздің бір бөлігі ғана болды.

Германия Федеративтік Республикасының құқықтық жүйесін зерделеу бізге басқа құқықтық жүйелердің келісімшарт алдында жүргізілетін корреспонденция мен құжаттарға қатысты ықтимал жауапкершілікті қалай қарастыратынын салыстыруға мүмкіндік береді. Германия заңы америкалық заңға қарағанда заңды немесе заңсыз деп танылатын жазбалардың, не болмаса құжаттардың сөзбе-сөз сипатынан тәуелсіз. Бұл қатынастың бейресми сипаты транзакцияларды дайындау кезінде тараптар үшін айтарлықтай ыңғайлы. Германия соттары орындалуға жататын келісімшарт міндеттемесін қалыптастыратынын анықтау үшін хат немесе жазбаның жазылу мақсатына қарайды. Бейресми бизнес-хаттар бір қарағанда міндеттемелер тудырмаса да, жоғарыда аталған мақсатты анықтайтын теория бойынша ресми хаттармен салыстырғанда көбірек заңдық салдар тудыруы мүмкін. Бұл жерде келесідей презумпция әрекет етеді: бизнесмендердің көбісі заңды түрде міндетті күші болады деп санамаса, келіссөз жүргізіп, хаттар мен құжаттарды рәсімдеуге уақыт жұмсамайды. Неміс және француз соттары орындалу мақсаттарына байланысты құжаттарды зерттеген кезде келесі сұрақ көлденең тартылады: Екі тәжірибелі коммерциялық ұйым мағынасыз, орындалмайтын құжат жазу үшін уақыт жұмсар ма еді?

R.G. Group, Inc. корпорациясының Bojangles' of America, Inc. компаниясына қарсы ісі 751 F.2d 69 (2d Cir. 1984)

Прэртт – аймақтық судья. Талап-арыз беруші *R.G. Group, Inc.* корпорациясы жауапкерлер *Bojangles' of America, Inc.* корпорациясы және оның бас компаниясы *The Horn & Hardart Company*-мен ауызша келісім жасап, ол келісім бойынша талапкер жиырма шақты *Bojangles' Famous Chicken 'N Biscuits* жылдам қызмет көрсететін мейрамхана желісін ашуға эксклюзивті құқыққа ие болды. Кейде ауызша уәде немесе қол алысу жеткілікті болуы мүмкін, бірақ үлкен ақша жүрген жерде тараптар келісімшарттың толығымен жазбаша түрде жасалуын және міндеттемелерді орындағанға дейін қол қойылуын талап

етпеуі таңғаларлық жайт. Бұл, әрине, үлгі боларлық іс емес. Бұл істің сабағы мынада: тәжірибелі кәсіпкерлер мен заңгерлерге күрделі және маңызды келісім жазбаша түрде жасалған кезде ғана міндетті, анық және айқын болатынын, сондықтан да олардың басқаша ойлауға абай болу керектігін тағы да көрсетіп берді.

Bojangles' корпорациясы *R.G. Group* корпорациясының өкіліне, Гиллман мырзаға франчайзингтік келісімшартты дайындау жөніндегі стандарт форманы ұсынған болатын. Ол келісімшарттың жалпы талабы барлық келісімдер мен кез келген өзгерістер жазбаша түрде жасалуы

қажет және тараптар қол қоюы керек: «Осы франчайзингтік келісімді дайындау формасы, оған қоса берілген барлық қосымшалар мен заттай айғақтар, осы келісімнің мәні бойынша тараптар арасындағы толықтай келісімді және өзара түсіністікті қамтиды және егер бар болса, тараптар арасындағы алдын ала жүргізілген келіссөз бен ауызша түсіністіктердің орнын алмастырады. Осы келісімде көзделген, берілген немесе сілтемелер жасалған келісімдер, куәлік немесе кепілдіктерден басқа міндеттемелер жоқ». [«Адвокат сөзі: келісімшарт ережесінен бұл келісімшартқа, бұл келісімшарттан және бұл келісімшартқа дегендерді алып-ақ тастаңыз, сондай-ақ оның мәнінде ешқандай өзгеріс болмайтынын, керісінше, оның анықтығының арта түсетінін ескеріңіз!】 Гиллманның жауабында ол *Bojangles'* корпорациясының өкілі Шупактан телефон арқылы: «Біз қол алыстық па?» – деп сұраған. Шупактың жауабы, Гиллманның айтуынша, келесідей болды: «Иә, бізде бүгін және дәл қазір қол алынған келісім бар». Алайда келісімшартқа қол қойылмады. 1982 жылдың 14 желтоқсанында Шупак Гиллманға телефон соғып, *Bojangles'* корпорациясының франчайзингтік комитеті Гиллманның тапсырған өтінішін қанағаттандырудан бас тартқаны туралы хабарлады.

А. Келісімшарт болды ма?

Нью-Йорк штатының заңы бойынша, тараптар келісім жазбаша түрге келтірілгенге дейін оның міндеттемелеріне жауапты болғылары келмесе, онда келісімшарт жасалғанға дейін тараптар үшін ешқандай міндеттеме туындамайды. Бұл ереже, тараптар келісімшарттың барлық мәселесі бойынша ауызша келісіп қойса да, өз күшін жоймайды. Екінші жағынан, тараптар арасындағы келісім жазбаша және формалды түрге келтірілгенше міндетті күшке ие емес деп келісілмесе және «келісімнің барлық елеулі талаптары келісілген болып, келешекте реттеуге ештеңе қалмаса», онда бейресми келісім, егер тараптар өздерінің келісімшартын ресми жазбаша құжатқа келтіруге асықпаса да, міндетті. Бұл ережелердің мақсаты – тараптарға өздері қалаған түрде келіссөз жүргізуге мүмкіндік беру. Мәселен, олар келісімшартты ауызша немесе бейресми хаттармен алмасу арқылы жасай алады немесе жазбаша келісім жасалғанға дейін «барлық міндеттемелерден қорғайтын толық иммунитетті» сақтап қала алады. Бұл жерде келісімшарт формасына қатысты қатаң және кесімді талаптардың болуы орынсыз.

Ауызша келісімдердің міндеттілігін қабылдау мүмкіндігі кәсіпкерлер мен корпорациялар үшін күрделі мәмілелер жасасқанда өте маңызды. Мұндай жағдайлар жазбаша түрге келтірілмесе, келісімшарт жасасудан бас тартуға толықтай негіз бар. Жазбаша құжатты қалыптастыру кезінде келісімшарт жасасқанға дейін шешілуге тиіс мәселелер, келіспеушіліктер, белгісіздіктер немесе қателіктер анықталады. Ауызша пікірталастарда байқалмаған немесе қабылданбаған жағдай, келісім жазбаша түрге енген кезде көптеп табылып жатады. Бұл мәселе ұсақ-түйекке жатпайды; шындығында да, инвестициялар мен күрделі келісімшарттардың белгілі бір деңгейінен жоғары келісімшарттарды жазбаша түрде жасау іскерлік әлемінде таңдау мәселесі емес, міндет болуы мүмкін.

Алдымен жазбаша келісімге қол қойылған кезде ғана келісімшарттық міндеттемелерге келісу туралы тараптың нақты мәлідемесі айтарлықтай маңызға ие болуы

таңғаларлық жайт емес. Екінші маңызды фактор – бір тараптың келісімшартты ішінара орындап және келісімшартты қабылдамай отырған тарап ондай орындауды қабылдап алды ма, жоқ па, соны анықтау. Үшінші фактор – келіссөзде талқыланатын жайттар түгел қамтылып, тараптардың келесі әрекеті тек толықтай келісілген шартқа қол қою. Төртінші фактор – келісімшарттың жазбаша түрде жасалуын талап ететін күрделі және елеулі іскерлік мәселеге қатысты, не болмаса қатысты емес екенін анықтау. Жоғарыда айтылған іске қатысты бұл факторлардың баршасы жөніндегі дәлелдемелер де *Bojangles* корпорациясының позициясын біржолата қолдайды. Ең алдымен, франчайзингтік келісімнің мазмұнына сәйкес келісімшарт «тиісті түрде рәсімделген кезде» тараптардың құқықтары мен міндеттерін белгілейді.

Мұнда екі тарап жағынан да келісімшартты жартылай немесе басқанда түрде орындау болған жоқ. Үшінші фактор, яғни келісуден басқа ештеңе қалмаған жағдайда, жауапкердің позициясын да қолдайды. *R.G. Associates* компаниясының бас атқарушы директоры Уинарик мырза жауап беру кезінде территорияға қатысты мәселе шешілуі қажет маңызды мәселелердің бірі деп санайды. Төртінші фактор іс жүзінде іскерлік мәселе ретіндегі келісімшарттың жазбаша түрде жасалуын қажет ететіндей бұл келісім ауқымды инвестицияларды қамтуына және күрделі болуына байланысты. Әрине, бұл келісім ауызша түрде жасалуы әдетке жатпайтын келісімдер қатарына кірген. *Bojangles* корпорациясының франчайзингтік келісімшарты жиырма жыл бойы әрекет етеді және франчайзи, жылжымайтын мүлікті сатып алу мен дамыту, дүкендердің құрылысы, сауда құпиялары, құқықты табыстау және келісімшартты тоқтату немесе міндеттемелерді орындамау құқығына арналған капитал құрылымының егжей-тегжейлі мәселелерін қамтиды.

Ә. Алаяқтыққа тыйым салу туралы заң

Федералдық аудандық сот сондай-ақ ауызша келісім болса да, Нью-Йорк штатының Алаяқтыққа тыйым салу туралы заңына сәйкес ондай келісімнің күші жоқ болар еді деп шешті. Бұл статуттың тиісті бөлігінде «кез келген келісім немесе оған қатысты ескертпе немесе меморандум жазбаша түрде жасалмаса, егер де мұндай келісім, уәде немесе міндеттеме күшіне енген сәттен бастап бір жыл ішінде орындалмаса, онда олар жарамсыз деп танылады» делінген. Қажет меморандум бірнеше құжаттан тұруы мүмкін, егер ол құжаттар сол транзакцияға нақты қатысты болған жағдайда олардың кейбіреулеріне ғана қол қойылады.

Талап-арыз берушінің айтуынша, төрт құжатты бірге алғанда, олар болжамды келісімшарттың барлық талаптарынан тұрады. Алайда талап-арыз берушілер ұсынған жазбалар ауызша келісімге қайшы келеді. Талап-арыз берушілер статуттың талаптарын қанағаттандыру үшін франшиза келісімін дайындау жөніндегі стандарт формаға ішінара сүйенсе де, бұл келісім бойынша ол тек қол қойылған кезде ғана күшіне енеді, сондай-ақ оған қандай да бір өзгерістер немесе түзетулер жазбаша түрде жасалуы керек, келісімшарттың мәніне қатысты кез келген келісім жазбаша түрде жасалып, қол қойылуы қажет. Сондықтан біздің қорытындымыз мынадай: федералдық аудандық соттың талап-арыз берушілердің алаяқтық туралы заңның талаптарын сақтамауына қатысты сот ісін жүргізу үшін нақты негіздемелер болмады деген пікірі дұрыс.

Б. Міндеттемелік эстоппель

Талап-арыз беруші сондай-ақ міндеттемелік эстоппель негізінде шығынын өтеуді талап етеді. Нью-Йорк штатында міндеттемелік эстоппельге қатысты талап «нақты және біржақты уәде; уәде етілген тараптың уәде берген тарапқа ақылға қонымды түрде және болжамды сенім артуы; сондай-ақ сол сенімнің негізінде уәде етілген тарапқа келтірген зияны» болуын қажет етеді. Десек те жауапкердің талап-арыз берушіге франчайзингтік даму шартын жасасу туралы ешқандай «айқын және нақты уәдесі» болмады. Талап-арыз берушінің адвокаты федералдық аудандық сотқа талап-арыз берушінің шығындарының «үлкен бөлігі» 3 желтоқсанға (болжамды уәдені берген күн) дейін орын алғаны жөнінде мәлімдеді. Осылайша федералдық аудандық соттың нақты уәде мен сенімнің болмауына байланысты эстоппельді қанағаттандырудан бас тартқаны орынды болды. ҚАНАҒАТ-ТАНДЫРЫЛДЫ.

Түйін

- Егер де келісім жазбаша түрде жасалып, бірақ қол қойылмаса және тараптар оның міндеттемелерін орындауға ниеттенбесе, онда бұл келісім келісімшарт деп саналмайды.
- Тараптар өздерінің келісімшартын ресми құжат ретінде рәсімдеуге асықпаса да, бейресми келісімнің орындалуы міндетті болуы мүмкін.
- Келісімшартты жазбаша жасау – жақсы іскерлік тәжірибе, себебі жазбаша құжатты қалыптастыру кезінде келісімшарт жасасқанға дейінгі шешілуге тиіс мәселелер, келіспеушіліктер, белгісіздіктер немесе қателіктер айқын көрініп отырады.
- Сот тараптар ресми жазбаша келісім жасамас бұрын міндеттемелерге келісім бергендерін анықтау үшін бірқатар факторды қарастырады. Оның ішінде бір тараптың ресми келісімге қол қоюдан бұрын міндеттемелерге келісіп қойғаны, міндеттемелердің ішінара орындалуы, шешілмеген мәселенің болуы және келісімнің күрделілігі бар.
- Алаяқтыққа тыйым салу туралы заң бойынша, бір жыл ішінде орындалып бітпейтін кез келген келісімшарт жазбаша түрде жасалуға тиіс және оған қол қойылуы міндетті.
- Міндеттемелік эстоппель уәде берілгенге дейін орын алған шығындарды қалпына келтірмейді.

Culpa in Contrahendo доктринасы

Texaco компаниясының *Pennzoil* компаниясына қарсы әйгілі сот ісі⁴⁰ жауапкершілікті болдырмау үшін келісімшарттың қарапайым ережелерін білу жеткілікті емес екенін көрсетеді. Бұл істе *Getty* мен *Pennzoil* жалпы келісімге қол жеткізіп, алдын ала жасалатын келісімшартты жариялайтын баспасөз мәслихатын өткізді. Тараптар ресми келісім жасамас бұрын, *Getty* компаниясы *Texaco* компаниясымен сату жөнінде ресми келісімге отырған болатын. *Getty Oil* компаниясының *Pennzoil* компаниясына сатылымы жүзеге аспай қалғанына қарамастан, *Texaco* компаниясы *Getty*-ді сатып алу әрекеті арқылы келісімшартқа заңсыз кіріккені үшін жауапты болды. Сот алқасы *Pennzoil* компаниясына төленетін 7,53 млрд \$ өтемақы және келтірілген залал үшін қосымша 3 млрд \$ шығын тағайындады. Кейіннен *Texaco* іс сотта шешілместен бұрын банкроттықтан қорғау жөнінде өтініш берді. *Pennzoil* мен *Getty* «келісім меморандумына» қол қойды, бірақ түпкілікті ресми келісімге қол қойылмаған болатын. Оның үстіне, салалық әдет-ғұрыптарда *келісім* термині мен *келісімшарт* термині арасындағы айырмашылықтар бар. Осылайша мұндай меморандумдар, негізінен, алдын ала жасалатын және ресми келісімшартқа қол қою шартымен орындалуы қажет келісім ретінде қарастырылады. Соған қарамастан, сот алқасы келісімшартқа қатысты «ойлардың бір жерден шыққаны» және *Texaco* тарапынан кірігу болмаған жағдайда тараптар ресми келісімшартқа қол қою мүмкіндігін анықтады.

Сонымен қатар *Texaco* ісі келіссөздің маңызын және осы келіссөз кезінде жаман пиғылмен әрекет етудің қауіпті екенін бейнелейді. АҚШ-тан басқа әлемдегі көптеген ұлттық құқықтық жүйелерде келісімшарт алдындағы жауапкершілік идеясы қабылданады. Континенталдық құқықтық жүйелерде келісімшарт алдындағы жауапкершіліктің бір түрі – *culpa in contrahendo*, ол келісімшарттық және деликтік құқықтың негізгі бөлігі болып келеді. Бұл жауапкершілік әдетте тараптардың келісімшарт бойынша жүргізген келіссөзі барысында адал әрекет ету міндетіне негізделген. Керісінше, Америка Бірыңғай сауда кодексі адал ниетте әрекет етуді тек келісімшартты орындау мен жүзеге асыру кезінде ғана міндеттейді. Континенталдық құқықтық жүйеге сәйкес, адал ниет келісімшартты қасақана бұзуға жол бермеу ғана емес. Келіссөзге қатысушы тараптарға көптеген міндеттер артылады. Нидерланд заңында маңызды ақпаратты жариялау, қажет ақпаратты алу үшін тергеу жүргізу және үшінші тұлғалармен келіссөз жүргізуден бас тарту міндеттері бар. *Plas компаниясының Hoge Road-қа (Valburg)*⁴¹ қарсы ісінде Нидерланд соты алдын ала жүргізілетін келіссөзді үш түрлі кезеңге бөледі.

Plas компаниясының Valburg-ке қарсы ісі, Hoge Road 18-6 *Nederlandse Jurisprudentie* 723 (1983)

Plas құрылыс фирмасы Вальбург қаласында муниципалды жүзу бассейнін салу бойынша тендерге қатысуға өтініш білдірді. Фирманың ұсынысын қала әкімі ең үздік деп танып, қалалық кеңесшілер жоспарға енгізді. Ұсыныс жобаға ұсынылған бюджеттің шегінде болды. Алайда қалалық кеңес берілген ұсыныстан бас тартып, басқа компанияның балама ұсынысын төмен баға бойынша қабылдады. Ал *Plas* шығындар мен келтірілген залал үшін сотқа шағымданды.

Сот келісімшарттық келіссөздің көпшілігінде үш қадам бар екенін және олардың нәтижесінде көптеген құқықтар мен міндеттердің пайда болатынын айтты. Келіссөздің бастапқы кезеңінде кез келген тарап екінші тараппен ешқандай жауапкершіліксіз келіссөзді үзуге құқылы. Келіссөздің келесі кезеңі – «созылмалы кезең», яғни бұл кезеңде кез келген тарапқа келіссөзді тоқтатуға мүмкіндік береді, бірақ келіссөзді бұзушы тарап басқа тараптың, ең кем дегенде, кейбір шығындарын өтеуге міндетті. Мұндай келтірілген залалдар Нидерланд деликтік құқығына негізделген. Қысқасы, келіссөзді үзу деликтік әрекет ретінде саналады.

Келіссөздің үшінші және соңғы кезеңінде тараптар келіссөзді үзуге құқығы жоқ. Келіссөзді бұл кезеңде үзу *culpa in contrahendo* доктринасын немесе адалдық ережелерін бұзу ретінде қарастырылады. Бұл сатыда тараптар өзара келісе отырып және кез келген жағдайда келіссөз қандай да бір келісімшартқа әкелетінін күтеді. Бас тартушы тарап бас-

қа тарапқа болжамды залалды төлеуге міндетті. Бұл залалға кез келген шығындар жатады және егер орынды болса, сол тараптың болжамды пайдасы да кіреді.

Шешім. Тараптар келіссөздің үшінші немесе соңғы сатысына кірген жоқ. Сондықтан жоғалған пайда үшін шығындарды *Plas* фирмасына жүктеу дұрыс болмас еді. Келіссөз екінші немесе созылмалы кезеңге енді, сондықтан *Plas* компаниясына тендерге қатысуға өтінім дайындау кезіндегі шығындары үшін өтемақы тағайындалды.

Түйін

- Келіссөздің алдыңғы немесе бастапқы кезеңі заңды жауапкершілікке әкелмейді.
- Келіссөздің екінші сатысында жаман ниетпен келіссөзді аяқтау «өз қалтасынан» шыққан шығындарды немесе АҚШ Келісімшарт құқығында «сенім арту шығындары» деп аталатын шығындарды өтеу туралы шешімге алып келеді.
- Тараптарға келіссөздің үшінші немесе соңғы сатысында, АҚШ құқығына сәйкес, болжамды шығындар ретінде белгілі келісімшарт аясындағы залалдарды өтемей, келіссөзді тоқтатуға тыйым салынады.

Plas фирмасының *Valburg*-ке қарсы ісі бойынша келіссөзді екінші сатыда тоқтатушы тарап қандай шығындар үшін жауапты? Бұл шығындар келіссөзге тікелей байланысты болуы мүмкін шығындарды, соның ішінде іссапар шығындары және зиян келтірілген тарап келіссөз кезінде үшінші тараппен келісім жасай алмағандықтан туындаған болжамды шығындарды қамтиды. Германия заңнамасына сәйкес, келіссөзді үзуге жауапты тарапты табу үшін келіссөзді бұзған тарап: (1) басқа тарапқа келіссөз келісімшарт жасасуға әкеп соғатынын білдіру керек; (2) келіссөзді тоқтату үшін коммерциялық негізделген түсініктеме бере алмауы керек. Германия құқығында келісімшарт жасалғаннан кейін де жаман ниетпен өткізілген келіссөз үшін жауапкершілік көзделген. Қысқаша айтқанда, тараптардың орынды дәмеленуі қанағаттандырылмаған жағдайда екінші тарап жауапты болуы мүмкін. Жауапкершіліктің бұл түрі маңызды ақпаратты жария етпеу туралы істерді қамтиды. АҚШ құқығына сәйкес, құқықтық қорғаудың әдеттегі құралдары қасақана бұрмалану немесе алаяқтықтың себебі болуы мүмкін.

Италия Азаматтық кодексінің 1337-бабы бойынша «келіссөз жүргізу және келісімшартты қалыптастыру кезінде тараптар адалдыққа сәйкес әрекет етуі керек». *Grifoni компаниясының Euratom компаниясына* қарсы ісінде 1337-бапта көзделген *culpa in contrahendo* доктринасының италиялық нұсқасын қарастырады.

Америкалық бизнесмендер үшін халықаралық іскерлік қатынаста келісімшарт жасау алдындағы жауапкершілік мүмкіндіктерін түсіну маңызды. Біріншіден, ортақ құқықтық жүйеде мұндай жауапкершіліктің ешқандай нақты баламасы жоқ. Осылайша америкалық заңнамада *тек келіссөз* деп танылатын қарым-қатынас халықаралық бизнес-келіссөзде күтпеген құқықтық жауапкершілікке әкелуі мүмкін. Екіншіден, келіссөзді жаман ниетпен тоқтатқаны үшін тағайындалатын келтірілген залалды өтеу салдары ауыр болуы мүмкін. *Culpa in contrahendo* доктринасы бойынша, сот толық көлемде келісімшарт бойынша шығындарды, соның ішінде жоғалған пайданы өтеткізуге де құқылы.

Grifoni компаниясының Euratom компаниясына қарсы ісі ***Energy Community (Euratom) [1992] 3 CMLR 463***

Euratom ғылыми-зерттеу орталығында қалайымен және темірмен қаптауға қатысты белгілі бір жұмысты жасауға арналған конкурстық рәсімінің шеңберінде өтініш беруші Euratom компаниясының тендерге қатысуға шақыруы бойынша тендерге қатысты және оның ұсынысы Euratom тарапынан қабылданды. Тараптар арасындағы болашақ қатынасты реттейтін келісімшарт алдындағы келісім жасалды, ол және төмендегідей тармақты қамтыды: «Тендерді жеңіп алған тарап қауіпсіздік ережелерді сақтауға және жұмыс орнында бұл ережелердің орындалуына бір өзі жауапты болады». Көп ұзамай, өтініш берушінің жұмысшысы өлшем жүргізу үшін ғылыми-зерттеу орталығының шатырына көтерілді. Кейін ол 4,5 метр биіктіктен құлап, ауыр жарақат алды.

Джузеппе Тезауроның пікірі. Жазатайым оқиға келісімшарт күшіне енгенге дейін орын алды. Мұндай жағдайда келісімшарттық жауапкершілікке жол берілмейді. Алайда италиялық заңда, атап айтқанда, Италияның Азаматтық кодексінің 1337-бөлімінде келісімшарт алдындағы жауапкершілік немесе *culpa in contrahendo* доктринасының бар екенін анықтау керек. 1337-бөлімде «келіссөзде және келісімшарт жасау барысында тараптар адал әрекет етуі керек» делінген. Жалпықұқықтық

теорияға сәйкес, келісімшарт алдындағы жауапкершілік пайда болу үшін келешек келісімшарттың мәнімен нақты байланыс болу керек, бұл байланысқа сәйкес дәстүрлі адал ниет міндеттемесі өлшенеді. Бұған айқын мысал ретінде келіссөз бітпей жатып объектінің құнын айтарлықтай төмендететін сатушыны немесе келіссөзді негізсіз бұзатын тарапты келтіруге болады. Қарастырылып отырған сот ісі бойынша аталған оқиға мен келісімшарттың арасындағы қарым-қатынас хронологиялық сипатқа ие, себебі оқиға келісімшарт күшіне енгенге дейін орын алды. Демек, бұл іс бойынша келісімшарттық та, келісімшартқа дейінгі де міндеттемелер белгіленген жоқ.

Түйін

- Келісімшарт бойынша жүріп жатқан келіссөзге қатысты залал автоматты түрде келісімшарт жасау алдындағы жауапкершілікке әкелмейді.
- Келісімшарт алдындағы келісім иесін жазатайым оқиғаларға қатысты кез келген жауапкершіліктен қорғады және жеке тұлғаның жарақат алуы туралы талап-арыз ашуда қолдануға жарамды болды.

Экспорттаушы немесе өнім өндіруші қол қоятын кеңінен таралған және маңызды келісімшарттың бірі — оның өнімдерін жеткізуге қатысты шетелдік дистрибьютормен жасалған келісімшарт. Мұндай келісімшарт пен қатынастар табысты маркетинг, сауда және тауарларды сыртқы нарыққа тарату үшін маңызды. *SA Pasquasy компаниясының Cosmair, Inc.* компаниясына қарсы сот ісі эксклюзивті дистрибуция туралы келісімге қатысты болды.

SA Pasquasy компаниясының Cosmair, Inc. компаниясына қарсы ісі ***[1989] ECC 508***

Егер бір тарап эксклюзивті дистрибьюторлық келісім жасау мақсатында ешқандай дәлелді себепсіз келіссөздер аяқталуға қалғанда оны тоқтатса, онда ол кінәлі саналып, келтірілген залалға жауапты болады. Бұл жауапкершілік, әсіресе тараптар тұрақты қарым-қатынасқа шығу ниетін анық білдіріп, бір тарап екінші тарапқа келісімшартты орындауға өз жағынан дайын болу үшін екінші тараптың шығынға ұшырауына әдейі рұқсат берген кезде анық көрінеді. Іс фактілері бойынша дистрибьюторлық келісімнің соңғы нұсқасы қол қойылуға дайын болды және тараптардың хат алмасуында келісімнің маңызды тұстары бойынша консенсусқа қол жеткізілгені айқын болатын.

Іс талап-арыз берушінің пайдасына *culpa in contrahendo талабы* бойынша шешілді. Бұдан басқа, біз келіссөзге де өз тарапынан қатыспағанына қарамастан, *L'Oreal* компаниясын өзінің еншілес компаниясымен бірге жауапкершілікке тартамыз, өйткені фактілер оның өз еншілес компаниясын келіссөзді үзуге мәжбүрлегенін көрсетеді. Талап-арыз беруші келесідей келтірілген залалдың орнын толтыруды талап етті: (1) жауапкердің өнімдерін жарнамалау кезінде туындаған шығындар; (2) болжамды келісімшартты жүзеге асыруға байланысты

болған инвестициялар; (3) мүмкіндікті жоғалту. Біз жарнамалық шығындарды ақылға қонарлықтай және қажет болғанын анықтадық, себебі келісімшарт бойынша таратылатын өнімдер Белгия мен Люксембургте белгісіз болған.

Талап-арыз беруші жаңа дистрибьюторлық келісімшарт бойынша міндеттемелерді орындау үшін ғимарат, офистік техника мен жаңа компьютерлік жүйені сатып алғанын мәлімдейді. Ол осы инвестициялардың амортизациялық құнының үш жылға (дистрибуция мерзімі) тең құнын қайтарып алғысы келді. Келтірілген залалға қатысты талап екі принцип бойынша шектеледі. Біріншіден, келтірілген залал *in concreto* (нақты, болжамды емес) бағалануы керек. Екіншіден, жәбірленуші өзіне келтірілген залалдың мөлшерін минимумға дейін азайту үшін барлығын жасау қажет (азайту міндеті).

Іс фактілері талап-арыз берушінің жаңа инвестициялармен қаржыландырылатын басқа да дистрибьюторлық құқықтарды сатып алғанын көрсетеді. Біз қарастырылған шығындарды жауап берушінің кінәсінен пайда болған шығындарға байланысы бар деп есептейміз. Сондай-ақ жаңа дистрибьюторлық құқықтарды алу арқылы

талап-арыз беруші өз инвестицияларынан пайда көре алды, сондықтан ешқандай залал жоқ.

Ақырында, талап-арыз беруші дистрибуция құқығын иемдену арқылы үш жыл бойы пайда көру мүмкіндігін жоғалтқаны үшін талап қояды. Болашақ келісімге сәйкес және келіссөз барысында сатылымдар он ай бойы жүріп жатты. Талап-арыз берушінің пайымдауынша, оның жоғалтқан пайдасы кемінде үш жылға жоспарланған сату квотасының 15%-на тең. Біздің пайымдауымызша, 8 пайыздық мөлшер шындыққа жақын келеді, себебі талап-арыз беруші шығындардың біразын өз тарапынан көтеруге келісті. Сондай-ақ пайда үшжылдық кезең ішінде алынатын еді. Сондықтан есептелген пайданың жалпы сомасынан бестен екі бөлігі азайтылуға тиіс. Талапкерге 8 864 788 бельгиялық франк беру туралы үкім шығарылды.

Түйін

- *Culpa in contrahendo* доктринасы бойынша шығарылған шешімді қолдайтын элементтер қатарына келесілер кіреді: келісімшарттың және келіссөздің кенеттен тоқтауы, келіссөздің аяқталуға жақын болуы және біле тұра басқа тарапты шығынға ұшырату.
- Келісімді бұзбаған тарап келісімшартты жасауға дайындық кезінде жұмсалған шығындар мен инвестицияларды қайтаруға, сондай-ақ жоғалған мүмкіндікке немесе пайдаға байланысты шығындарды алуға құқылы.
- Келісімді бұзбаған тараптың шығындарға қатысты талаптары нақты дәлелденетін шығындармен және талапкердің шығындарды азайтуға қатысты міндеттерімен шектеледі.

Келісімшарт жасау алдындағы құжаттар

Жоғарыдағы бөлім келісімшарт алдындағы келісімдерді пайдалану туралы мәселеге және осындай келісімдердің нәтижесінде туындауы мүмкін жауапкершілікке тоқталып өтті. Тараудың бұл бөлігі алдын ала жазбалардың, корреспонденцияның және келісімшарт жасау алдындағы құжаттардың заңдық мәнін тереңірек қарастырады. Келісімшарт жасау алдындағы құжаттар сауда және қаржы салаларының көпшілігінде кездеседі; олардың мысалы ретінде ниет білдіретін хаттарды, қолдау хаттарын және кепілдік хаттарды келтіруге болады. Бұдан жақсы термин жоқ болғандықтан оларды **қолдау құжаттары** деп атайды.⁴² Қолдау құжаттары әдетте басқа тарапқа келісімшарттық міндеттемені алуды ынталандыру үшін ұсынуға арналған. Олар тараптар арасындағы тікелей келіссөзге қатысты немесе келіссөзге қатысатын үшінші тараптың көмегімен жасалуы мүмкін. Мәселен, бас компания өз еншілес компаниясына ақша беруге «ынталандыру» үшін банкке кепілдік немесе қолдау-хат жіберуі мүмкін. Бұл жерде келесідей мәселе туындайды: мұндай бейресми хаттар келісімшарттық жауапкершілікке алып келуі мүмкін бе?

Келісімшарттық жауапкершіліктің пайда болуы ықтималы осы құжаттардың көпшілігінің ішкі сәйкессіздігінен туындайды. Әдеттегі қолдау құжаттары кепілдік түріндегі сенімді ұсынуға тырысқанмен, одан туындайтын кепілдік түріндегі жауапкершілікті ұсына алмайды. 1923 жылғы *Rose & Frank Co. компаниясының Crompton компаниясына қарсы ағылшын сотындағы іс*⁴³ – қолдау құжаттарының жоғарыда айтылған ішкі қарама-қайшылықтарын анықтаған ең алғашқы сот істерінің бірі. Сот хат мәтінін құрастыруда доктриналық сәйкессіздіктерді анықтап білді. Ол кепілдік мәтінінің құрастырылуын жауапкершіліктен бас тарту мәтімімен салыстырып, сайып келгенде, жауапкершіліктен бас тарту мәтіні басымырақ күшке ие болғанын анықтады. Сот хаттағы түйінді сөздің мәні «*ар-намыс келісімшартына*» қатысты болғанын және ар-намыстан айырылу келісімшарттық жауапкершілік үшін негіз емес екенін тапты. Бұл жерде келісімшарттық пен келісімшарттық емес түсініктер арасындағы айырмашылық көмескіленген болып тұр. Келісімшарттың орындалуы туралы мәселе келісімшарттың егіз тірегі талдау үшін негіз ұсынады: ол – уәде берушінің ниеті және уәде алушының сенімі.

Chemco Leasing Spa. компаниясының Rediffusion Plc. компаниясына қарсы сот ісінде Вайсей судья қолдау құжаттарының орындалу мәселесіне ерекше назар аударады. Бұл дегеніңіз «бір тараптың екінші тарапқа міндеттемелерді артып, өзі жауапкершіліктен қашып құтылуға тырысатын, джентльмен болудан алыс тұрған екі тарап арасында жасалатын, шындығына келгенде келісім болып та саналмайтын *джентльмендік келісім*». ⁴⁴ Егер бұл шындыққа жанасса, онда нақты ниет пен сенімге сәйкес міндеттемелерді орындау үшін ешқандай негіз жоқ. Бір қарағанда, құралдың көмескі сипаты қажет ниетті субъективті немесе объективті түрде табуға қиындық тудыруы мүмкін. Қолдау құжатын қабылдаған тарапқа негізделген сенімін дәлелдеу қиынға соғады.

Халықаралық соттарда мұндай құжаттардың заңдық күшін соттар барынша тануға тырысады. Континенталдық құқықтық жүйеде, мәселен заңдық күші бар міндеттеменің болуын анықтаған кезде құралдардың семантикалық таңбалануына аз мән береді. Құжаттарды таңбалаудағы және құжаттарда қолданылған заң терминдеріндегі дәл құқықтық мағынаға тәуелдіктің болмауы ортақ құқықта кездесетін жауапкершілікпен салыстырғанда келісімшарттық жауапкершілікті бекітуде айтарлықтай икемділік береді. Мысалы, Германия Федеративтік Республикасында келісімшарттық кепілдіктерге қатысты Азаматтық немесе коммерциялық кодексте нақты ережелер жоқ. АҚШ келісімшарттық құқығы бойынша, қолдау құжаттары орындалуға

жатпайды, өйткені олардың құрамында нақты келісімшарттық ниет жоқ. Француз құқығы қарама-қарсы презумпция жасайды, яғни осындай қолдау құжаттарында міндетті *obligations de faire* (келісімшарт) болуға ниет бар екенін анықтайды. Презумпция тараптардың негізсіз келісімшарттық құжаттарды жасай беруге зауқыларының жоқтығына негізделген.

Тұтынушы келісімшарттары

Келісімшарт екі түрге бөлінеді: (1) кәсіпорындар арасындағы (B2B) немесе коммерциялық келісімшарттар; (2) кәсіпорын мен тұтынушы арасындағы (B2C) немесе тұтынушы келісімшарттары. Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы заңдардың жиынтығын қоспағанда жалпы келісімшарттық құқық келісімшарттың екі түріне де қатысты қолданылады. Бұл әсіресе АҚШ сияқты ортақ құқықтық жүйедегі елдерде көп кездеседі. Алайда кейбір құқықтық жүйелерде, ең алдымен Еуроодақта (ЕО), **тұтынушы келісімшартының құқығы** деп атауға болатын келісімшарттық құқықтың жеке құқықтық нормалар жүйесін бөліп шығаруға болады. Бұл мамандандырылған тұтынушы келісімшартының құқығы тауарларды экспорттаушылар мен импорттаушылар үшін өте маңызды, себебі олардың түпкілікті сатып алушысы – тұтынушы. Интернеттегі сауданың қарқынды өсуімен бірге бұл құқық саласының да маңызы артып келеді.

Еуроодақтағы тұтынушылар құқығының жиынтығы

Еуроодақ ұзақ уақыт бойы саудагерлермен болған келісімшарттарда тұтынушыларды қорғау үшін арнайы ережелерді талап етті. Олар осы салада көптеген заңдар қабылдады, атап айтқанда, 1993 жылғы Тұтынушы келісімшартындағы әділетсіз талаптар туралы директива үлкен маңызға ие болды. «Салыстырмалы құқық: 93/13/ЕЕС Еуроодақтың тұтынушы келісімшартындағы әділетсіз талаптар туралы директивасының негізгі мәселелері» деген тақырыптағы 11.8-мысалды қараңыз. Кейіннен тұтынушылармен жасалған келісімшарт коммерциялық келісімшарттарға қарағанда басқаша болу керек делініп, тұтынушылардың құқықтарын қорғауға бағытталған заңдар көптеп пайда бола бастады. Бұл құқық нормаларының жиынтығы тұтынушылар құқығының жиынтығы (*acquis*) деп атала бастады. ЕО 2015 жылы **тұтынушылардың құқықтарын қорғауға бағытталған бұрынғы заңдарды біріктірген Тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы заң** қабылдады. Бұл заң тұтынушыларға бірқатар жаңа құқықтар мен құқықтық қорғау құралдарын ұсынады және 2015 жылдың 9 шілдесінен бастап күшіне енген дауды **балама жолмен шешуге** бағытталған ережелер жинағын шығарды.

Acquis немесе **acquis communautaire** – ЕО заңнамасының жиынтығы болып келетін заңнаманың, нормативтік актілердің және сот шешімдерінің жиынтығы. *Acquis* француз тілінде «алынған немесе қабылдап алынған» дегенді, ал *communautaire* «одактікі» дегенді білдіреді. Осылайша тұтынушылардың мүддесін қорғайтын заңдар тұтынушылар құқығының жиынтығын (*acquis*) құрайды. Еуроодақтың барлық заңдары – ЕОның нормативтік актілері. Ортақ құқықты айналып өтіп, «әділетсіз талаптарға» қатысты еуропалық стильдегі тұтынушы келісімшартының құқығын қабылдаған ортақ құқықтық жүйедегі мемлекетті шолу үшін «Салыстырмалы құқық: 2013 жылғы Жаңа Зеландияның адал сауда жүргізу туралы заңы: тұтынушы келісімшарттарындағы әділетсіз талаптар» деген 11.9-мысалды қараңыз.

Жаңа Зеландия заңы, сондай-ақ Еуроодақтың тұтынушы келісімшартындағы әділетсіз талаптар туралы директивасы стандарт форма немесе стандарт талаптар ережелері деп те аталады. Қазіргі кезде бизнес транзакцияларының көбісі стандарт формадағы шарттар арқылы жүзеге асырылады және мұндай шарттардың құрамында тұтынушылар оқи алмайтын, оқи алса да түсіне алмайтын, ұсақ қаріппен жазылған көптеген нормалар мен ережелер кездеседі. Жоғарыда келтірілген заңдар – компаниялардың өз өкілеттігін асыра пайдалану арқылы тұтынушы келісімшартына әділетсіз талаптарды енгізулеріне қарсы күресуге бағытталған. АҚШ-та нақты мәселені реттеп отыратын тұтынушыларды қорғау заңдары және кейбір шарттардың ережелерін реттейтін USS ережелері (алдын ала болжанған шығындар, құқықтық қорғау құралдарын шектеу және жауапкершілік ережелері) бар болса да,⁴⁵ тұтынушы келісімшартын реттейтін жалпы ережелер жоқ. Ортақ құқық және USS әрекет ету моделі коммерциялық және тұтынушы келісімшартын бірдей реттеуге бағытталған келісімшарттық құқықпен (келісімшарттардың жалпы құқығы) шектелген. Америкалық соттарда әділетсіз талаптарды қолдануға тыйым салудың бірден-бір құралы – **әділетсіздік доктринасы**. Әділетсіздік доктринасы соттарға әдеттен тыс қатал болып көрінетін және «адам санасын түршіктіретін» келісімшарт талаптарын, яғни олар біржақты келіссөз жүргізу (процедуралық әділетсіздік) арқылы қабылдануы мүмкін өте әділетсіз (материалдық-құқықтық әділетсіздік) талаптары бар келісімшарттарды бұзуға немесе өзгертуге мүмкіндік береді.

Тұтынушының зарарына келісімшарт жасаушы тараптардың құқықтары мен міндеттері арасында айтарлықтай теңсіздік қалыптастырғанда, келісілмеген келісімшарт талаптары әділетсіз деп есептеледі. Келісімшарт талаптарының әділетсіз екенін анықтауда төмендегілер есепке алынады:

- i. келісімшартта қарастырылған тауарлар мен қызметтердің сипаты;
- ii. келісімшартты жасауға қатысты жағдайлар;
- iii. келісімшарттағы немесе оның қатысы бар басқа келісімшарттағы басқа да талаптар

- Келісімшарттың басты мақсаты да, көрсетілетін қызмет немесе тауарлар мен бағалар арасындағы байланыс та анық құрастырылған келісімшарт талаптарының әділетсіз сипатын анықтауда есепке алынбауы мүмкін.
- Келісімшарт талабының мағынасына қатысты қандай да бір күмән туындаса, тұтынушының мүддесіне сай келетін түсіндіру басымдыққа ие болады.
- Білікті маман қол қойған келісімшартта тұтынушылар әділетсіз талаптарды орындауға міндетті емес.

11.8-мысал. Салыстырмалы құқық: 93/13/ЕЕС Еуроодақтың тұтынушы келісімшартындағы әділетсіз талаптар туралы директивасының негізгі мәселелері

Жаңа Зеландиядағы 2013 жылғы Адал сауда жүргізу туралы заң тұтынушылармен жасалған келісімшарттарда әділетсіз шарттарға тыйым салады. Осы заңға қатысты нормативтік актілер «Consumer NZ» (Жаңа Зеландия тұтынушысы), «Play Fair» (Адал бол) кампанияларының бір бөлігі және олар жаңа заң мен тұтынушылар мәселесі туралы хабардар болуды арттыру үшін жасалған. Заң қолданыстағы стандарт формадағы тұтынушы келісімшарттарына қолданылады.

Келісімшарт талабын «әділетсіз» ететін не? Заң бойынша «компания мен тұтынушының құқықтары арасында айтарлықтай теңсіздікті тудыруы мүмкін, компанияның заңды мүдделерін қорғау үшін қажет емес немесе тұтынушыға, егер ол оған сенім артса немесе қолданса, зиян тигізуі мүмкін» келісімшарт талаптары әділетсіз талап ретінде саналады.

Занда соттардың жоғары ықтималдықпен әділетсіз деп санайтын келісімшарттық талаптар тізімі келтірілген. Мысалы:

- компанияға келісімшарт нормаларын біржақты тәртіппен өзгертуге мүмкіндік беретін нормалар;
- компанияға келісімшартты біржақты ұзартуға немесе тоқтатуға мүмкіндік беретін нормалар;
- келісімшартты бұзу немесе тоқтату үшін тұтынушыларды жазалайтын нормалар;
- тұтынушыларға келісімшартты тоқтату құқығын берместен, компанияға баға өзгертуге мүмкіндік беретін нормалар;
- компанияға тауарлар мен қызметтердің сипаттамаларын өзгертуге мүмкіндік беретін нормалар.

Бұл заң тұтынушылардың құқықтарын қорғау құралы болса да, қазіргі уақытта тек жаңазеландиялық коммерциялық комиссия оны жүзеге асыра алады. Құқықбұзушылықтар үшін қарастырылған айыппұл мөлшері – 600 000 доллар.

11.9-мысал. Салыстырмалы құқық: 2013 жылғы Жаңа Зеландияның Адал сауда жүргізу туралы заңы: тұтынушы келісімшартындағы әділетсіз талаптар

АҚШ-тың тұтынушы келісімшартының құқығы

АҚШ-та тұтынушы келісімшартының құқығын бөлек шығару идеясы қабылданбады. Дегенмен тауарлар саудасында Бірыңғай сауда кодексінің (UCC) 2-бабында анықталған саудагер-тұтынушы айырмашылығы деп аталатын түсінік бар. 2-баптың («Тауарларды сатып алу-сату») авторы Карл Лювеллин бизнес транзакциялары мен тұтынушы транзакцияларына қатысты жеке ережелердің болуын, сондай-ақ кәсіпкерлікпен айналысумен байланысты дауды мамандандырылған «сауда соттары» тарапынан шешілгенін қалады. Заңнамалық актіні дайындау комитеті осы идеялардың екеуін де қабылдамады. Десек те Лювеллин В2С транзакцияларында жиі кездесетін күш сәйкессіздіктерін реттейтін кейбір сауда ережелерін заң жобасына енгізе алды. Кейбір салаларда 2-бап тұтынушыларға қосымша қорғауды қамтамасыз етеді, ал басқа жағдайларда ол саудагерлерге қатысты ережелерді қамтиды. Саудагер 2-104(1)-бөліміне сәйкес: «транзакциядағы тауарлар немесе тәжірибеге қолданылатын білімі мен біліктігі бар екенін көрсететін мамандығы арқылы тауар саудасымен айналысатын, не өзгедей түрде қызмет атқаратын тұлға, әйтпесе біліктігі мен білімін транзакциядағы тауарлар немесе тәжірибеге қолданатын агент не брокер, не болмаса делдалды жалдау арқылы қызметін жүзеге асыратын тұлға» деп анықталады. Сондықтан кейбір жағдайларда тұлға саудагер ретінде әрекет етуі мүмкін, ал басқа жағдайларда тұтынушы ретінде қарастырылады.

UCC құрамындағы тұтынушыларға қатысты ережелер

Бірқатар «тұтынушы ережелері» UCC-дің 2-бабында (тауарларды сатып алу-сату) анықталған. Келісімшарт формаларының қарама-қайшылығы мен құқықтық қорғау құралдарын шектеуге қатысты төменде екі түрлі мысал келтірілген. Тауарлар саудасында жалпы тәжірибе бойынша келісімшарттағы баға белгіленімі

(оферта), сатып алу туралы тапсырыс (акцепт) сияқты келісімшарт формаларының алмасуы арқылы қалыптасады. Бұл **келісімшарт формаларының қарама-қайшылығы** деп аталады. Осы жағдайдың мәселесі сатушының формасындағы ұсынысы сатушының мүддесін қорғап, сатып алушының формасындағы қабылдау талаптары сатып алушының мүддесін қорғайды, нәтижесінде бұлар бір-біріне жиі қайшы келеді. Бұл жерде енді мынадай сұрақтар туындайды: (1) бір-біріне қайшы келісімшарт формалары орындалуға жататын келісімшарттың қалыптасуына алып келе ме? (2) егер келісімшарт жасалатын болса, қай тараптың келісімшарт талаптары түпкілікті келісімшартқа енеді? UCC 2-207-бөліміне сәйкес, келісімшарт формаларымен алмасу әдетте келісімшарттың жасалуымен аяқталады және мұндай келісімшартқа екінші келісімшарт формасының талаптары енгізіледі. Керісінше, тұтынушы келісімшарт формаларымен алмасқанда қандай да бір қосымша немесе өзгеше талаптарға нақты келісуі керек.

2-719-бөлім сатушыға өз жауапкершілігін шектеуге, соның ішінде жанама залал үшін жауапкершіліктен бас тартуға мүмкіндік береді. Арнайы залал деп те аталатын жанама залал дегеніміз – келісімшартты бұзуға немесе кепілдікті бұзуға тікелей қатысы жоқ, бірақ, түптеп келгенде, тауардан туындайтын шығындар. Мысалы, егер сатушы ақаулы жабдықты сатса, онда жабдықты жөндеу, я болмаса ауыстыру шығындары тікелей залал деп есептеледі. Егер жабдықты сатып алушы оны қайта сатуды жоспарлаған болса, бірақ сатушы жабдықты жеткізбесе немесе ақаулы жабдықты жеткізсе, онда сатып алушы жоғалған пайданың орнын толтыруды талап етуге құқылы. Егер орнатылған жабдық сынып, сатып алушының мүлкіне зиян келтірсе, не болмаса сатып алушының қызметкері жарақат алса, онда шығындардың бұл түрі тікелей емес залал немесе жанама залал деп қарастырылады. Себебі олар тікелей жабдықтың саудасына қатысты болған жоқ. Дегенмен 2-719(3)-бөлімге сәйкес, тұтыну келісімшартында мұндай ерекше жағдайларға жол берілмейді: «Тұтынушы тауарларының саудасында адамға зиян келтіретін жанама залалдардың шектелуі бір қарағанда әділетсіз болады». Алайда осындай бірнеше нормаларды есептемегенде, ортақ құқықта келісімшарт жасаған кезде тұтынушылардың құқықтарын қорғау туралы арнайы заңдар жоқ.

Тұтынушы келісімшарттары құқығы туралы нормалар жиынтығы

Қазіргі кезде тұтынушыларға арналған келісімшарт іскерлік келісімшарттардан өзгеше болуы керек деген тұжырым белең алуда. Тұтынушылардың құқықтарын қорғаудың ережелері жаңадан құрылған тұтынушыларды қаржылық тұрғыдан қорғау бюросында (тұтынушыларды несиелендіруді реттеу) анықталған; Әділ шарттарда кредит беру (FTC) ережесі, ол әділетсіздік мәселесіне қатысты іс (Уильямстің Walker-Thomas Furniture компаниясына қарсы ісі) арқылы танымал болған тоғыспалы қосымша ережелерге тыйым салады; 2009 жылы қабылданған кредиттік карта саласында есеп беру, жауапкершілік және ақпаратты ашу туралы заң кредиттік карта компанияларынан кез келген төлемді алдымен ең жоғарғы пайыздық мөлшерлемесі бар шоттарға жіберуді талап етеді; Федералдық сауда комиссиясы туралы заңның 5-бөлімінде «әділетсіз және алдау әрекеттері мен тәжірибесіне» тыйым салынған.

Америкалық құқық институты (ALI) тұтынушы келісімшартын келісімшарттық құқықтың арнайы саласы ретінде таниды және Тұтынушы келісімшарттары құқығы туралы (үшінші) нормалар жиынтығын дайындау бойынша жұмысты бастады. Жобаның баяндамашылары – Орен Бар-Гилл мен Омри Бен Шаһар тұтынушы келісімшарты құқығында қолданылатын немесе қолданылуға тиіс негізгі принциптердің қысқаша мазмұнын дайындады. «Транзакцияларға назар аударыңыз: Тұтынушы келісімшарттары мәселесінің қысқаша мазмұны» деген 11.10-мысалды қараңыз.

Мәселе. Келісім сапасы

Сұрақ. Заң тұтынушылардың өз келісімшартының талаптарын жиі түсінбеу фактісін қалай жеңе алады?

Шешім. *Келісімшарт жасау алдында ақпаратты ашу.* Тұтынушыларды қорғау құқығында қолданылатын келісімнің мағынасы туралы ақпараттың жетіспеушілігін жою туралы стандарт әдіс.

Алаяқтық және алдау. Сатушының жалған немесе алдамшы ақпаратты ашуы.

Белгісіз талаптар. Стандарт талаптар тұтынушының шартқа қолы жетіп, оны оқуға және мақұлдауға мүмкіндігі болғанда ғана орындалуға жатады.

Мәселе. Келісімшарт талаптарының мазмұны

Сұрақ. *Келісімшартты өзгерту.* Қызмет көрсетушілер келісімшартқа көбінесе келісімшартты біржақты тәртіпте өзгертуге мүмкіндік беретін ережелер енгізеді.

Шешім. Заң мұндай өзгерістер жасау үшін қызмет көрсетуші тұтынушыдан оның нақты келісімін алуды талап етуі керек.

Сұрақ. *Келісімшартты бұзу үшін айыппұл.* Кейбір тұтынушы нарықтағы (ұялы телефондар) сатушылар ұзақмерзімді келісімшарттарды (екі жыл) талап етеді және тұтынушы келісімшартты мерзімінен бұрын бұзса, айыппұлдар тағайындайды.

Шешім. Кейбір ортақ құқықтық соттар мұндай келісімшарт ережелерін алдын ала болжанған шығындар деп бағалады немесе мұндай айыппұлдың заңсыз не заңды екенін анықтады.

Сұрақ. *Форум таңдау мен құқық таңдау.* Сатушылар көбінесе тұтынушының талап қоюына қиындық тудыратын форумды (сот) және құқықты таңдайды. УСС 1-301-бөлімінде тұтынушы мемлекетіндегі тұтынушылар құқықтарын қорғау туралы міндетті заңдарды айналып өту мақсатында жасалатын құқық таңдау мүмкіндігін шектейді. Кейбір сатушылар арбитраждық ескертпелерді пайдаланады, бірақ ондай арбитражға жүгіну көптеген тұтынушыларға ыңғайсыз болатын орынды таңдайды. Федералдық арбитраж туралы заң мұндай ескертпелердің орындалуын қамтамасыз етеді, бірақ кейбір соттар ол ескертпелерді әділетсіздік доктринасы бойынша жарамсыз деп таныды.

Шешімі. *Әділетсіздік доктринасы* (бір тараптың мүддесін ғана қорғайтын келісімшарт талаптарын жарамсыз

деп таниды) теориялық тұрғыдан коммерциялық (B2B) келісімшарттарға қатысты қолданылғанымен, негізінен тұтынушыларды қорғау үшін қолданылады.

Тұтынушы келісімшарттарын түсіндіру

Тұтынушы мүддесін қорғайтын ережелер: (1) Егер келісімшарт ережесі түсінікті немесе біркелкі болмаса, оны ұсынушы мүддесіне қарсы, бірақ тұтынушының пайдасына түсіндіру керек (*contra proferentem* ережесі). (2) *Ауызша дәлелдемелер* ережесі келісімшарттық дауларда жазбаша келісімге қайшы келетін дәлелдердің қабылдануына жол бермейді. Бұл ереже тұтынушыға сатушыдан келіп түскен келісімшартқа немесе сатушының орындауына қайшы келетін ауызша ұсыныстардың дәлелдемелерін ұсыну мүмкіндігін беру үшін «жұмсартылуы» керек. (3) *Адал ниет доктринасы* келісімшарт бойынша сатушыға берілетін дискрециялық өкілеттігін реттеу үшін қолданылуы керек.

11.10-мысал. *Транзакцияларға назар аударыңыз:* Тұтынушы келісімшарттары мәселесінің қысқаша мазмұны

Тарау түйіні

1. Шетелдік тараппен келіссөз жүргізу кезінде шет мемлекеттің мәдени және келіссөз жүргізу нормаларын зерттеген маңызды. Жапония мен Қытай сияқты кей елдер келісімшарт бойынша келіссөзге әртүрлі көзқарас ұстанады, себебі ол елдерде келісімшартты жасау бойынша келіссөзден бұрын қарым-қатынас орнату үшін қосымша уақыт талап етіледі. Сондай-ақ шешімді қабылдау консенсус арқылы жүзеге асырылуы және келіссөз жүргізген адамның келісімшарт шарттарын мақұлдау өкілеттігінің болмауы мүмкін екенін түсіну маңызды.
2. Халықаралық келісімшарттық құқықтың көптеген қайнар көзі бар, бірақ қолданылатын құқық әдетте тараптардың бірінің елінің құқығы немесе бейтарап елдің құқығы болады. Соттар мен әсіресе арбитраждық трибуналдар көбінесе қолданыстағы ұлттық заңнаманың құқықтық нормаларын алмастыра алатын халықаралық әдет-ғұрып құқығын (бизнес жүргізу әдет-ғұрыптары, сондай-ақ жалпыға ортақ танылған принциптер) жиі таңдайды. Әдет-ғұрып пен бизнес жүргізудің тұрақты тәжірибесі *lex mercatoria* деп аталады. Халықаралық құқықтың жалпы принциптеріне *pacta sunt servanda* мен *abus de droit* принциптері кіреді. *Pacta sunt servanda* принципі бойынша тараптар келісімшартты орындауы, ал соттар келісімшарттың қатаң түрде орындалуын қамтамасыз етуі керек. Ал *abus de droit* принципі бойынша әділетсіз келісімшарт пен олардың ескертпелері орындалуға жатпайды.
3. Сонымен қатар халықаралық келісімшарт құқығының қайнар көздеріне халықаралық құқықтық құжаттар, атап айтқанда, Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары жөніндегі конвенция (CISG), UNIDROIT Халықаралық коммерциялық келісімшарттар принциптері (PICC) және INCOTERMS (14-тарауды қараңыз), сондай-ақ UCP 600 (15-тарауды қараңыз) секілді Халықаралық сауда палатасының жарияланымдары кіреді.
4. Әртүрлі құқықтық жүйелер арасында өте үлкен айырмашылықтар бар. Мысалы, континенталдық құқықтық жүйедегі елдерде айыппұл туралы ескертпелер орындауға жатады, ал ортақ құқықтық жүйеде мұндай нормалар келісімшартта танылмайды. Франция Азаматтық кодексінде депозиттерді ұстап қалуға және қайтаруға қатысты *көпілақы* доктринасы қолданылса, ал ортақ құқықта мұндай доктрина жоқ.
5. Құқықтық жүйелер арасында келісімшарт жасау үшін қажет ресми рәсімдер де бір-біріне ұқсас болмайды. Сондай-ақ стандарт шарттар мен келісімшарт формаларының немесе қосылу туралы келісімшарттың орындалуы әртүрлі жүйелерде өзгеріп отырады. АҚШ пен Ұлыбритания әдетте мұндай нормалардың құқықтық күшін таниды, ал мұндай нормалар келісімшарттардағы тараптардың бірі тұтынушы болса, Германия мен Еуроодақ заңнамасы бойынша қатаң реттеледі.
6. Қытайдың келісімшарт құқығы ерекше қызығушылық тудырады, себебі ол – континенталдық құқық (негізінен, Германия құқығы) және ортақ құқықтан, сондай-ақ CISG және PICC сияқты халықаралық құжаттардан алынған ережелердің араласуынан туындаған ерекше құқық жүйесі.

7. Еуропалық келісімшарт құқығының принциптері (PECL) келісімшарт құқығы туралы ережелердің неғұрлым толық жиынтығын ұсынады. PECL міндетті күшке ие нормативтік акт емес, бірақ мүше мемлекеттер оны өздерінің ұлттық заңдарын реформалау үшін пайдалануы мүмкін және келісімшарт жасауда қолдануы ықтимал.
8. PICC – келісімшарттың барлық түрлері үшін пайдаланылуы мүмкін типтік заң, ал CISG тек тауарлар саудасындағы мәмілелерге қатысты ғана қолданылады.
9. Континенталдық және ортақ құқық арасындағы маңызды айырмашылықты келісімшарт алдындағы жауапкершіліктен байқауға болады. Континенталдық құқық адал ниетті келіссөз жүргізу міндетін мойындайды; ортақ құқықта ондай түсінік жоқ. Континенталдық құқық тараптардың келіссөзді бұзу салдарынан келтірілген залал үшін сотқа талап қоюға мүмкіндік беретін culpa in contrahendo доктринасын мойындайды. Егер келіссөз ұзақмерзімді болатын болса және тараптар негізгі мәселеге келісіп қойса, онда бір тарап келіссөздерді бұзушы басқа тарапты келісімшарт шығындарын толығымен өтеуі үшін (жоғалған пайда) сотқа бере алады. Ортақ құқықта келісімшарт жасау алдындағы жауапкершілік түсінігіне ең жақын түсінік – міндеттемелік эстоппель доктринасы. Бұл доктрина бойынша бір тарап екінші тараптың уәдесіне немесе кепілдігіне сенген болса, онда сол тарап «өз қалтасынан» шыққан шығындар (келісімшарттың орындалуына үміттенген кезде кеткен шығындар) үшін сотқа шағымдана алады. Егер де сот қандай да бір құқық қорғау құралдарымен қамтамасыз етпесе, әділетсіздіктің орын алу қаупі туындайды.
10. Ниет білдіру хаттары немесе қолдау хаттар сияқты келісімшарт жасау алдындағы құжаттар, кейбір континенталдық-құқықтық жүйедегі елдерде жауапкершілікке әкелуі мүмкін болса да әдетте орындалуға жатпайды.
11. Тұтынушы келісімшарты Еуроодақта өзгеше реттеледі, себебі ол жерде жеке тұтынушы келісімшарты туралы заң бар. Ал Америкалық Бірыңғай сауда кодексі коммерциялық және тұтынушы сауда транзакцияларына тең қолданылады.

Негізгі терминдер

Құқықты теріс пайдалану – Abus de Droit

Акцент – Acceptance

ЕО заңнамасының жиынтығы – Acquis or Acquis Communautaire

Агент – Agency

Алдын ала болжанған шығындар туралы ескертпе – Liquidated Damage Clause

Келісімшарт формаларының қарама-қайшылығы – Battle of Forms

Құпиялықты бұзу – Breach of Confidentiality

Қытай келісімшарт құқығы (CCL) – Chinese Contract Law (CCL)

Қолдау құжаттары – Comfort Instruments

Тұтынушы келісімшарты туралы заң – Consumer Contract Law

Тұтынушы келісімшарттары туралы нормалар жиынтығы – Consumer Law Acquis

Қосылу келісімшарты – Contract of Adhesion

Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенция – Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)

Еуропа кеңесі – Council of Europe

Келісімшарт алдындағы жауапкершілік – Culpa in Contrahendo

Халықаралық бизнестің әдет-ғұрып құқығы – Customary International Business Law

Тікелей өкілдік ету – Direct Representation

Кепілақы доктринасы – Doctrine of Arrhes

Әділетсіздік доктринасы – Doctrine of Unconscionability

Экономикалық мәжбүрлеу шаралары – Economic Duress

Әділетсіз келісімшарт шарттары туралы 1977 жылғы Ұлыбритания заңы – English Unfair Contract Terms Act of 1977

Әділетсіз шарттарға қатысты Еуропалық одақ директивасы – European Union Directive on Unfair Terms

Кесімді оферта ережесі – Firm Offer Rule

Франция Азаматтық кодексі – French Civil Code

Келісімнің шынайылығы – Genuineness of Assent

Германия азаматтық кодексі – German Civil Code

Қиындықтар – Hardship

Кедергі – Impediment

Белгілі бір мақсатқа арналған болжамды кепілдік – Implied Warranty for a Particular Purpose

Тауардың сатуға жарамдылығы туралы болжамды кепілдік – Implied Warranty of Merchantability

INCOTERMS – INCOTERMS

Жанама өкілдік ету – Indirect Representation

Халықаралық сауда палатасы (ХСП) – International Chamber of Commerce (ICC)

Жеке құқықты бірыңғайландыру бойынша халықаралық институт (UNIDROIT) – International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT)

Сауда құқығы – Lex Mercatoria

Пошта жәшігі ережесі – Mailbox Rule

Келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпе – Merger Clause

Nachfrist хабарламасы – Nachfrist Notice

Хабарлама – Notice

Obligations de Faire – Obligations de Faire

Ашық шарттар – Open Terms

Оферта – Offer

Келісімшарт орындалуға тиіс – Pacta Sunt Servanda

Айыппұл туралы ескертпе – Penal (Penalty) Clause

Мінсіз ұсыныс ережесі – Perfect Tender Rule

Келісімшарт жасау алдындағы жауапкершілік – Precontractual Liability

Бағаны төмендету (құқықтық қорғау құралы) – Price Reduction (Remedy)

Еуропалық келісімшарт құқығының принциптері – Principles of European Contract Law (PECL)

Міндеттемелік эстоппель – Promissory Estoppel

Келісімшарттар туралы (екінші) нормалар жиынтығы – Restatement (Second) of Contracts

Ресей азаматтық кодексі – Russian Civil Code

Шариғат заңы – Shari‘a Law

Міндеттердің нақты орындалуы – Specific Performance

Стандарт шарттар – Standard Terms

Алаяқтық туралы статут – Statute of Frauds

Жағдайлар талдауының жиынтығы – Totality of the Circumstances Analysis

UNIDROIT Халықаралық коммерциялық келісімшарт принциптері – UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC)

Бірыңғай сауда кодексі – Uniform Commercial Code (UCC)

Wa (үйлесімділік) – Wa (harmony)

Жазбаша өзгерту туралы ескертпе – Written Modification Clause

Пысықтау сұрақтары

1. Судья Кардозо келісімшарт құқығында орын алған өзгерістерге және келісімшарттық жауапкершілікке талап ретінде формализм рөлінің төмендеуіне қатысты былай деді: «Құқық әрбір сөздің қатаң мағынасы бар болған және ол мағынадан ауытқу кешірілмейтін қателік болып есептелген примитивтік формализм кезеңін артқа тастады. Қазіргі уақытта ол кең мағынада түсінік беруді жөн көреді. Уәде берілмеуі мүмкін, алайда жазбаша формада ашықтан-ашық көрсетілмесе де міндеттемелер болуы мүмкін». *Wood v Duff-Gordon*, 222 N.Y. 88 (1917). Бұл рас болса, келісімшарт алдындағы жауапкершіліктің салдары қандай болуы мүмкін? Келісімшарт орындалуы үшін олардың егжей-тегжейлі болуы шарт па?
2. Екі фирма бірлесе отырып, сатып алушыға кешенді баға ұсынысын дайындау үшін жұмыс істейді. Бір фирма (А компаниясы) конкурсқа қатысар алдында басқа фирмамен (В компаниясы) қатынастарын үзді. Атап айтқанда, сатып алушымен келіссөз жүргізіп, жұмыстарды жүргізуге соңғы үміткер ретінде тағайындалғаннан кейін, А компаниясы В компаниясының әрекеттеріне көңілі толмай, екі компанияның бірлескен ұсынысына ұсақ өзгерістер енгізіп, келісімшартқа жеке дара қол қойғаны туралы мәлімдейді. Кейіннен А компаниясы басқа фирмамен қосымша келісімшарт жасасқан кезде В компаниясы А компаниясына қарсы сотқа талап-арыз береді. Екі компания арасында ресми түрде рәсімделген келісімшарт жоқ

болғандықтан В компаниясының шығынды өтеп алу үшін сотта қолданатын дәлелдері қандай болмақ? Ол қандай шығындардың, егер олар орын алса, орнын толтыруды талап ете алады? TACS Corp. v. Trans World Communications, Inc., 155 F. 3d 659 (3rd Cir. 1998).

3. Келісімшарт алдындағы келісімдер мен *culpa in contrahendo* доктринасы қарастырылатын

Bojangles, Plas, Grifoni және SA Pasquasy сот істерін қарап шығып, келесі сұрақтарға жауап беріңіз: өзіне қатысты шағым берілген тарапқа жауапкершілікті болдырмау үшін не істеуге болар еді? Сіздің жауабыңыз АҚШ құқығына байланысты немесе континенталдық құқыққа сәйкес өзгере ме?

Интернет-жаттығулар

1. 2015 жылғы Тұтынушы құқығын қорғау туралы заңның 2-қосымшасын («Consumer contract terms which may be regarded as unfair/Әділетсіз деп есептелуі мүмкін тұтынушылар келісімшартының талаптары») қарастырып, тұтынушылар келісімшартына енгізілген кезде қандай келісімшарттық нормалар әділетсіз саналып, орындалуға жататынын қарастырыңыз. 2-қосымшаны келесі веб-сайттан таба аласыз: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/15/schedule/2/enacted>. Сатушылар мен тауар өндірушілер келісімшарттарға жауапкершіліктен босататын (саудагердің немқұрайдылығы салдарынан туындаған залал үшін саудагердің жауапкершілігін шектейтін) ескертпелерді көптеп енгізеді. Мұндай ережелер 2015 жылғы заңға сәйкес орындалуға жата ма? 2-қосымшадағы 1 және 2-ережені қараңыз. Ал егер келісімшартта жауапкершіліктен босататын ескертпелер әдетте орындалады деп қарастыратын арбитраждық ескертпелер болса ше? 20(a) шарттарына қараңыз.
2. Еуропалық комиссиясының тұтынушы мәселесіне арналған интернет-ресурсының бастапқы парағына шолу жасаңыз: http://europa.eu/pol/cons/index_en.htm. Еуроодақ тұтынушылардың құқықтарын қорғауға бағытталған қандай бастамаларды жүзеге асырып келеді? Тақырыптық индекстегі салалардың қайсысы халықаралық бизнесмен үшін үлкен маңызға ие болар еді?
3. Еуропа кеңесі кеңістігіндегі әртүрлі тақырыптық бағыттармен қатар, ұйымның дайындаған «жалпы шолуын» оқып шығыңыз: www.coe.int/en/web/portal/home.
4. 2002 жылы енгізілген Еуропалық келісімшарт құқығы принциптерінің III бөліміндегі тақырыптарды қарап шығыңыз (10-17 тараулар): www.jus.uio.no/lm/eu.contract.principles.parts.1.to.3.2002.

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

Халықаралық сауда басқармасы – шетелдік мәдениет және әдет-ғұрып туралы ақпарат: <http://trade.gov>.

Қазіргі заманғы lex mercatoria: www.jus.uio.no/lm.

UNIDROIT – ұйым қолдау көрсеткен конвенциялар тізімі: www.unidroit.org.

Біріккен Корольдіктің Сауда және өнеркәсіп министрлігі – **ағылшын тұтынушы келісімшарттарын реттейтін заңдардағы әділетсіз талаптар**: www.gov.uk («unfair terms» деп іздеңіз).

Еуропа кеңесі: www.coe.int.

Еуропалық келісімшарт құқығының принциптері: www.jus.uio.no/lm/eu.contract.principles.parts.1.to.3.2002 немесе www.ufsia.ac.be/~estorme/PECL2en.html.

Сілтемелер

1. Claude Cellich, «Review of Cross-Cultural Business Negotiations by Donald W. Hendon, Rebecca A. Hendon, and Paula Herbig», 10 Journal of International Consumer Marketing 120 (1998).
2. Magoroh Maruyama, «Contracts in Cultures», 10 Human Systems Management 33 (1991).
3. Veronica L. Taylor, «Continuing Transactions and Persistent Myths: Contracts in Contemporary Japan», 19 Melbourne University Law Review 352, 353, 356, 364, 393, 395 (1993).
4. Comment, «Working it Out? A Japanese Alternative to Fighting it Out», 37 Cleveland St. Law Review. 149, 157 (1989).
5. Ole Lando, «The Lex Mercatoria in International Commercial Arbitration», 34 International and Comparative Law Quarterly 747 (1985).
6. CISG 47-48, 63-баптарын қараңыз. 12-тарауды қараңыз.
7. International Chamber of Commerce, The UNIDROIT Principles for International Commercial Contracts: A New Lex Mercatoria? (1995).

8. Restatement (Second) of Contracts at § 19, Comment b.
9. Larry A. DiMatteo, «The Counterpoise of Contracts: The Reasonable Person Standard and the Subjectivity of Judgment», 48 South Carolina Law Review 293, 318 (1997).
10. Restatement (Second) of Contracts at § 221, Comment b.
11. Unfair Contract Terms Act § 4(1) (1977).
12. 22 Tenn. 493, 514-515 (1842).
13. Nabil Saleh, «The Law Governing Contracts in Arabia,» 38 International and Comparative Law Quarterly 761, 763 (1989).
14. UCC § 2-718.
15. 9 Exch. 341, 156 Eng. Rep. 145 (1854).
16. Article 4.110(2)(b) (Unfair Terms Not Individually Negotiated).
17. European Principles at Article 2.205 (Time of Conclusion of the Contract)
18. European Principles at Article 2.202 (Revocation of an Offer).
19. European Principles at Article 2.207(2) (Late Acceptance).
20. UCC §2-207 және CISG 19-бабын салыстырыңыз.
21. European Principles at Article 2.301 (Negotiations Contrary to Good Faith).
22. European Principles at Article 3.203 (Unidentified Principal).
23. European Principles at Article 3.208 (Third Party's Right with Respect to Confirmation of Authority).
24. European Principles at Article 4.103 (Mistake as to Facts or Law).
25. European Principles at Article 4.105(3) (Adaptation of Contract).
26. European Principles at Article 4.107 (Fraud).
27. European Principles at Article 4.108 (Threats).
28. European Principles at Article 4.109 (Excessive Benefit or Unfair Advantage).
29. European Principles at Article 4.110 (Unfair Terms which have not been Individually Negotiated).
30. European Principles at Article 8.108 (Excuse Due to an Impediment). UCC § 2-615 (Impracticability) және CISG 74-бабын салыстырыңыз.
31. UCC § 2-601 (Perfect Tender Rule).
32. CISG 50-бапты (12-тарау) қараңыз.
33. UCC § 2-716 (Buyer's Right to Specific Performance).
34. Michael J. Bonell, «Non-Legislative Means of Harmonization» in Uniform Commercial Law in the Twenty-First Century, 38 (United Nations, 1995).
35. 1.2-бап. UCC §§ 2-201 және 2-202 салыстырыңыз.
36. 1.8-бап. UCC § 1-205 салыстырыңыз.
37. Hans van Houtte, «The UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts», 11 *Arbitration International* 373, 374-378 (1995).
38. 6.2.2-бап. UCC § 2-615 салыстырыңыз.
39. 1999 WL 683006 (DC Cir.).
40. 729 S.W.2d 768 (Tex. Ct. App. 1987).
41. Michael Tegethoff, «Culpa in Contrahendo in German and Dutch Law—A Comparison of Precontractual Liability», 5 *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 341, 347 (1998).
42. Жалпылама түсінік үшін қараңыз: Larry A. DiMatteo and Rene Sacasas, «Credit and Value Comfort Instruments», 47 *Baylor Law Review* 357 (1995).
43. 1924 All E.R. 245, 255 (Ct. App. 1923).
44. LEXIS Enggen library, Cases file (QB July 19, 1985).
45. UCC §§ 2-718 (liquidated damages; limitation of damages) және 2-719 (limitation of remedy) қараңыз.

ХАЛЫҚАРАЛЫҚ САТЫП АЛУ-САТУ ҚҰҚЫҒЫ

Халықаралық әдет-ғұрып құқығының немесе сауда жүргізу тәжірибесінің табысты қолданылуы сатып алу-сату құқығы бойынша халықаралық конвенцияның қабылдануына түрткі болды. Халықаралық әдет-ғұрып құқығының коммерциялық транзакциялар саласында кең етек жаюы мынадай мысалмен расталады: Халықаралық сауда палатасының INCOTERMS (сауда терминдерінің глоссарийі) және халықаралық аккредитивтерге қатысты нормативтік актілер (Құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелер немесе UCP) әлем бойынша кеңінен қолданылып келеді. Десек те сатып алу-сату келісімшарты бүгінге дейін біртектілігі төмен құқық саласы болып саналып келді. **Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенция (CISG)** осы бір ақтаңдақтың орнын толтыруға бағытталған ең табысты әрекет болды. Ол XXI ғасырдағы бірыңғай халықаралық сатып алу-сату құқығының негізін қалауға айрықша үлес қосады.

Бұл тарау оқырманды CISG маңызды халықаралық құжатымен таныстырып, халықаралық сатып алу-сату құқығының негізгі мәселелерін егжей-тегжейлі талдайды. CISG АҚШ-тың **Бірыңғай сауда кодексімен (UCC)** салыстырылып, олардың айырмашылықтары айқындалады. Бұл айырмашылықтар ең алдымен америкалық бизнесменге күтпеген құқықтық жауапкершілік жүктеуі де мүмкін. Тереңдетілген талдау, негізінен, мынадай екі мақсатқа жету үшін жүргізіледі: біріншісі оқырманды барлық құқықтық жүйелерге ортақ сатып алу-сату құқығы мәселелерімен таныстырады, екіншісі бұл мәселелердің әртүрлі елдерде қалай шешілетіні жөнінде түсінік береді. Бұл тарауды оқыған кезде осы кітаптың қосымшасында келтірілген CISG конвенциясының нақты ережелеріне қарап отырған абзал.

Халықаралық сатып алу-сату құқығы

Халықаралық саудадағы құқықтық мәселелердің басым көпшілігі ұлттық заңдарды қолдану жолымен реттеледі. Алайда XXI ғасырдың басында біз халықаралық сатып алу-сату құқығының, шын мәнінде, жаңғыруын, яғни жаңа *lex mercatoria*-ның эволюциясын көреміз. *Lex mercatoria* немесе сауда құқығы – халықаралық сауда транзакцияларын реттеу мақсатында қалыптасқан, кез келген ұлттық құқықтық жүйеден тәуелсіз, халықаралық саудагерлер құрған құқық нормаларының жүйесі. 1980 жылы CISG конвенциясының қабылдануы жаңа *lex mercatoria*-ның даму жолындағы маңызды кезең болды. CISG АҚШ территориясында 1988 жылдың 1 қаңтарында күшіне енді. Осылайша АҚШ-та тауарлар саудасына арналған екі құқықтық құжат пайда болды: UCC кодексі мен CISG конвенциясы. Егер келісімшарт тараптарының бірі АҚШ-тан, ал екіншісі CISG конвенциясын қабылдаған мемлекеттен болса, АҚШ соты UCC кодексінен гөрі, CISG конвенциясына көбірек иек артады. Алайда CISG конвенциясы – факультативтік сипатқа ие нормативтік акт және тараптар өздерінің келісімшартында құқық таңдау ескертпесі арқылы оны қолданбауды таңдаулары да ықтимал. Мемлекеттердің CISG конвенциясын қабылдау қарқыны осы деңгейде сақталса, оған жақын арада жүзден астам ел мүше болуы мүмкін. Конвенцияны қабылдаған мемлекеттердің тізіміне АҚШ-тың ірі сауда серіктестері, соның ішінде Австралия, Бразилия, Қытай, Канада, Франция, Германия, Италия, Мексика, Ресей, Испания және Скандинавия елдері (Дания, Финляндия, Норвегия, Швеция) кіреді. CISG конвенциясын қабылдамаған ірі мемлекеттердің ішінде Үндістан мен Ұлыбритания бар.

CISG қамтитын мәселелерді кең ауқымды үш салаға бөлуге болады: материалдық нормалар, **юрисдикциялық мәселелер** және транзакциялардың түрлері. CISG келісімшарт құқығының ең маңызды мәселелерін реттейді. Дегенмен CISG шеңберінде қамтылмаған келісімшарттық құқық салалары да жетерлік, соның ішінде өнім сапасы үшін жауапкершілік, келісімшарттың заңдылығы, келісімшарт жасасуға тараптардың қабілеті, сондай-ақ келісімшарт талаптарын бұзбаған тараптың нақты орындауды талап ету құқығына қатысты мәселе бар. Бұл маңызды салалар ұлттық келісімшарт құқығы бойынша шешіледі. Қолданылатын ұлттық құқық соттардың **коллизиялық нормаларды** қолдануы арқылы анықталады (1 және 4-тарауды қараңыз).

CISG конвенциясының қолданылу аясы

CISG конвенциясының 1-бабында CISG юрисдикциясы анықталатын екі негізгі принцип бар: халықаралық сипат (келісуші тараптардың мемлекеттері) және транзакцияның түрі (тауарларды сату). Бірінші принцип юрисдикцияның екі түрін көздейді. Біріншісі бойынша қос тарап та конвенция мүшесі болса қолданылатын юрисдикциясы (1(1)(a)-бап), екіншісі бойынша екі тараптың тек біреуі конвенцияға қол қойған мемлекеттен шыққан болса ғана қолданылады (1(1)(b)-бап). Екінші типтегі юрисдикцияда CISG мынадай түрде қолданылады: тауар саудасында тараптардың тек біреуі ғана CISG конвенциясының бір елінен болса, сотқа немесе арбитражға дауға қатысты құқықты айқындау үшін коллизиялық нормаларды пайдалану нұсқаулығы беріледі. Коллизиялық норма бойынша сот Конвенцияны ратификациялаған мемлекеттен шыққан тараптың құқығына сілтеме жасаса, онда CISG дауға қатысты қолданылатын құқыққа айналады. Солай бола тұрса да, АҚШ конвенцияны ратификациялаған кезде 1(1)(b)-баптан бас тартқан санаулы мемлекеттердің бірі болды. Бұл АҚШ соттарында CISG конвенциясы тек даудың екі тарабы да CISG елдерінен болған кезде ғана қолданылатынын білдіреді. CISG юрисдикциясына арналған қосымша әдіс – екі тарап та CISG конвенциясына қол қойған мемлекеттерден болмаса да, оның қолданылар құқық ретінде «таңдалып», келісімшарттағы құқық таңдау ескертпесінде қолданылуы.

CISG конвенциясының юрисдикциялық мақсаттары үшін келісімшарт тарабының шыққан елін анықтаған кезде оның тіркелген жері, не **коммерциялық кәсіпорны орналасқан жер** (штаб-пәтері) шешуші фактор болып саналмайды. 10-бапта былай делінген: «Келісімшартқа және оның орындалуына ең жақын қатысы бар фактор – негізгі қызмет орны». Сондықтан *Asante Technologies компаниясының PMC-Sierra компаниясына қарсы*¹ сот ісінде Дэлавер штатында орналасқан екі америкалық компания арасындағы дауды CISG ережелеріне сәйкес шешілді, себебі келісімшартқа тараптардың бірінің Канадада орналасқан филиалы қол қойды және келісімшарттың өзі Канадада орындалуға тиіс қарым-қатынасты реттеген болатын. Канада мен АҚШ екеуі де CISG конвенциясын қабылдаған мемлекеттер болғандықтан, келісімшарттан туындаған дауды шешкен кезде қолданыстағы құқық ретінде CISG таңдалды (қос компания да америкалық компания болғанына қарамастан).

Екінші принцип «тауар» терминінің CISG мақсаттары үшін қалай анықталғанына негізделген. CISG келесілерге қолданылмайды: (1) тұтынушылық тауарының сатылымы (жеке, отбасылық немесе тұрмыстық мақсаттар үшін сатып алынатын тауарлар); аукционда сатылатын тауарлар; кемелер немесе ұшақтар сатылымы; заңға сәйкес сатылым (кепілзатты иемдену құқығы); электр энергиясының сатылымы; (2) «сатушының» міндеттемелерінің негізгі бөлігін тауарға қатысты қызмет көрсету немесе жұмыс күшімен қамтамасыз етуді қамтитын, не болмаса «сатып алушы» тауарды өндіруде пайдаланатын материалдардың көп мөлшерін өзі жеткізіп беретін тауарлар сатылымы; (3) CISG жарақат алу немесе тауар сапасына қатысты жауапкершілік (деликтік құқық), нақты әрекетке қатысты құқықтық қорғау құралдарының болуы және келісімшарттардың жарамдылығы сияқты тауар сатылымына қатысы бар көптеген салаларға қолданылмайды.

Келісімшарттың жарамдылығы екі мәселені қамтиды: (1) келісімшартты жасасу кезінде тараптардың біреуінің немесе екеуінің де келісімінің шынайылығын тексеретін доктриналар; (2) ұлттық заңнама бойынша заңсыз немесе орындалуға жатпайтын келісімшарттың белгілі бір тармақтары. Бірінші жағдайда, тараптардың заңды келісіміне қателік, қысым көрсету, заңсыз ықпал ету және қасақана бұрмалау немесе алаяқтық секілді бірқатар келісім не бас тарту доктриналары арқылы тексерілуі мүмкін. Екінші жағдайда, белгілі бір келісімшарттық нормалар кейбір елдерде заңсыз немесе жария тәртіпке қарсы саналады. Мысалы, АҚШ-тың жалпы құқығы мен үкіметтік статуттарына сәйкес, айыппұл туралы ескертпелер, пайыздардың тым үлкен мөлшерін көздейтін ескертпелер және жаман ниетпен жасалған ескертпелер орындалуға жатпайды.

Жалпы айтқанда, CISG конвенциясы келісімшарт жасау, оны орындау және келісімшарттың бұзылуына байланысты қолжетімді құқықтық қорғау құралдары секілді келісімшарт құқығының нақты салаларын ғана қамтиды. CISG нормаларымен қамтылмаған басқа салаларға қолданылатын құқықты тараудың келесі бөлігінде талқыланатын құқық таңдау ескертпесі немесе коллизиялық нормалар арқылы таңдалатын ұлттық заңнамаға сәйкес анықтайтын боламыз.

Құқықты таңдау мен құқықтық коллизия

CISG конвенциясын қолданудан аулақ болу үшін **құқық таңдау ескертпесін** мұқият дайындау керек. Мысалы, тараптар UCC кодексін транзакцияның құқығы ретінде тағайындауға ниеттене алады. Осы мақсатта тараптар мынадай құқық таңдау ескертпесіне келісе алады: «Нью-Йорк штатының құқығы келісімшарттан туындаған кез келген дауға қолданылады». CISG конвенциясының 1(1)(a)-бабына сәйкес, екі тарап әр-

түрлі CISG елдерінен болса да, Нью-Йорк штатының құқығы болып CISG есептеледі. Осындай келеңсіздікті болдырмау үшін құқық таңдау ескертпесін тиянақты келісу керек. Мысалы, жоғарыда айтылған құқық таңдау ескертпесі «Нью-Йорк штатының Бірыңғай сауда кодексі» қолданылатын құқық екенін көрсетуі керек.

CISG конвенциясын пайдаланудың тағы бір саласы халықаралық әдет-ғұрып құқығына негізделген. Арбитраж немесе сот CISG ережелерін ұлттық құқықты қолданудың орнына сауда жүргізу тәжірибесінің дәлелі ретінде пайдалана алады.

Дәл осындай жағдай *Халықаралық сауда палатасының 1989 жылғы №5713 арбитраждық ісінде* орын алған еді. Бұл арбитраждық істе келісімшарт құрамында қолданылуы керек негізгі құқыққа қатысты ешқандай ереже (ешқандай құқық таңдау ескертпесі) жоқ болатын. Сондықтан арбитраж коллизиялық нормалар арқылы тиісті құқық деп айқындалған құқық нормаларын қолданды. Сатушы елінің құқығы келісімшартты реттейтін тиісті құқық деп табылды. Бірақ ол елдің құқығын қолданудың орнына арбитраж CISG конвенциясын сауда жүргізу тәжірибесін неғұрлым толық реттейтін қайнар көз ретінде танып, оны дауды шешу үшін басшылыққа алды. Ең қызығы, сатып алушының да, сатушының да мемлекеті CISG конвенциясын қабылдамаған болатын. Іс бойынша көтерілген мәселе – сатып алушының ақаулық туралы хабарламаны жіберуге тиіс уақыттың ұзақтығы болды. Арбитраждық трибунал шектеулерге қатысты ішкі заңнаманың қысқа мерзімді көздейтін нормаларының орнына CISG конвенциясында көзделген екіжылдық мерзімге басымдық берді. Қысқаша қайырғанда, арбитраж CISG конвенциясын халықаралық сауда жүргізу дәстүрінің дәлелі ретінде келтіріп, өздері әділетсіз деп есептеген ұлттық заңнаманы қолданбауға тырысты. Арбитраж шешімінде былай делінген: «Сатушының іскерлік қызметті жүргізу орны болған мемлекет құқығының ережелері жалпы танылған сауда жүргізудің дәстүрінен едәуір ауытқуына, атап айтқанда, ақаулы тауар жөнінде сатушыға сатып алушының хабарлау мерзімінің тым қысқа болуына байланысты CISG конвенциясының нормаларын қолдануды жөн көрдік».

Аталған Сауда палатасының арбитраждық ісіндегі халықаралық әдет-ғұрып құқығының дәлелі ретінде CISG конвенциясын ерікті түрде қабылдауы таңданарлық жайт емес. CISG – әлемдегі негізгі құқықтық жүйелер, яғни ортақ құқық, континенталдық құқық және социалистік құқық арасындағы консенсус нәтижесі. Осылайша ол көптеген арбитраж іс бойынша шешімдерін негіздейтін әмбебап *lex mercatoria* құқығына ұқсас құқықтың қайнар көзі ретінде қарастырылады. CISG конвенциясының қысқа, түсінікті және қарапайым тілі арбитраж үшін ұлтүстілік сауда принциптерінің үздік қайнар көзі болып есептеледі.

Тауарлардың коммерциялық саудасы

CISG тауарларды сатумен байланысты транзакцияларды ғана реттейді. Сондықтан қызмет көрсету және зияткерлік меншік құқықтарының трансфері CISG юрисдикциясына жатпайды. Алайда бірнеше мәселені қамтитын транзакциялардың көптеген түрлері бар. Мәселен, компьютерлік бағдарламаны сату – көбінесе қызметтік немесе техникалық көмек көрсету туралы келісімді, зияткерлік меншік құқықтарына қатысты лицензияны, диск немесе CD-ROM секілді материалдық затты сатуды қамтитын **аралас сатылымының** еншісі. Бұл транзакцияның түрі CISG тарапынан қарастырылған ба? Үшінші бап тауарлар сатылымын қызмет көрсету туралы келісімшарттан ажырату үшін екі сатылы критерий ұсынады: біріншіден, сатып алушы тауарларды өндіру кезінде пайдаланылатын материалдардың елеулі бөлігін сатушыға жеткізіп беретін болса, ондай келісімшарт тауарлар сатылымына қатысты емес. Бұл жұмыс атқаруға немесе құрастыру қызметтеріне арналған келісімшарт деп қарастырылады. Екіншіден, келісімшарттың басым бөлігі жұмыс күшін қамтамасыз ету немесе қызмет көрсетуге бағытталған болса, бұл да тауар сатылымына қатысты келісімшарт деп есептелмейді.

*Micro Data Systems, Inc. компаниясының Dharma Systems компаниясына қарсы*³ ісінде сот UCC ережелерінің аралас сатылым транзакциясына қатысты сәйкестігін анықтағанда, атқарылған жұмыс тауар сатылымының құрамдас бөлігі ретінде қарастырылуы мүмкін деп таныды. Бұл сот ісінде сатып алушы бағдарламалық жасақтамаға 125 000 \$; кейіннен ол жасақтаманы өз қажеттігіне бейімдеуге қажет қызметтер үшін қосымша 125 000 \$ төлеуге келісті. Сот транзакциядағы «қызметтер» сатып алушыға тікелей көрсетілген қызметтер емес, тек бағдарламалық жасақтаманы модификациялау үшін атқарылған жұмыс деп анықтады.

Компьютерлік бағдарламалық жасақтама сатылымы әдетте тауарларды сату, қызметтерді сату, технологияны жалға беру немесе лицензиялау мәмілелерінің сипаттамаларына ие, себебі бағдарламалық жасақтаманың материалдық және материалдық емес элементтері бар. Үшінші бапта айқындалған екінші критерийге сәйкес, бағдарламалық жасақтаманың сатылымы транзакцияның басым бөлігі материалдық тауарларға қатысты болған жағдайда ғана CISG конвенциясының шеңберінде қарастырылады. Мысалы, компания өз

құрал-жабдықтарын компьютерлендіру үшін бағдарламалық жасақтамаға келісім жасаса, сот келісімшарт шеңберінде бағаның әртүрлі компоненттер арасында қалай бөлінгенін қарастыруы мүмкін. Осылайша келісімшарт 20 000 \$ көлеміндегі деректер базасын және оны 15 000 \$ көлеміндегі қамтамасыз ету жұмыстарын қарастырса, онда келісімшарт, негізінен, тауар сатылымына жатады, сондай-ақ CISG нормаларына сай реттеледі.

Технология мен бағдарламалық жасақтаманың сипатын материалдық емес деп анықтауға ұсынылған шешімдердің бірі – оларды **виртуал тауарлар**⁴ ретінде қарастыру. Мұндай тәжірибе UCC кодексін компьютерлік бағдарламаларға қатысты қолдануда кеңінен тараған. Виртуал тауарлар UCC мақсаттарына және CISG қолданысына сәйкес әдеттегі тауарлар сияқты қарастырылады. UCC 2-бабы «тауарларға қатысты транзакцияларға» арналған. Осылайша оның қамту аясы тауар сатылымы емес, «*транзакциялар*» сөзімен шектеледі. Керісінше, CISG өзі реттейтін қарым-қатынасты айқындаған кезде «сату» терминін нақты пайдаланады. Оның тауарды анықтау түсінігі *жылжымалық* тұжырымдамасына негізделген. Бағдарламалық жасақтама жылжымалы болу талабын толық қанағаттандырады.

Бағдарламалық жасақтама нұсқасы мен оны қолдануға арналған лицензиясының сатылымы «тауарға» қатысты жасалынған транзакция ретінде қарастырылса, онда ол CISG конвенциясын қолданудың жарамдылығын білдіреді. Әдетте лицензия бойынша сатылатын заттар тауар сатылымына жатпайды. Алайда бағдарламалық жасақтаманы лицензиялау туралы келісімдер көбіне тауар саудасы транзакцияларының сипаттамасымен тығыз байланысты. Лицензиат лицензияланатын нұсқа үшін бір реттік лицензиялық төлемді төлеп, мерзімсіз қолдана беретін болса, онда «лицензия» лицензиар еншісінде сақталғанымен, бағдарлама, негізінен, сатылды деп есептеуге болады. Қысқасы, лицензиар технологияға иелік еткенімен, лицензиат бағдарламалық жасақтама нұсқасының иесіне айналады. Сондықтан CISG конвенциясы дайын бағдарламалық жасақтаманың сатылымын қамтуы әбден мүмкін.

Ауызша дәлелдемелер ережесі және CISG

UCC бойынша, 500 доллардан жоғары бағаға сатылған тауар саудасында «сатып алу-сату туралы келісімшарт жасалғанын растау үшін қажет жазбаша дәлелдеме» талап етіледі. Шешімді орындауы талап етілетін тараптың ондай дәлелдемеге қол қоятыны да белгілі. Керісінше, CISG көптеген континенталдық құқық елдерінің пікірін қолданады, яғни келісімшартты орындау үшін жазбаша келісім талап етпейді. Ортақ құқықтың **ауызша дәлелдемелер ережесін** қабылдағаннан кейін, UCC Кодексінің жазбаша талаптары немесе **Алаяқтыққа тыйым салу туралы заң** жазбаға қайшы келетін дәлелдемелердің қабылдануына кедергі келтіреді. Ауызша дәлелдемелер ережесі түпкілікті келісім немесе тараптардың келісімдерінің жиынтығы болып есептелетін жазбаша келісімнің мызғымастығын қорғайды. Ереже келісімшартқа қайшы келетін кез келген бұрынғы немесе қазіргі ауызша мәлімдемелерді немесе жазбаларды дәлелдеме ретінде қолдануға жол бермейді.

Құқықтық тұрғыдан негізделген жазбаға қойылатын талаптарды көрсетумен қатар, UCC Кодексінің 2-201-бөлігі ондай жазбаны қолданбауға болатын ережелер мен әрекеттерді анықтайды. Мәселен, **жазбаша растау ережесі, арнайы өндірілген тауарларға** тапсырыс беру және төлем жүзеге асырылғанда немесе тауарларды алған кезде тиісті жазбаша құжаттардың болмауына қарамастан, тараптардың іс-әрекеттері басым түскен жағдайларда қолданылмайды. Жазбаша растау ережесі коммерциялық транзакцияларда ғана орын алады, себебі екі жақтан да саудагер болуы талап етіледі. Тараптардың біреуі келісімшарт жасасқанын растайтынын жазбаша түрде мәлімдесе, келісімшарттың жазбаша жасалу талабын қанағаттандыру үшін жеткілікті. Басқа тарап мұндай мәлімдемеге міндеттену үшін оны алғанын растау немесе оған қол қоюы шарт емес. 2-201-бөлімде қабылдаушы тарапқа растауға қарсылық келтіріп, келісімшарттың жасалуына жол бермеу мүмкіндігі қарастырылған. Қарсылық туралы хабарлама жазбаша растау алынғаннан кейін он күн ішінде берілуге тиіс. *GPL Treatment, Ltd. компаниясының Louisiana-Pacific компаниясына қарсы ісінде*⁵ сот жазбаша растау ережесінің ерекшеліктерін талдады.

Ауызша дәлелдемелер ережесі жазбаша келісімге қайшы келетін ауызша мәлімдемелер мен бұрынғы жазысқан хаттарды қабылдауға жол бермеу арқылы жазбаша келісімшарттың тұтастығын сақтауға тырысады. Бұл ереже бойынша, тараптар өз келісімін жазбаша түрге келтірген кезде, барлық алдыңғы ауызша және жазбаша хабарламалар соңғы жазбаша келісімге біріктіріледі. Алайда мұндай түпкілікті жазбаша келісімшарт бұрынғы мәмілелермен, сауда-саттықты жүргізу тәжірибесімен немесе орындалу туралы ақпаратпен түсіндірілуі, не толықтырылуы мүмкін. **Бұрынғы мәмілелерге** кейінгі келісімшартты түсіндірудің ортақ негізін құрайтын, тараптар арасындағы бұрынғы келісімшарт пен олар бойынша бұрынғы міндеттемелерді

орындау тәжірибесі кіреді. **Сауда жүргізу тәжірибесі** дегеніміз – белгілі бір сауда немесе бизнес саласында үнемі кездесетін дәстүрлер мен әдеттер. Сауда жүргізу тәжірибесі – сауда-саттық кезінде қолданылатын сөздер мен терминдердің оларға саудагерлер тарапынан берілетін мағынасы. Белгілі бір сауда немесе бизнес саласында жұмыс істейтін адам сол саудада немесе бизнесте қолданылатын әдет-ғұрыптар мен терминдердің мағынасын біледі деп есептеледі: «Әдет-ғұрып белгілі бір ережелерден құралған жүйе болса, тараптар жалпы жүйеден хабардар болса немесе білуге себебі болса және нақты бір ереже сол жүйенің ішінде болса, онда

GPL Treatment, Ltd. компаниясының Louisiana-Pacific компаниясына қарсы ісі

914 P.2d 682 (Or. Sup. Ct. 1996)

Бұл сот ісі Бірыңғай сауда кодексіндегі саудагердің Алаяқтыққа тыйым салу туралы заңға қатысты ерекшелігін қарастырады. Талап-арыз беруші (GPL) жауапкерді (Louisiana-Pacific) 88 жүк көлігі болатын балқарағай тақтайшаларын жеткізіп беру туралы ауызша келісімшартты бұзғаны үшін сотқа берді. *Louisiana-Pacific* болжалды келісімшартты жоққа шығарып, УСС кодексіндегі алаяқтық туралы статутты өзін-өзі қорғау аргументі ретінде бекітті. GPL компаниясының жіберген және «ТАПСЫРЫСТЫ РАСТАУ» деп аталған ресми құжатының тиісті мәтіні мынадай болды:

«Сату шарттары»

Барлық тапсырыстар ереуілдер, жұмысты атқару қиындықтары, көлік жетіспеушілігі немесе біздің күшімізден тыс күтпеген басқа да жағдайларды ескеру арқылы қабылданады. Кез келген фрахт мөлшерлемелерінің артуы, сатуға немесе пайдалануға салынатын салық сатып алушының есебіне жазылады.

GPL LTD.

Қолы: _____

«РАСТАУШЫ НҰСҚАҒА ҚОЛ ҚОЙЫҢЫЗ ЖӘНЕ ҚОЛ ҚОЙЫЛҒАН НҰСҚАНЫ ҚАЙТАРЫП ЖІБЕРІҢІЗ»

Қолы: _____

Кейіннен балқарағай тақтайшаларының бағасы төмендеп, жауапкердің қажеттіліктері өзгерген болатын. Жауапкер 13-тен астам жүк көлігіне тапсырыс беруден бас тартты. Талап-арыз беруші келісімшартты бұзу салдарынан жоғалған пайда үшін жауапкерге талап-арыз қойды.

Ван Хумиссен – судья. Алаяқтыққа тыйым салу туралы заңға қатысты ескерілмейтін жағдайдың жазбаша растауы бойынша, (ауызша) келісімшарт жазбаша расталуы үшін жіберушінің қолы қойылып, ол тауардың көлемін көрсетуге және келісімшарттың тауар саудасына арналғанын дәлелдеуге тиіс. Жазбаша келісім келісімшарттың барлық негізгі талаптарын қамтуы қажет емес, ол тек келісімшарттың жасалғанын растап, тауар мөлшерін белгілесе жеткілікті. Саудагер міндеттемеге келіспеу үшін жазбаша келісімді қабылдаған күннен бастап он күн ішінде жазбаша қарсылық білдіруі қажет. Алайда жазбаның саудагерге қатысты ерекше жағдайды қанағаттандыратыны туралы анықтама келісімнің бар екенін дәлелдей алмайды. Бұл тек УСС кодексінде сипатталған Алаяқтыққа тыйым салу туралы заңды өзіне қатысты талап-арыз келіп түскен тарапқа қолдануға келді келтіреді.

Жауапкердің пайымдауынша, «Расталған нұсқаға қол қойып, қайтарып жіберіңіз» деген ескертпе оған келісуші тарапқа міндеттемелерге келіспес бұрын қол қоюды меңзейді. «Қол қойып қайтару» ескертпесінің заңдық күші туралы сұраққа нақты жауап жоқ. Әрбір жазбаша мәлімдеме жеке-жеке және мазмұны мен мәтіні тұрғысынан қарастырылуы керек. GPL компаниясының жазбаларын толығымен ескере отырып және «қол қойып қайтару» ескертпесінің мазмұнына қарамастан, біз GPL тарапынан болған тапсырысты растау формалары саудагерге қатысты ерекше жағдайды қанағаттандыру үшін жеткілікті деп есептейміз.

Сатып алушының сатушыға жіберген тапсырысты растау формалары болжамды ауызша келісімшартты жазбаша растаудың болғанын білдіреді, демек, бұл формалар «қол қойып қайтару» ескертпесіне қарамастан, УСС кодексінде сипатталған Алаяқтыққа тыйым салу туралы заңның саудагерге қатысты ескерілмейтін жағдайды қанағаттандырады.

Судья Грабердің пікірі өзгеше. Көпшілік құжаттың растау нұсқасына қол қойып, оны қайтаруын талап етпейді деп санайды. Құжаттағы «қол қойып қайтару» тармағының мазмұны екінші тараптың құжатты қабылдап алғанын растауды ғана білдіреді деп санайды. Көпшіліктің пікірі дұрыс емес. Шынайы растау ешқандай жауапты талап етпейді. Бұл істе құжат ықтимал сатып алушыдан көшірмеге қол қойып, оны қайтаруды талап етті, сол себепті құжат офертаға айналып, сатып алушы оны «акцептілеген» кезде өз күшіне енуі керек болды. Қорытындылай келе, бұл құжат жауаптың жіберілуін талап етті, ол саудагердің ескерілмейтін жағдайы туралы Бірыңғай сауда кодексінің ережесіне сәйкес ауызша келісімнің «жазбаша растаудың» орын алғанын білдірмейді.

Түйін

- Алаяқтыққа тыйым салу туралы заң – жауапкер тарапынан қолданылатын, дәлелдеуге болатын оңтайлы қорғаныс құралы.
- Алаяқтық статутының жазбаша растау жіберілген кезде қолданбайтын ерекшелігі бойынша бір саудагерден екіншіге жіберілген жазбаша құжат (хат, факс, электрондық пошта) келісімшарттың жазбаша түрде жасалу талабын қанағаттандырады. Алайда екінші саудагер мұндай құжатқа он күн ішінде қарсылық білдіре алады.
- «Қол қойып қайтару» туралы ескертпе жазбаша растауды кей кезде қарапайым офертаға ауыстыра алады.

олар нақты ережені білуге міндетті емес» (Дереккөз: *Restatement (Second) of Contracts* § 222, Comment b.). **Орындалу барысы** тараптардың келісімшарт бойынша міндеттерді орындауының мәні бар екеніне сенуінің дәлелді көрсеткішіне негізделеді. УСС Кодексінің 2-208-бөлімінде «қарсылықсыз қабылданған немесе келісілген келісімшарттың орындалу барысы келісім мағынасын анықтау үшін аса маңызды» делінген.

УСС-ден айырмашылығы, CISG конвенциясының 11-бабында «келісімшарт жазбаша түрде дәлелденуі қажет емес» делінеді. Сондай-ақ келісімшарт және оның шарттары «*кез келген тәсілмен*», соның ішінде куәлардың айғақтарымен дәлелдене алады. Осылайша келіссөз сатысында жасалған мәлімдемелер үшін жауапкершілік ықтималы CISG аясында өте үлкен. УСС-дің ауызша дәлелдемелер ережесі бойынша, мәлімдемелер түпкілікті жазбаша келісімшартқа енгізілмесе, тараптарға олардың келіссөз барысында жасалған мәлімдемелері үшін жауапкершіліктен босатуға мүмкіндік береді. CISG шеңберінде, тауар сапасы мен келісімшарт орындалуын қоса алғанда, кез келген нәрсеге қатысты алдын ала ауызша мәлімдемелер орындалуға тиіс болуы мүмкін. CISG конвенциясында жазбаша түрде жасалу талабы мен ауызша дәлелдемелер ережесінің жоқтығы құжаттарды қабылдаушы тарапқа келісімшарттың орындалу міндеттілігін дәлелдеуде стратегиялық артықшылық береді. Сондай-ақ басқа тарапты келісімшартты жасасуға көндіру үшін жасалған ауызша куәландыру ниетті дәлелдеу үшін пайдаланылуы мүмкін.

Уағдаласушы мемлекеттерге келісімнің жазбаша болуы міндетті емес екенін қарастыратын 11-баптан бас тартуға мүмкіндік беретін CISG конвенциясының 12 және 96-бабы жағдайды одан әрі қиындатады. Кейбір мемлекеттер, негізінен, бұрынғы Кеңес Одағы елдері мен социалистік құқық елдері жазбаша келісімшартты талап ететін ішкі заңдарды қолдап, бұл баптан бас тартты. Бұл елдерге Ресей, Украина, Беларусь, Эстония, Венгрия, Аргентина және Чили кіреді.

Келісімшарттық дауларға қатысты ауызша дәлелдемелер ережесінің маңызы *MCC-Marble Ceramic Center корпорациясының Ceramica Nuova D'Agostino компаниясына қарсы* сот ісінде талқыланады. Бұл – CISG мен басқа АҚШ заңдарының өзара әрекеттесуімен байланысты болған АҚШ-тың соңғы сот істерінің бірі. Сотқа АҚШ-тың ауызша дәлелдемелер туралы ережесінің CISG конвенциясымен байланысты болған сот істеріне қолданылу мүмкіндігін анықтау тапсырмасы түседі.

MCC-Marble Ceramic Center корпорациясының Ceramica Nuova D'Agostino компаниясына қарсы ісі

144 F. 3d 1384 (11th Cir. 1998)

«MCC» – импортталған қыш тақтайшаларды бөлшек саудаға шығаратын Флорида корпорациясы. *D'Agostino* – италиялық қыш тақтайшалар өндірушісі. Сауда көрмесінде олар қыш тақтайшаларды сатуға ауызша келісті. Келісілген келісімшарт талаптары *D'Agostino* компаниясының алдын ала тапсырыс беру стандарт формасына енгізілген болатын. Толтырылған форма итальян тілінде басылып шықты. *D'Agostino* компаниясы бірқатар тапсырыстарды орындай алмаған кезде MCC келісімшарт талаптарының бұзылғанын мәлім етті. *D'Agostino* тапсырыстарды орындаудың заңдық міндеттемесі жоқ деп жауап берді, себебі MCC бұрынғы жөнелтімдер бойынша төлем төлеген емес. MCC олар алған бұрынғы қыш тақтайшалар келісімшартта көзделгенге қарағанда сапасы төмен, мұндай ақауларға пропорционал түрде төлемді азайтуға құқылы екенін айтты. *D'Agostino* сатып алу тапсырысы формасының сырт жағында жазылған 4-тармақта ақауларға қатысты барлық шағымдар тауарларды алғаннан кейін он күннен кешіктірмей жазбаша түрде жасалуы керек деген талаптың бар екенін ескертті. Бұл талап MCC тарапынан орындалмаған болатын. MCC компаниясы тараптар тапсырыс бланкісінің сырт жағында жазылған талаптарды олардың келісімдеріне қолдану мүмкіндігін қарастырмайды деп болжаған еді.

Бёртч – аймақтық судья. CISG-ның 8-бабы былай дейді: «Осы Конвенцияның мақсаттары үшін бір тараптың мәлімдемелері мен әрекеттері оның ниетіне сәйкес түсіндірілуі қажет. Бұл ниеттен келісімшарттың екінші тарабы хабардар болған немесе болуға тиіс еді. Келіссөзді қоса алғанда, істің *барлық* тиісті жағдайларына назар аудару қажет». Демек, келісімшарттың екінші тарабы осындай ниеттен хабардар болса, конвенцияның анық жазылған мәтіні бойынша тараптың субъективтік ниетін зерттеп білу талап етіледі. MCC компаниясы өндірушінің тапсырыс формасында талаптардың өзіне қатысты және міндетті болуын қаламады, себебі ол түгелдей итальян тілінде жазылған еді. Біз коммерциялық мәселеде тәжірибесі мол тұлғаның шет тілінде жасалған келісімшартқа қол қоя тұра, оның талаптарын түсіне алмағандықтан ғана жауапкершіліктен бас тартуын таңғаларлық жағдай деп ойламаймыз. Жалпыға ортақ түсінік бойынша келісімшартқа қол қойған тараптар, келісімшартты оқып, түсінген-түсінбегеніне қарамастан, стандарт талаптарды орындауға міндетті. Соған қарамастан CISG-ның 8(1)-бабы соттан тараптардың субъективтік ниетінің дәлелдерін қарастыруды талап етеді. MCC агенттерінің жазбаша берген жауаптарына (аффидевиттер) сәйкес, *D'Agostino* компаниясының

өкілдері МСС компаниясының ұсақ қаріппен жазылған талаптарына келісуге ниетінің жоқ екені туралы білді.

Ауызша дәлелдемелер ережесін CISG-ге қатысты қолдану мүмкіндігі соттың анықтауы қажет болған негізгі мәселесінің бірі болды. Бұл жердегі маңызды мәселе МСС компаниясының субъективтік ниетінің дәлелі мен *D'Agostino* компаниясының ол ниет жайында хабардар болуы жазбаша келісімшарттың талаптарын өзгертуге немесе оларға қарсы шығуға мүмкіндік бере ме? Біз ауызша дәлелдеме ережесін талдаудан бастаймыз. Оның атауына қарамастан, ереже дәлелдеме құқығының нормасы емес, материалдық-құқықтық норма болып есептеледі. Бірыңғай сауда кодексінде «тараптардың бұрынғы келісімдері немесе бір уақытта жасалған ауызша мәлімдемелердің дәлелдері тараптардың түпкілікті келісімге келуін білдіретін жазбаша келісімге қайшы болмауы керек» деп мәлімдейтін ауызша дәлелдемелер ережесінің нұсқасы бар. CISG құрамында ауызша дәлелдемелер ережесіне қатысты анық мәлімдеме жоқ. Бұдан басқа, CISG конвенциясының 8(3)-бабында соттар «келіссөзді қоса алғанда, істің барлық тиісті жағдайларына назар аударуы қажет» деп айтылған. Бұл тараптардың субъективтік ниеттерін білуге болатын деңгейде ауызша дәлелдемелер ережесін мойындауға және талқылауға бағытталған нақты нұсқаулық деуге де болады.

Алайда басқа сот қарама-қарсы қорытындыға келді. *Beijing Metals & Minerals Import/Export Corp. корпорациясының American Bus. Ctr., Inc.*⁶ компаниясына қарсы сот ісінде жауапкер жазбаша келісімде қамтылмаған ауызша келіссөздің дәлелдеріне сүйене отырып, келісімшартқа қатысты талап-арыз бойынша шығарылған жеңілдетілген сот шешімін орындаудан бас тартты. Сот Техас құқығы немесе CISG дауды реттейтініне қарамастан, ауызша дәлелдемелер ережесі қолданылатынын айтты. Біз бұл мәселеде пекиндік корпорацияның пікірін негізді деп табудан аулақпыз. Сонымен қатар осы іс бойынша тараптар басқа CISG конвенциясына мүше мемлекеттердің соттарынан сенімді дәйексөз келтірген жоқ.

Алайда біздің 8(3)-бапқа берген ауызша дәлелдемелер ережесін қабылдауға қатысты түсіндірмеміз – беделді академиялық ой-пікірлерге сүйенген түсіндірме. Сонымен қатар CISG конвенциясына мүше мемлекеттердің көпшілігі бұл ретте өздерінің ұлттық юрисдикциясын қабылдамады. CISG конвенциясына қатысты келіссөз жүргізу және қабылдау кезінде маңызды рөл атқарған факторлардың бірі тауарларды сатып алу-сату туралы халықаралық келісімшарт тараптарын ықтимал дауды реттейтін құқық принциптерін қолдануға қатысты сенімділікпен қамтамасыз ету еді. CISG қолданатын соттар дау тараптарының Конвенцияға артқан сеніміне қиянат жасап, ұлттық құқық нормаларын қолдана алмайды, әсіресе ондай норма Конвенцияда көзделген нәтижеге қайшы болса. Сонымен қатар тараптар ауызша дәлелдемелер ережесінен болған қиыншылықтардан аулақ бол-

ғысы келсе, келісімшартқа жазбаша түрде көрсетілмеген кез келген бұрынғы келісімдердің күшін жоятын **келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпені** қосуына болады.

Ауызша дәлелдемелер дәлел ретінде берілгеннен кейін олар судья немесе сот алқасының қарауында болады, себебі оларға дискрециялық құқықтары шеңберінде дәлелдерді таразылау жүктелген. Ақылға қонымды дәлелдемелерді іздейтін сот жазбаша келісімшартқа қайшы келетін ауызша дәлелдемелерді елемеге әбден құқылы. Сондықтан ондай сот тәжірибелі халықаралық саудагерлердің мойнына қандай да бір міндетті алмастан келісімшартқа қол қоюына сену және МСС компаниясын келісімшарттың сырт жағында жазылған талаптарға қатысты жауапты деп тану тіпті мүмкін емес деген айғақты елемей мүмкін. Алайда ол факт мәселесін шешушінің құзыретіне кіреді. Сонымен қатар 8-бап бойынша сот шарттарды түсіндіру кезінде «тараптар арасында орын алған тәжірибені және олардың келешектегі әрекеттерін» қарастыруы қажет. Атап айтқанда, тараптардың онкүндік шектеулерді ұстануға ниеттері болды ма, жоқ па деген мәселені қарастыру МСС компаниясының кепілдік талаптарының сақталуын қамтамасыз ету үшін ондай шектеуге қатысты міндеттемесінің болғанына әсер етеді.

CISG алдын ала немесе қазіргі уақытта келісілген ауызша келісімге қатысты дәлелдемелерді қарастыруды шектейтін ауызша дәлелдемелер ережесін қолдануға тыйым салады. Фактінің материалдық мәселесіне жауап берілмегендіктен де, біз аумақтық соттың *D'Agostino* пайдасына шығарған қорытынды шешімін құптай алмаймыз.

Түйін

- Сот келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпені қолдану, ауызша дәлелдемелердің қабылдануына жол бермеудің тиімді құралы екенін көрсетіп берді. Келісімшарттың түпкілікті екенін білдіретін ескертпе – түпкілікті жазбаша келісімнің тараптар келісімдеріне дәлел болып саналатыны туралы мәлімдеме.
- CISG көптеген елдерде қабылданғандықтан, белгілі бір мәселе бойынша шығарылған кез келген бұрынғы шетелдік шешімдер CISG конвенциясын біркелкі түсіндіру үшін қайта қаралуға тиіс.
- CISG келісімшартқа сәйкес келмейтін тауарларды жеткізуге қарсы құқық қорғау құралы ретінде 50-бапта көрсетілген бағаны төмендету мүмкіндігін ұсынады.
- CISG конвенциясының 39-бабында анықталған екіжылдық мерзім – ақау туралы хабарлау үшін шекті мерзім. Ақауды анықтаған тарап ақылға қонымды уақыт ішінде, әдетте бірнеше күн ішінде екінші тарапқа хабарлауы керек. Сонымен қатар тараптар хабарландыру мерзімін қысқарту туралы да келісе алады.

CISG және Бірыңғай сауда кодексі

Бұл бөлімде халықаралық келісімшарт бойынша күтпеген құқықтық жауапкершіліктің ықтималы туралы нұсқау беру мақсатымен CISG конвенциясының негізгі ережелеріне талдау жүргізіледі. Бұл негізгі ережелер UCC Кодексінің тиісті ережелерімен салыстырылады. (*Салыстырмалы құқық*: «CISG мен UCC нормаларын салыстыру» атты 12.1-кестені қараңыз). CISG жобасын әзірлеу кезінде UCC үлгі ретінде қолданылса да, америкалық экспорттаушы екі құқықтық акт арасындағы негізгі айырмашылықтарды білуге тиіс. CISG конвенциясын америкалық экспорттаушылар мен импорттаушылар дұрыс түсініп, жұмыс барысында оны дұрыс қолдануы маңызды. Конвенция сатушылар мен сатып алушыларға бірегей жауапкершілікті артып қана қоймай, сонымен қатар АҚШ құқығында анықталмаған құқықтар мен құқық қорғау құралдарын да ұсынады.

Келісімшартты жасау: оферта-акцепт ережелері

CISG құрамындағы құқықтық нормаларды мынадай төрт топқа бөлуге болады: жалпы ережелер (1–13-баптар), **келісімшартты жасау** (14–24-баптар), құқықтар мен міндеттер (25–88-баптар) және **ратификациялау** (89–101-баптар). Бұл бөлім келісімшарт құрастыруға қатысты топпен қатар, сол келісімшарттың құрастырылуына қатысы бар ратификациялау тобындағы баптарды қарастырады. Тараптар **оферта** мен **акцепт** алмасқан кезде келісімшарттың қалыптасатынын барлық құқықтық жүйелер таниды. Бұл жердегі негізгі мәселе – келісімшарт жасалуының нақты уақытын анықтау. Бұл мәселені анықтаудың маңызды болуының негізгі себебі – **оферта жіберушінің** офертаның **күшін жоюға** бағытталған әрекеттерінің және **оферта адресатының** акцептіден **бас тартуға** қатысты әрекеттерінің негізділігін айқындау. Оферта жіберуші – келісімшартқа отыруға ұсыныс жасайтын тарап. Оферта адресаты – ұсынысты қабылдайтын және ұсынысқа келісу арқылы міндетті келісімшарт жасасуға уәкілетті тарап. Кейде оферта жіберуші міндеттемелерді орындау арқылы екінші тарапты келісімшарт жасасуға шақырғанда келісімшарт қалыптасады деп есептеледі. Алайда міндеттемелерді орындаудың басталуы жеткіліксіз болуы мүмкін. Құқықтық жүйелердің көпшілігінде орындалудың басталуы жайында оферта адресаты оферта жіберушіні ақылға қонымды мерзімде хабарландыруы керек деген талап бар. UCC кодексінің 2-206(2)-бөлімінде «қажет міндеттемені орындаудың басталуы оферта қабылдаудың ақылға қонымды тәсілі болған жағдайларда акцепт туралы хабарланбаған оферта жіберуші офертаның акцептіге дейін күші жойылды деп пайымдауға құқылы» делінген.

Жөнелту немесе **пошта жәшігі ережесі** деп аталатын ортақ құқық ережесі бойынша, акцепт жеткізудің оңтайлы тәсілі арқылы жіберілген сәтте келісімшарт қалыптасады. Әлемнің басқа құқықтық жүйелерінде және CISG конвенциясында келісімшарт акцепт немесе акцепт туралы хабарлама оферта жіберуші тарапқа келіп түскен кезде ғана жасалады деген тұжырым бар. Италия Азаматтық кодексінің 1326-бабында «бизнес жүргізудің немесе сауданың әдет-ғұрыптарына сәйкес акцепт оферта жіберушіге ақылға қонымды деп есептелетін мерзімде жеткізілуге тиіс» деп жазылған.

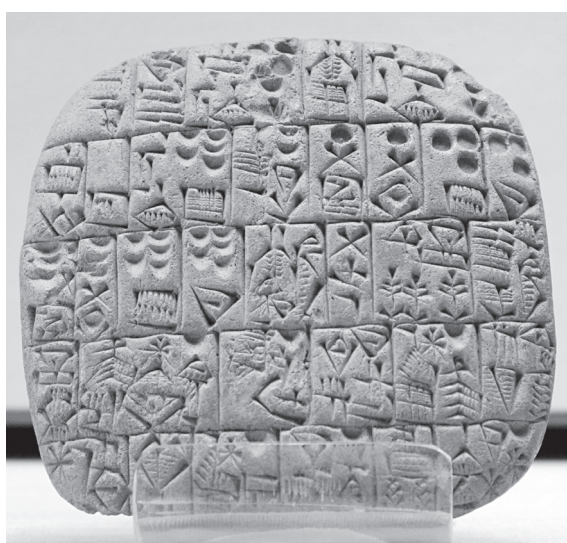
Халықаралық коммерциялық мәмілелердің көбі ұзақ уақыт бойы жүргізілетін келіссөзді қамтиды, сонымен қатар ондай келіссөз барысында тараптар көптеген хаттармен және құжаттармен алмасады. Соттарға немесе арбитраждық трибуналдарға келісімшарттың қашан және қандай жағдайда жасалғанын анықтау үшін көптеген хат алмасуларға талдау жасау қажет және мұндай талдау едәуір қиындықтар туғызады. АҚШ заңнамасында кездесетін баптарға ұқсас CISG конвенциясының 14–24-баптары келісімшарт қалыптастыру мәселесін шешуге қолданылатын бірқатар оферта-акцепт ережелерін белгілейді. Төменде келтірілген *Pratt & Whitney корпорациясының Malev Hungarian Airlines компаниясына қарсы* ісінде венгриялық сот осы ережелерді бірінші болып қолданған соттардың бірі болды.

Келісімшарттың барлығы «Мен сатуды ұсынамын» деген мәлімдемеден кейін, «Мен қабылдаймын» деп (**екіжақты келісімшарт**) уәде алмасу арқылы жасалмайды. Келісімшарт сондай-ақ келісімшарт міндеттерін орындағаннан немесе іс-әрекеттен кейін уәде беру арқылы жасалуы мүмкін (**біржақты келісімшарт**). Оферта келісімшарт міндеттерін орындау арқылы акцепт жасауға шақыра алады және акцептілеу уәдесін талап етпеуі мүмкін. Мысалы, офертада «тауарларды дереу жіберу» туралы айтылуы мүмкін. Мұндай жағдайда тауарларды жіберу акцепт болып есептеледі. Төмендегі *Golden Valley Grape Juice* сот ісі әрекет арқылы акцептіні білдіру, яғни бір келісімшартты басқа келісімшартқа қосу арқылы жасалынған келісімшарт мысалын келтіреді. Сот ісі бойынша «А» тарабы «Ә» тарабына келісімшартты (офертаны) жіберді; «Ә» тарабы кейіннен ол келісімшартты «Б» тарабына жасаған офертасына қосып жіберді («А» тарапынан сатып алынған тауарды қайта сату). Сотқа қатысты сұрақ мынадай болды: «Ә» тарабының «А» тарапынан алған

келісімшартын «Б» тарабына арналған келісімшартқа қосып жіберуі «А» тарапынан келіп түскен офертаны акцептілеуге жата ма? *Golden Valley* сот ісі сондай-ақ стандарт шарттарды келісімшартқа қалай енгізу керектігі мәселесін және сот таңдау ескертпесінің орындалуға жататын жағдайларын талқыға салады.

12.1-кесте. Салыстырмалы құқық: CISG мен UCC нормаларын салыстыру

Тақырып сипаттамасы	CISG баптары	UCC бөлімдері
Жазбаша болу талабы	11, 13 және 14	2-201
Ауызша дәлелдемелер ережесі	8 және 9	2-202
Келісімшарт жасасу	14, 19-21, және 23	2-204
Адал ниет міндеттемесі	меңзелген	1-202
Офертаны қайтып алу қабілеті (Кесімді оферта ережесі)	16	2-205
Акцептілеу уақыты	18	2-206
Келісімшарт формаларының қарама-қайшылығы	14 және 19	2-207
Баға бекіту шарттары	14, 55, және 56	2-305
Жеткізу орны	57	2-308
Жеткізу уақыты	33, 47, 48 және 63	2-309
Төлем жасау орны/уақыты	57	2-310
Жол бермеу (бұзу) және бас тарту тәртібі	81 және 86	2-602
Тауарды қабылдамау құқығы	25 және 49	2-601
Меншік құқығына кепілдік	41 және 42	2-312
Тікелей және жанама кепілдіктер	35	2-313-тен 2-316-ге дейін
Тексеруге қатысты міндеттер мен құқықтар	38	2-513
Келісімшарт талаптарын орындамау; тауарды жеткізбеу	36, 49 және 51	2-601
Келісімшарт талаптарын орындамау туралы хабарлама	39	2-607(3)(a)
Келісімшартты елеулі түрде бұзу; Хабарлама	25 және 49	2-608
Алдын ала бас тарту (бұзу)	71-73	2-609 және 610
Бағаны төмендету құралы	50	Жоқ
Nachfrist хабарламасы	47, 48 және 63	Жоқ
Ақтау және жауапкершіліктен босату	79	2-615
Кешірім туралы хабарлама	27	2-616



12.1-сурет. Сатып алу-сату келісімшартының көне нұсқасы (Лувр)

Дереккөз: Stone Sales Contract, Wikimedia Commons

Келісімшарт формаларының қарама-қайшылығы

Көптеген экспортқа қатысты халықаралық мәмілелер келіссөзді және шарттарды жасасуды жылдамдату үшін келісімшарттың стандарт формаларын қолданады. Проформа-инвойстар, коммерциялық инвойстар, баға белгілеу, сатып алу тапсырыстары және жазбаша растау сияқты формалар келісімшартты қалыптастыру процесінде оферта мен акцепт ретінде әрекет етеді. Мәселен, коммуникациялардың хронологиялық тәртібі сатып алу тапсырысының оферта немесе акцепт ретінде әрекет етуін анықтайды.

Pratt & Whitney корпорациясының Malev Hungarian Airlines компаниясына қарсы ісі Будапешттің астаналық соты, 13 Вр. Р.О.В. 16 (1991)

Malev Airlines (жауапкер) *Pratt & Whitney* (талап-арыз беруші) компаниясымен Boeing Aircraft немесе Францияның Airbus компаниясынан сатып алынған әуе кемелеріне орнатылатын реактивтік қозғалтқыштармен қамтамасыз ету туралы келіссөз жүргізді. Толық келіссөз өткізгеннен кейін *Pratt & Whitney* 1990 жылдың 14 желтоқсанында жауапкерге 15 парақтан тұратын егжей-тегжейлі жазбаша ұсыныс жіберді. Бұл ұсыныстың әрекет ету мерзімі 1990 жылдың 21 желтоқсанына дейін еді. Жауапкер ұсынысты 21 желтоқсанда қабылдады. Кейіннен басқа да талқылаулар мен хат алмасу орын алғаннан кейін жауапкер 1991 жылдың 25 наурызында талап-арыз берушіге қозғалтқыштарды сатып алудан бас тартатыны туралы хабарлады. Сотқа мынадай сұрақтар қойылды: белгіленген бағасы немесе мөлшері жоқ ұсыныс оферта болып санала ма? Жауапкердің жауабы акцепт болды ма? Әуе кемелерінің бөлшектері CISG конвенциясымен қамтыла ма?

Венгрия соты. Қолданатын құқық болып сатып алу-сату келісімшарттары жөніндегі Вена конвенциясы (CISG) таңдалды. CISG конвенциясының 2-бабы конвенция құзыретінен «су кемелері, әуе кемелері, сондай-ақ ауа толтырылған балонда орналасқан кемелерді» алып тастайды. Ал енді бұл ескертпе әуе кемелерінің қозғалтқыштары мен бөлшектерін қамти ма? Біз мұндай құрамдас бөлшектер Конвенцияның 3-бабында айқындалғандай, тауарларды өндіруге қатысты келісімшарт аясында қарастырылады деп санаймыз. Жауапкер талап-арыз берушінің 1990 жылғы 14 желтоқсанындағы ұсынысы оферта емес, тек қана жалпы ақпарат сипатындағы сауда ниеті туралы хат деп мәлімдеді. Бұдан басқа, 1990 жылғы 14 желтоқсанынан кейін де жабдық талқыланған болатын және сол ұсыныста нақты тауар түрі анықталған жоқ.

CISG конвенциясының 14-бабына сәйкес, оферта болуы үшін ұсыныс бір немесе бірнеше нақты тұлғаларға жіберіліп, тиісті түрде анықталып, ол қабылданған жағдайда ұсыныс беруші міндеттеме арқаланатынын көрсетуі керек. Ұсыныс тауарды, оның мөлшері мен бағасын

нақты анықтаса немесе оларды анықтау ережелерін қамтыса, тиісті түрде анықталған болып есептеледі. Біздің пайымдауымызша, ұсыныс өз нысанына қатысты күмән тудырмайды және сауда объектісін нақты айқындайды. Себебі ол сатып алушының қарауына қалдырылғандықтан, сатып алынуы керек нақты қозғалтқыш, сондай-ақ тапсырыстың мөлшері аса маңызды емес. Қозғалтқыштардың саны сатып алушының болашақта сатып алуға шешім қабылдаған ұшақтардың санына байланысты шешіледі. Сатып алушының аталған қозғалтқыштардың ішінен таңдау мүмкіндігі тауарларды тиісті айқындау талабына әсер етпейді. Сондықтан талап-арыз берушінің 1990 жылдың 14 желтоқсанында жасаған ұсынысы CISG бойынша заңды оферта болған еді.

Келесі мәселе – 1990 жылдың 21 желтоқсанында жауапкердің жіберген хаты CISG конвенциясының 18-бабы бойынша акцепт ретінде есептелді ме, әлде жоқ па? Офертада жауапкер тарапынан «бұл ұсынысты қабылдау Венгрия мен Америка Құрама Штаттары үкіметтерінің келісімдеріне тәуелді» делінгенін атап өту керек. Бұл жағдай келісімшарттың қалыптасуына кедергі келтірмейді. CISG конвенциясының 23-бабы бойынша, оферта беруші келісімшартты акцептілеу туралы хабарлама алған кезде келісімшарт өз күшіне енеді. 1990 жылғы 21 желтоқсандағы жауапкердің берген жауабы жарамды келісімнің жасалуына алып келді деп есептейміз. Сот жауапкер CISG аясында келісімшартты бұзды деп анықтады.

Түйін

- Су кемелері мен әуе кемелері CISG әрекет ету шеңберіне енбесе де, оларға арналған бөлшектер саудасы CISG нормаларымен реттеледі.
- Оферта адресатына сатып алынатын тауар санын кейінірек анықтау мүмкіндігін беретін ұсыныстың өзі оферта болу үшін жеткілікті.
- Шартты акцепт келісімшарттың қалыптасуына кедергі келтірмейді.

Экспорттаушы мен импорттаушының көпшілігі басқа тараптың келісімшарт формасының бірінші бетін қарап шығады. Ал форманың арғы бетіндегі «Шарттар мен ережелерді» оқып, түсінетіндер некен-саяқ. Ұсақ жазумен жазылған немесе шаблонды шарттарды оқымау қауіпті болуы мүмкін, себебі әр тараптың тиісті формаларының арғы бетіндегі талаптары негізгі талаптармен қайшылықта болады немесе басқа тарап келісімшарттың жасалу сәтінде олар туралы білсе, келіспеуі мүмкін талаптарды қамтиды. «Транзакцияларға назар аударыңыз: Проформа-инвойс» деген 12.1-мысалдағы «Шарттар мен ережелер» бойынша тауарлар экспедитор немесе жалпы тасымалдаушы сияқты кез келген үшінші тарапқа жеткізілсе, сатушы тауарлар үшін жауапкершіліктен босатылады (1, 2, 3-параграфтар). Мұндай шарттар форманың бетіндегі сауда талаптарына қайшы келуі мүмкін.

**Golden Valley Grape Juice and Wine, LLC компаниясының
Centrisys Corporation корпорациясына қарсы ісі
2010 U.S. Dist. LEXIS (E. Dist. Cal. 2010)**

Дау талап-арыз беруші калифорниялық *Golden Valley Grape Juice and Wine, LLC (Golden Valley)* компаниясы мен жауап беруші Висконсин штатының *Centrisys Corporation (Centrisys)* компаниясы арасында болған келісімшарттан туындайды. *Centrisys* компаниясынан *Golden Valley* центрифуга сатып алады. *Separator Technology Solutions Pty Ltd. (STS)* деп аталған австралиялық өндіруші ол центрифуганы жасап шығарып, өзге келісімшарт бойынша өзінің сол кездегі дистрибьюторы *Centrisys* компаниясына сатқан еді. Центрифуга ақаулы болып шықты да, *Golden Valley* компаниясы *Centrisys*-ке қарсы талап-арыз берді. *Centrisys* кейін үшінші тарап – *STS*-ке қарсы шағымданды. *STS* офертасы 2008 жылдың 29 ақпанында *Centrisys*-ке жіберілген коммерциялық ұсыныста қамтылған болатын. Коммерциялық ұсыныс тауарларды, олардың саны мен бағасы туралы ақпаратты қамтып, *CISG* 14-бабы бойынша жеткілікті оферта ретінде анықталды. *Centrisys*-ке жіберілген офертада жалпы шарттардан тұратын қосымша болды. Коммерциялық ұсынысты қабылдағаннан кейін *Centrisys* компаниясы *STS*-тің ұсынысын *Golden Valley* компаниясына жасаған ұсынысына қосты. *STS* офертасының шарттары қабылданды, себебі *Centrisys* центрифуганы *Golden Valley* компаниясына сатқан болатын.

Centrisys компаниясының пайымдауынша, жалпы шарттарды жай ғана қабылдау оларды акцептілеу үшін жеткіліксіз. *Centrisys* жалпы шарттардың ережелерін «қабылдағанын» жоққа шығарды, себебі ол жалпы шарттармен келіспеді. *CISG*-ке сәйкес, акцепт қол қоюды немесе ұсынылған шарттарды ресми түрде қабылдауды қажет етпейді. 18(3)-бапқа сәйкес: «акцептілеуші тарап қосылуды, оферта жасаушы тарапқа хабарламай, тауарды жөнелту немесе тауар бағасын төлеуге қатысты әрекетті орындау арқылы белгілей алады және акцепт ондай әрекет орындалған сәтте жасалады деп есептеледі». Жалпы шарттардағы сот таңдау ескертпесіне сәйкес, кез келген даулы мәселе Австралияның Виктория штатында талқылануы керек делінген.

«Сот таңдау ескертпесі австралиялық өндіруші мен америкалық сатып алушы арасындағы келісімшарттың бір бөлігіне айналғаны туралы мәселе *CISG* нормаларының шеңберінде анықталуы керек» деп, сот шешім

қабылдады. Сот *Centrisys* компаниясының *STS*-тің баға туралы ұсынысын *Golden Valley* компаниясына жасаған ұсынысына қосуы *STS* тарапынан жасалынған ұсынысты (жалпы шарттарды қоса алғанда) қабылдағанын білдірді деген қорытындыға келді. Дегенмен сот таңдау ескертпесін орындау *Centrisys* компаниясының екі талапты біріктірмей, екінші рет шағымдану керектігін білдірген еді. Сот таңдау ескертпесі жарамды; сот таңдау ескертпесін орындаудан бас тартқан тарап ол ескертпені орындамауды негіздеуге байланысты «ауыр жүк» арқалайды. Сот таңдау ескертпелері «кейбір бұлтартпайтын және еленбеуге болмайтын себептер» болмаған жағдайда орындалуға тиіс. *Bremen компаниясының Zapata Off-Shore Co.*, компаниясына қарсы 407 U.S. 1 (1972) сот ісіндегі АҚШ Жоғарғы сотына сілтеме жасалды.

Жоғарыда айтылған себептерге байланысты *Separator Technology Solutions Pty Ltd.* тарапынан болған үшінші тараптың сот орнын өзгертпеу туралы өтініші ҚАНАҒАТТАНДЫРЫЛДЫ.

Түйін

- Келісімшарт уәде арқылы («Мен қабылдаймын») немесе ұсынысты қабылдайтын тараптың әрекеті арқылы қабылдануы мүмкін. Бұл сот ісінде келісімшарттың қабылдануы басқа тараппен жасалған келісімшартқа ұсынысты қосу арқылы жүзеге асты.
- Орындау арқылы акцептілеу жағдайында оферта ұсынушы офертаны қабылдағанын мәлімдеудің орнына, орындау арқылы немесе жүзеге асыру арқылы акцептілеуге рұқсат беруі қажет.
- *CISG* құрамында жалпы шарттарды (стандарт үлгідегі шарттарды) келісімшартқа енгізу туралы норма жоқ. Сот жалпы шарттарды электрондық пошта арқылы жіберілген хатқа қосып жіберу оларды келісімшарттың бір бөлігі деп санауға жеткілікті деп шешті.
- АҚШ Жоғарғы соты сот таңдау ескертпесін оның орындалуына қарсы жария тәртіп себеп болған жағдайда ғана жүзеге асырылмайды деп шешті.

12.1-мысалдағы 4-параграф сатушының жүк тасымалына және сақтандыруға қатысты баға ұсынысын міндетті күші жоқ деп таниды. 5-параграфта сатушының немқұрайды әрекеттері үшін жауапкершілік мөлшерлемесін тауардың бір партиясына 50 долларға дейін шектейді. 6-параграф сатып алушыны тауарды жөнелткен кезден бастап 60 күн ішінде тауардағы кез келген ақау туралы хабарлауды міндеттейді. Сатып алушы ол туралы хабарламаған жағдайда кепілдікті бұзғаны үшін сатушыны жауапкершілікке тарту құқығынан айрылады. 7-параграф сатушыға тауарларды «сатып алушыға жөнелтуге байланысты сатушының барлық шығындарына» қатысты кепілді сақтап қалуға мүмкіндік береді. 8-параграф сатушыны тауарларды жөнелтуге қатысты кез келген мемлекеттік талаптарды, соның ішінде таңбалау және денсаулық сақтау ережелерін орындаудан босатады. 9-параграф кез келген дауды шешуде сатушының жанындағы сотқа (Майами қаласы) шығымдануды және сатушының сауда жүргізетін жерінің (Флорида штаты) құқығын қолдануды талап етеді. 10-параграф сатушы тарапынан болған сот ісінің шығындарын, оның ішінде адвокаттардың ақысын төлеуді сатып алушының есебіне жазады. Бұл біржақты сипаттағы талаптардың маңызы тараптар келісімшарттық-

құқықтық дауларға қатысқан жағдайда ғана артады. Алайда дау туындаған кезде сатып алушы орындалуы қиын ережелерге қарсылық білдіре алмайды. Қарама-қайшы немесе әртүрлі шарттары бар формалармен алмасу **келісімшарт формаларының қарама-қайшылығы** деп аталады.

УСС кодексінің ғана білетін АҚШ бизнесмені CISG аясындағы келісімшарт формаларының қарама-қайшылығына қатысты нормаларынан туындаған күтпеген салдарға ұшырайды. CISG конвенциясының 19-бабы УСС Кодексінің 2-207-бабына қарағанда келісімшарт формаларымен алмасқан кезде туындайтын дауды өзгеше шешеді. Мысалы, сатушы растаушы инвойс («акцепт») арқылы сатып алу туралы тапсырысқа («оферта») жауап береді. Дегенмен **растаушы инвойс** сатып алушының кепілдікті бұзуға байланысты талап қою мүмкіндігін шектейтін хабарлау мерзімін қысқартатын **қосымша шарттарды** қамтиды. Қосымша хабарлама талабының заңды әсері қандай? Егер ол материалдық емес өзгеріс ретінде қарастырылса, CISG және УСС қосымша хабарлама талабын қосып, келісімшарттың жасалуын мойындайды. CISG 19(3)-бабында *материалдық* түсінігі «басқа заттардың арасында, тауарлардың бағасы, сапасы мен саны, жеткізу орны мен уақыты, төлемдер, *бір тараптың екінші тарап алдындағы жауапкершілігінің деңгейі* және дау реттеу мәселесін қамтиды» делінген. Шын мәнінде, CISG акцепт офертаның формасын қайталауы керек деген ортақ құқықтың ескі **«айна құбылысы» ережесін** қабылдайды. Осылайша CISG бойынша қосымша шарт акцептінің контрофертаға айналдырып, ақырында, келісімшарттың жасалмауына себеп болады.

(Шарттар мен ережелер)

- 1. Үшінші тараптың қызметтері.** Компания тауарды тасымалдамаса, сақтамаса, жалпы қолының ұшын тигізбесе және мұндай қызмет барысында тауарды жоғалту, зақымдау немесе кідіріс орын алса, компания тасымалдаушы ретінде ешқандай жауапкершілікке тартылмайды. Бірақ тасымалдаушыларды, жүк көлігі иелерін, жүк тасымалдаушыларды, экспедиторларды, кеден брокерлерін, қойма иелерін және тауар жеткізуді сеніп тапсыратын басқа да тұлғаларды тиісті түрде таңдауға міндеттенеді. Бұл ереже компания тарапынан жеке коносамент немесе басқа да тасымалдау туралы бөлек келісімшарт жасалмаған жағдайда ғана қолданылады. Бөлек келісімшарттың қолданылуы сол келісімшартта көзделген ережелермен реттеледі.
- 2. Үшінші тараптардың жауапкершілігін шектеу.** Компания тауарларды тасымалдауға қажет барлық үшінші тараптарды таңдауға құқылы. Үшінші тараптардың барлығы сатып алушының агенттері саналады. Оларға жауапкершілікті шектеуге қатысты барлық жағдайлар және үшінші тараптар жағынан шығарылған коносаменттердегі немесе түбіртектердегі барлық ережелер мен жағдайлар қолданылады. Компания тауарлардың үшінші тұлғаларда болған кезде қандай да бір себептермен орын алған кез келген шығын, залал, зақым немесе жеткізуді кешіктіру үшін жауап бермейді.
- 3. Бағыттарды немесе агенттерді таңдау.** Клиент жазбаша түрде мұны анықтамағанша, компания тауарларды тиісті күйде ұстау, тасымалдау және жеткізу кезінде қолданылатын құрал, бағыт, рәсімдерді таңдауда толық еркіндікке ие.
- 4. Міндетті емес баға ұсыныстары.** Алымдарға, тарифтік мөлшерлемелерге, жүк төлемдеріне, сақтандыру сыйақыларына немесе өзге де алымдарға қатысты ұсыныстар тек ақпараттық мақсатта болады, және олар компания жазбаша түрде жүкті тасымалдауға міндеттеме алмаса, алдын ала ескертусіз өзгертілуі мүмкін.
- 5. Әрбір тауар партиясы үшін 50 долларға дейін шектеу.** Клиент компанияның немқұрайдығы немесе кінәсінен туындаған қандай да болмасын шығындар, залалдар немесе кідірістер үшін әрбір тауар партиясына қатысты 50\$ сомасынан артық мөлшерде жауапты болмайтынына келіседі.
- 6. Талап қою.** Компанияға тауарларды жөнелткен күннен бастап 60 күн ішінде Компания кеңсесіне жеткізілген және талапқа қатысты жазбаша дәлелдеме қосылған қандай да бір талап қойылмаса, онда компания ешқандай әрекет немесе әрекетсіздік үшін жауапты болмайды.
- 7. Қарыз төленгенше мүлікті ұстап қалу құқығы.** Компания өзінің иелігінде немесе жолдағы сатып алушыға қатысты кез келген және барлық меншік пен құжаттарды ұстап қалу құқығына ие, сондай-ақ сатып алушыға жіберілетін жөнелтімдерге байланысты өзінің шығыстарына, шығындарына немесе аванстарына қатысты барлық талаптілектерге қатысты құқығы бар. Шығындарға қатысты талаптар отыз күн ішінде қанағаттандырылмаған жағдайда, компания ашық аукционда немесе жеке сатуда кепілге алынған мүлікті сата алады және ондай саудадан түскен таза түсімді компанияға тиесілі төлемдерді төлеу үшін қолдануы мүмкін. Сатып алушы сатылымдағы кез келген кемшілікке жауапты болады.
- 8. Мемлекеттік талаптарға қатысты жауапкершіліктен босату.** Сатып алушы импорт елінің таңбалау талаптарын, басқа да қауіпсіздік және денсаулық сақтау ережелерін, заңның немесе басқа да ресми нормативтік актілердің талаптарын білуге әрі олар туралы компанияға хабарлауға жауапты болады. Компания жүкті жөнелтуге қатысты қандай да болмасын мемлекеттік орган салған айыппұлдар немесе алымдар үшін, қабылдаған шаралар үшін жауапкершілік арқаламайды.
- 9. Келісімшарт ережелерін түсіндіру және дауды шешу орны.** Жоғарыда келтірілген шарттар мен талаптар Флорида штатының заңдарына сәйкес түсіндіріледі. Компанияның жазбаша түрде берген келісімсіз, сатып алушы, оның тағайындалған өкілдері немесе суброгация жолымен құқықтарды қабылдаған тарап компанияға қарсы сот ісін Флорида штатындағы Майами қаласынан басқа жерде қозғауы мүмкін емес.
- 10. Шығындарды өндіріп алу.** Сатып алушы осы келісімнің шарттары мен талаптарын орындамауына және оларды сақтамауына байланысты пайда болған барлық шығындарды, бұған қоса адвокат ақысына кеткен шығындарды (соның ішінде кез келген өтініштер бойынша адвокаттың ақысы) төлейді. Сондай-ақ сатып алушы келісім бойынша болған төлемдерді төлейді және әрбір осындай төлемді кешіктірген күннен бастап заңмен рұқсат етілген ең жоғары мөлшердегі пайызды төлейді.

12.1-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз. Проформа-инвойс

CISG-дың «айна құбылысы» ережесін қолдану салдары терең болуы мүмкін. Бүгінде келісімшарт қалыптастыруда стандарт формаларды пайдалану – кең тараған тәжірибе. Сатушы мен сатып алушы стандарт формалармен алмасатын кезде ұсақ жазумен жазылған бір-біріне қайшы талаптарды тараптар арасында дау туындамаған жағдайда, бірде-бір тарап оқымайды. CISG конвенциясының ауқымды «маңыздылық стандарттарына» сәйкес, мұндай жолмен қалыптасқан келісімшарт, құқықтық тұрғыдан алғанда орындалмайды.

Filanto, S.P.A. компаниясының Chilewich International корпорациясына қарсы ісі 789 F. Supp. 1229 (S.D.N.Y. 1992)

Италиялық аяккіім өндірушісі Нью-Йорк экспорт-импорт фирмасымен жасалған келісімшартты бұзғаны үшін сотқа арыз берді. Бұл сот ісі – салыстырмалы түрде қарапайым халықаралық коммерциялық транзакцияға қатысты талап-арыздың көптеген күрделі мәселелерді туындата алатынына айқын мысал. Жауапкер Chilewich Ресей импорттаушысымен аяккіім жеткізу туралы ұзақмерзімді келісімшартқа қол қойды. «Ресейлік келісімшарттың» мынадай арбитраждық ескертпесі болды: «Барлық келіспеушіліктер Мәскеу қаласында орналасқан Сауда палатасының арбитраждық сотында шешіледі».

Chilewich кейін ресейлік келісімшартқа сәйкес, аяккіімді жеткізу үшін италиялық Filanto компаниясымен келіссөзге кірісті. Chilewich келіссөз отырысынан кейін, 1989 жылы 27 шілдеде Filanto-ға хат жолдап, былай деп жазды: «Сатып алуларға қатысты төлемдер туралы келісімшарт қосымшада берілген. Бұл келісімшарт ресейлік сатып алушылармен жасасқан стандарт келісімде көрсетілген шарттармен реттеледі және ол келісімшарттың көшірмесін хаттың қосымшасына таба аласыз». Кейін Chilewich келісімшарт бойынша талап етілгендей, Filanto пайдасына аккредитив алды. Көп ұзамай Filanto келісімшарт бойынша міндеттемелерді орындауға кірісті.

1989 жылдың 2 қыркүйегінде Chilewich Filanto-дан төмендегідей мәлімдемені қамтитын хат алды: «Қол қойылған келісімшартты хатқа қосымша ретінде жолдай отырып, түсініксіздік тудырмау мақсатында біз ресейлік келісімшарттың тек қана келесі бөліктеріне қатысты өз келісімімізді беретінімізді мәлімдейміз: қаптама және таңбалау, жөнелту тәсілі, жеткізу». Ресейлік сатып алушы бұрын жіберілген аяккіім топтамасынан бас тартқаннан кейін, Chilewich 90 000 жұл аяккіімге берілген тапсырысты мүлдем алмады. Chilewich компаниясының бұл әрекеті сот процесінің негізіне айналды. Chilewich Мәскеуде арбитраждық процесті бастады. Filanto арбитражды тағайындауға, не болмаса Ресейде саяси жағдай реттелмегендіктен арбитражды Мәскеуде емес, Нью-Йоркте өткізуді талап етуге көшті.

Бриент – төрағалық етуші судья. Деректер көрсеткендей, Filanto компаниясы мұны осылай жасау орынды деп есептегенде, ол Ресей келісімшартының бір бөлігіне сілтеме енгізу арқылы оны орындауға міндеттенді. Мұның үстіне Федералдық арбитраж заңының 2-бөліміне Шетелдік арбитраждық шешімді тану және орындау туралы конвенция енгізілген. Арбитраждық конвенция соттардан «тараптар дауды шешу үшін арбитражға жүгінуге міндеттенетін жазбаша келісімдерді» тануды талап етеді. «Жазбаша келісім» ұғымы «тараптар қол қойған келісімшартта немесе арбитраждық келісімде, немесе тараптар арасында алмасқан хаттар мен жеделхаттарда қамтылған арбитраждық ескертпе» деп анықталады. Бұл жердегі маңызды мәселе – тараптардың өз дауларын шы-

нымен де арбитраж арқылы шешуге келісті ме, жоқ па? Бұл мәселені Федералдық арбитраж заңы реттейді.

Бұл жағдайда қолданылатын «федералдық келісімшарттар заңын» Біріккен Ұлттар Ұйымының тауарларды сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенциясынан (CISG) табуға болады. Тараптар өзара алмасқан көптеген хаттар мен құжаттарға түрлі түсіндірмелер ұсынады. Filanto-ның ресейлік келісімшартқа сілтеме енгізуге деген қарсылықты уақтылы түрде танытпағанына қатысты ешқандай қанағаттанарлық түсінік жоқ. Chilewich бұл уақытта Filanto-ға арналған аккредитивті дайындап, келісімшарт бойынша өз жұмысын бастап та кеткен. Оферта адресаты оферта берушінің келісімшартты орындауды бастағанын біле отырып, келісімшарт талаптарына қарсылығын ақылға қонымды мерзім ішінде мәлімдемесе, осы келісімшарттың талаптарына келісті деп есептеледі. Chilewich-тің 1990 жылдың 13 наурызындағы Келісім меморандумына қатысты арбитраждық ескертпеге қарсылық келтірген 1990 жылдың 7 тамызындағы акцепт Filanto-ның Chilewich тарапынан келісімшартты орындау туралы хабардар болуына байланысты берілген. Сонымен қатар Filanto-ның 1991 жылдың 21 маусымындағы хатында «сатып алу туралы басты келісімшартқа» (ресейлік келісімшарт) сілтеме жасалды. Бұл хат CISG 8(3)-бабында келтірілген «тараптардың ниетін анықтау кезінде тараптардың кез келген *кейінгі әрекеттеріне* тиісті түрде назар аудару керек» деген нұсқаулығына сәйкес келеді.

Халықаралық коммерциялық транзакциялар тұрғысынан үлкен маңызға ие арбитраж пайдасына таңдау жүргізу презумпциясына сүйене отырып, сот Filanto-ның 13 наурыздағы Келісім меморандумына міндеттеме алғанын және дауды Мәскеуде шешуі керектігін таныды. Сот осындай қаулы шығарды.

Түйін

- Федералдық арбитраж заңы соттарға негізделген арбитраждық ескертпелерді тануды міндеттейді. Федералдық саясатты арбитраждық пайдасы үшін шектейтін кез келген штат заңы басымдыққа ие.
- Келісімшарт формаларының қарама-қайшылығы кезінде тарап өз жауабын ақылға қонымды уақытта бермесе немесе басқа тарап келісімшартты орындауды бастап кетсе, онда қосымша ережелерді қосу немесе жою мүмкіндігі жоғалады.
- Сот тараптардың келісімшарт жасасқаннан кейін оны түсіндіру (орындау) барысындағы іс-әрекеттерін ескереді.

Германия соты келісімшарттың стандарт формалар арқылы жасалу шынайылығын мойындап, 19(3)-баптың «маңыздылық» анықтамасын елемеді. Сот кемшіліктерге қатысты талап етуді шектеу туралы ережені маңызды шарт емес деп таныды. Сәйкессіздік (ақау) туралы хабарлама 19(3)-баптағы «бір тараптың екінші тарап алдындағы жауапкершілігінің дәрежесі» мысалына сәйкес келеді. Германия сотының шешімін ескертін болсақ, CISG конвенциясын түсіндіретін сот істерінің саны жеткілікті болғанға дейін, уағдаласушы тараптар конвенцияны қолданатын ұлттық соттардың шығарған кейбір шешімдеріне таңдануы әбден ықтимал. Келісімшарт формаларының қарама-қайшылығына жол бермеудің бір амалы – екі жақтың қолы қойылған бірыңғай немесе типтік келісімшарт қолдану.

Келісімшарт формаларының қарама-қайшылығы *Filanto, S.P.A. компаниясының Chilewich International корпорациясына қарсы сот ісінде* көрсетілген. Бұл сот ісінде тараптардың біреуі өз офертасына басқа құжатты сілтеме арқылы енгізуге тырысты. Кешіктірілген акцент арбитраждық ескертпені алып тастау үшін сілтемені жоюға әрекет жасады. Соттың алдына мынадай мәселе қойылды: келісімшарт жасалды ма, жасалса, қай тараптың шарттары бойынша жасалды?

Келісімшартты түсіндіру

Ортақ құқық пен CISG келісімшартты түсіндіруге қатысты әртүрлі көзқарас ұстанады. Келісімшартты түсіндіру төмендегідей жайттарды қамтиды: (1) келісімшартты құрайтын не екенін (ауызша мәлімдеме, жазбаша келісім, бірқатар жазбаша құжаттар) анықтау; (2) келісімшарттың мән-мазмұнын айқындау; (3) келісімшарттың мағынасын түсіндірудегі қолданылатын дәлелдерді (тараптар арасындағы жазбаша келісімшарт, бұрынғы мәмілелер немесе іс-тәжірибе, тараптардың келісімшартты орындау кезіндегі түсіндірулері мен/немесе іскерлік әдет-ғұрыптар және сауда саттық жүргізу тәжірибесі) анықтау.

Ортақ құқық **келісімшарттың объективтік теориясын** пайдаланады, бұл жерде тараптардың нақты субъективтік ниеттеріне емес, бейтарап үшінші тараптың («саналы адам» стандарты) және тараптардың сөздері мен әрекеттеріне (объективті көріністеріне) берген бағасының маңызы зор. Келісімшарттың мағынасы қандай да бір тараптың келісімшарттың мәніне қатысты ойына негізделмейді, бірақ бұл тараптың келісімшарт бойынша жасаған іс-әрекеттері мен сөздері келісімшартқа сәйкес қалай түсіндірілетіні негізге алынады. Объективтік мағынадағы ең мықты дәлел – жазбаша келісім. Сондықтан жазбаша келісімшарт түпкілікті келісім (біріктіру) болып саналса, онда тараптардың нақты ниетін көрсететін өзге де дәлелдер жазбаша келісімге (ауызша дәлелдемелер ережесіне) қайшы қолданылмайды.

Tee Vee Toons компаниясының Gerhard Schubert GmbH компаниясына қарсы ісі 00 Civ 5189 (RCC) (S.D.N.Y. 2006)

1990 жылдардың басында *Tee Vee Toons (TVT)* медиа компаниясы аудио және видео кассеталарды қаптауға арналған қауіпсіз, биологиялық жолмен ыдырайтын және экологиялық тұрғыдан қауіпсіз *Biobox* деп аталатын қаптағы бар қорапша ойлап тапты және патенттеді. Ұзақ келіссөзден кейін *TVT* және *Schubert* компаниялары *Biobox* қорапшасын өндіруге арналған жүйенің құрылысы туралы жазбаша келісім жасасты. Көп ұзамай кедергілер пайда бола бастады. Біріншіден, *Schubert* жобаны түрлі себеппен екі жылға кідіртті және *Biobox*-өндіріс жүйесі (*Schubert System*) аяқталған кезде жүйенің жиі істен шығатыны анықталды. Сайып келгенде, *Schubert* жүйесінің ақауларын жөндеуде ешқандай ілгерілеудің жоқ екеніне көзі жеткен *TVT* төмендегідей шығындарды өндіріп алу үшін сотқа шағымданды: миллиондаған доллар залал, оның ішінде *Schubert* компаниясына жүйе үшін төленген және оны жөндеуге кеткен ақшалай қаражат, компоненттерді түзету немесе ауыстыру үшін жалдаған техниктерге және сатып алынған жабдықтарға кеткен шығындар, өндіріс орнын құруға жұмсалған ақша, өндіріс орнын ауыстыру үшін жұмсалатын қаражат, *Biobox* жобасын басқаруға кеткен шығындар мен жоғалған пайда.

Америкалық келісімшарттар құқығынан CISG конвенциясының айырмашылығы – CISG нормаларында Алаяқтыққа тыйым салу туралы заң жоқ; сондықтан тараптар арасындағы ауызша мәлімдемелер келісімшарт пен оның ережелерін дәлелдеу үшін пайдаланылуы мүмкін. CISG конвенциясы «жазбаша құжаттарға қайшы келсе де, барлық қажет ақпаратты, дәлелдемелерді қолдануға мүмкіндік береді». CISG 8-бабында осындай ауызша мәлімдемелердің қалай түсіндірілуі керек екені қарастырылған:

1. Бір тараптың ниеті туралы екінші тарап білсе де, не мүлдем білмесе де, осы конвенцияның мақсаттары үшін тараптың жасаған мәлімдемелері және басқа да әрекеттері сол тараптың ниеті бойынша түсіндірілуге тиіс.
2. Алдыңғы параграф қолданылмайтын болса, онда тараптар жасаған мәлімдемелер мен басқа да әрекеттер екінші тарап сияқты саналы адамның ұқсас жағдайларда беруі керек түсінігі бойынша түсіндіріледі.
3. Тараптың ниетін, не болмаса тұлғаның түсінігін анықтаған кезде, барлық жағдайларға, соның ішінде келіссөздерге, тараптардың өзара іс-тәжірибелеріне, сауда

жүргізу әдет-ғұрыптарына және тараптардың кез келген кейінгі әрекеттеріне үлкен мән берілу керек:

CISG-дің 8(1)-бабы «сот тараптардың субъективтік ниеттерінің дәлелдемелерін қарастыруды талап етеді» және 8(3)-бапта «тараптардың субъективтік ниетін анықтауға болатындай дәрежеде келіссөзге қатысты ауызша дәлелдемелерді мойындауға және қарастыруға нақты нұсқаулық беріледі».

TVT өзінің талаптарын CISG конвенциясының 35 және 36-бабына негіздей отырып қояды. *TVT* пайымдауынша, *Schubert System* «қақпағы бар кассета қорапшаға алынған автоматты түрде ашу, жүктеу және жабу жүйесінің мақсатына сәйкес келмеген және оны сатып алу кезіндегі нақты мақсатына, атап айтқанда, *Viobox* қорапшасының жылдам және сенімді өндіру мақсатына сәйкес бола алмады» және бұл сәйкессіздік 35(2)(a), (b)-баптарына қайшы келген еді.

Алайда *Schubert* компаниясы өзінің жауабында келесіні мәлімдеді: 1995 жылдың ақпанындағы ұсыныс келісімшартында бекітілген шарттар мен ережелердегі нормалар 35-бапта қарастырылған тиісті кепілдемелердің барлығынан немесе бір бөлігінен бас тартады. *TVT* бұған былай деп жауап берді: «*TVT* және *Schubert* агенттері арасындағы нақты ауызша түсіністік бойынша, шарттар мен ережелердің күрделі тілмен жазылған стандарт мәтіні қолданылмайды деп келісілген болатын». CISG конвенциясының Америка келісімшарт құқығынан айырмашылығы – Алаяқтыққа тыйым салу туралы заңның жоқтығы және 8(1)-бапта көзделген «сот тараптардың субъективтік ниеттерінің дәлелдемелерін қарастыруды талап етуі» және 8(3)-баптың «тараптардың субъективтік ниетін анықтауға болатындай дәрежеде келіссөзге қатысты ауызша дәлелдемелерді мойындау және қарастыру жөнінде нақты нұсқаулық» болуы. Мәселені күрделендіре түсетін ендігі бір жайт – келісімшарттың талаптары мен шарттарындағы ережелердің бірінің ауызша келісімдердің күшін жоятын келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпе болуы. CISG принциптеріне сәйкес, келісімшарттың стандарт мәтінін назарға алмайтын, атап айтқанда, келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпені қамтитын алдын ала жасалған ауызша келісім сол ескертпенің жазбаша түрінен күші басым бола ма деген сұрақ – төменгі сағыдағы америкалық соттардың анықтауы керек маңызды мәселелердің бірі.

Schubert және *TVT* компанияларының «Шарттар мен талаптарды» орындауға ниетті болғаны туралы маңызды дерекке қатысты даулы мәселе туындап отыр. CISG консультативтік кеңесі «өзге дәлелдемелер [*Schubert* пен *TVT* өкілдерінің арасындағы ауызша мәмілелер сияқты] тараптардың, шын мәнінде, келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпе өз күшін сақтауына ниеті болмаса, ескерілуі қажет» және «8-бапқа сәйкес, келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпенің тараптар ниетіне сәйкес болуын анықтау үшін барлық тиісті фактілер мен жағдайларды есепке алу керек» деп мәлімдеді. Алайда *TVT* және *Schubert* компанияларында (олардың өкілдерінде) шарттар мен талаптар бөліміне немесе келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпеге қатысты ешқандай ортақ ниет болмаса, онда шарттар мен талаптар және келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпе алынып тасталады, *TVT* компаниясы CISG конвенциясы

ұсынатын барлық кепілдіктерге, соның ішінде талап-арыздың негізін құрайтын 35-баптағы кепілдіктерге толықтай құқылы болады. Бұл кез келген тараптың өзге тарапқа қайшы келетін ниеті болса, олардың арасындағы келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпенің заңдық күші болмауы керек дегенді білдіреді. Ал егер *Schubert* пен *TVT* компанияларының екеуі де «шарттар мен талаптарда» қамтылған келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпені орындауға міндеттенсе, бұл ескертпесі күшін жоғалтпайды.

Сотқа дейінгі жеңілдетілген іс жүргізу *TVT* компаниясының 35(2)(a)-(b)-бабына сәйкес берген талап-арызы бойынша жүргізуге келмейді, себебі оған шарттар мен талаптар бөлімі және келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпені қосу туралы тараптардың ниеті бойынша маңызды дерекке қатысты даулы мәселе бар. Осы құжатта келтірілген нұсқауларға сәйкес, мұндай жағдайда сотқа тараптардың субъективтік ниетін анықтау қажет.

Сондықтан сотқа дейінгі жеңілдетілген іс жүргізу туралы өтініш ҚАНАФАТТАНДЫРЫЛМАЙДЫ.

Түйін

- Америкалық келісімшарт құқығынан CISG конвенциясының айырмашылығы сол, мұның нормаларында Алаяқтыққа тыйым салу туралы заң мен ауызша дәлелдемелер ережесі (жазбаша келісімшартқа дәлелдемелердің басқа түрлері қайшы келе алмайды) жоқ, сол себепті тараптар арасындағы ауызша мәлімдемелер келісімшарттың бар екенін және оның ережелерін дәлелдеу үшін қолданылады.
- CISG конвенциясының 8-бабы бойынша келісімшартты түсіндіруге субъективтік (шынайы ниет) және объективтік (ниет білдіру көрінісі) тәсілдер қолданылады. Келісімшарт тараптардың нақты субъективтік ниетінің дәлелдері негізінде түсіндіріледі. Бұлай түсінік беру мүмкін болмаса, келісімшарт «саналы адам» стандарты (объективтік ниет) бойынша түсіндіріледі, яғни тараптардың іс-әрекеттері мен мәлімдемелеріне куә болған үшінші тұлға келісімшарттың не білдіретінін түсінуі керек деген сеніммен.
- Бұл жағдайда, жазбаша келісімшарттың **стандарт шарттары** CISG-дің 35-бабында (тауардың жарамдылығы туралы болжамды кепілдік немесе қарапайым мақсаттардың кепілдігі және нақты мақсаттардың болжамды кепілдігі) кездесетін *болжамды кепілдіктерден бас тарту туралы норманы* қамтыды, бірақ сатып алушы кепілдіктен бас тарту келісімшарттың бөлігі ретінде саналмайды деп мәлімдеді, себебі тараптар стандарт мәтінінің қолданылмайтыны туралы ауызша келісті.
- Ортақ құқықтың ауызша дәлелдемелер туралы ережесі ауызша мәлімдемелердің жазбаша келісімге қайшы келуіне кедергі келтіреді, ал CISG құрамында мұндай ереже жоқ және ауызша келісім дәлелдемелер қатарына қосылуы мүмкін. Алайда келісімшарттың стандарт шарттары келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпені қамтиды және ол ереже ауызша

дәлелдемелер ережесінің келісімшарттық формасы ретінде қолданылады. Ол бойынша келісімшарттан тыс дәлелдемелер (стандарт шарттарға қарсылық білдіру туралы ауызша мәлімдемелер) жазбаша келісімшартқа (стандарт шарттармен қоса) қайшы келсе, онда оларды есепке алуға тыйым салынады.

- Сот тараптар келісімшартқа енгізілген объективті фактілерге қарамастан, стандарт шарттар қолданылмайтынына субъективті түрде келісті деп шешсе, онда кепілдіктерден бас тарту туралы ескертпе күшін жойып, сатып алушының CISG конвенциясының 35-бабындағы болжанған кепілдіктер бойынша талабы негізді болады. Сот «саналы адам» стандарты бойынша стандарт шарттар қолданылады деп тапса, онда кепілдіктерден бас тарту туралы ескертпе өз заңдық күшін сақтап, келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін

білдіретін ескертпе сатып алушыға ауызша келісімнің дәлелдемелерін ұсынуға кедергі келтіреді. Алайда стандарт шарттар қолданылатын болса және келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпе сол келісімшарттың стандарт шарттарының бір бөлігі болса да, сот тараптарда, шын мәнінде, келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпені қолдануға және осының салдарынан келісімшарттан тыс дәлелдемелерді келтіру мүмкіндігіне келісу ниетінің болғанын анықтауы керек. Сот істі төменгі сотқа келесі мәселені анықтау үшін қайтарып жіберді: біріншіден, тараптардың стандарт шарттарды орындауға қатысты субъективтік ниетін анықтау және екіншіден, келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпенің стандарт келісімшарт шеңберінде орындалу қабілетін анықтау.

CISG конвенциясында ауызша дәлелдемелер ережесі жоқ, сондықтан дәлелдемелердің барлық түрлері, тіпті жазбаша келісімге қайшы келетін ауызша мәлімдемелер де дәлелдеме ретінде саналады. Бұдан басқа, CISG континенталдық құқықтық әдісті ұстанып, соттарға тараптардың нақты субъективтік ниетін анықтауға нұсқау береді. Саналы адам стандарты (объективтік ниет) тараптардың нақты ниеті түсініксіз болған кезде ғана қолданылады. Жоғарыда келтірілген *Tea Vee Toons* сот ісі келісімшартты түсіндірудің субъективтік және объективтік теорияларының практикалық қолданылуы мен олардың соттың қарауына жататын дәлелдемелер түрлерін қалай анықтайтынын көрсетеді.

Frugaliment Importing компаниясының B.N.S. International Sales корпорациясына қарсы ісі 190 F. Supp. 116 (S.D. N. Y. 1960)

Бұл істе жаңа мұздатылған тауықты сатып алушының кепілдікті бұзғаны үшін сатушыға қарсы ашқан сот ісі қарастырылады. Іс екі келісімшартқа қатысты қозғалды. Біріншісі бойынша Нью-Йорктегі сауда корпорациясы талап-арыз беруші швейцариялық корпорацияға мына тауарды сататынын растады: «Америкалық жаңа мұздатылған тауықтар, сұрпы – А. Мемлекеттік тексеруден өтті, әрқайсысының салмағы 2½-ден 3 фунтқа дейін, әрбір тауық жеке-жеке оралған, экспорттауға жарамды, қауіпсіз картон қораптармен қапталған». Екінші келісімшарт бірінші келісімшартпен бірдей, тек тауықтың салмағы 50 000 фунтқа ауырлау болды. Алғашқы жөнелтім Швейцарияға жеткен кезде, талап-арыз беруші құстардың қуыруға жарамды жас тауық емес, қайнатуға ғана келетін «кәрі тауық» екенін байқады. Оның наразылық білдіргеніне қарамастан екінші келісімшарт бойынша жөнелтім ішінен де дәл сондай тауықтар шықты. Шешілуге тиіс мәселе мынау: *тауық* қандай болуы керек? («*Тауық қандай болуы керек?*» деген 12.2-суретті қараңыз).

Фрэндли – аймақтық судья. Талап-арыз берушінің айтуынша, «*тауық*» деген қуыруға жарамды жас тауықты білдіреді. Жауап берушінің айтуы бойынша, «тауық» деген салмағы мен сапасы келісімшарт талаптарына сай болатын кез келген тауықты, оның ішінде қайнатуға келетін тауықты да, не болмаса талап-арыз беруші «кәрі

тауық» деп атаған тауықты да білдіреді. Өзінің пікірін қорғау үшін талап-арыз беруші бірнеше дәлел келтірді, ал жауапкер оларды теріске шығарып, өз тарапынан бірқатар дәйек қосты. Екі тараптың да адал ниетпен әрекет еткенін мойындай отырып, бұл жағдай Оливер Уенделл Холмстың төмендегідей «ремаркасының» керемет мысалы бола алғанына көзіңіз жетеді: «келісімшартты жасау бір ниетте әрекет ететін екі сананың келісіміне емес, сыртқы белгілердің екі жиынтығының келісіміне тәуелді болады. Яғни келісімшарт жасасуда тараптардың бірдей нәрсені *ойлағаны* емес, бірдей нәрсені *айтқаны* үлкен маңызға ие». «Тауық» сөзі жеке тұрғанда нақты мағынасы белгісіз болатындықтан, мен, ең алдымен, келісімшарттың өзінде бұл сөзді түсіндіруде қандай мән-мағына берілген екен, соған назар аударайын.

Талап-арыз берушінің алғашқы талабы ресми келісімшарттан бұрын болған телеграммамен алмасуға негізделген. Нарықтық бағаны тексеруден кейін талап-арыз беруші ұсынысты қабылдап, жауапкерге растауын жіберді. Бірінші және екінші келісімшарт бойынша қосымша тапсырыс көлеміне негіз қалаған талап-арыз беруші мен жауапкер арасындағы осы және осыдан кейінгі хабарламалар, негізінен, неміс тілінде болды, бірақ олар ағылшын тіліндегі «тауық» сөзін қолданды. Жауапкердің агенті талап-арыз берушінің агентінен олардың қандай тауыққа тапсырыс беретіні туралы сұраған кезде, ол

«тауықтың кез келген түрі» деп жауап берді деп мәлімдеді. Жауапкер бірінші жөнелтуден кейін талап-арыз берушінің іс-әрекетіне сүйенгенін көлденең тартады. Жауапкердің пайымдауына, талап-арыз берушіге тек жас тауықтарды жөнелту қажет деп ойласа, екінші келісімшарт бойынша жөнелтудің іске асуына мүмкіндік бермес еді.

Талап-арыз берушінің келесі талабы бойынша «тауық» деген сөз сауда-саттық жүргізу әдет-ғұрпында «жас тауық» дегенді білдіреді. Мұндай болжамды сауда жүргізу әдет-ғұрпы растамайды, оның үстіне бұған ешқандай дәлел жоқ және бұл жөнінде жауапкердің сенімі де басқаша болғаны анық. Талап-арыз беруші мұның сауда жүргізу әдет-ғұрпында бар екенін дәлелдеу үшін куәгерлердің көмегіне жүгінуге тырысты. Куәгердің жауабына сенсек, ұқыпты бизнесмен түсініспеушілікті болдырмау мақсатымен жас тауықты қаласа «broiler» сөзін, ал кәрі құсты қаласа «fowl» сөзін пайдаланады. Құс шаруашылығына арналған күнделікті нарық есебін жариялайтын компания қызметкері «тауықтың» тауарлық мәні «бройлер» мен «қуыруға жарамды балапанды» білдіреді деп санайды. Жауапкер сауда-саттықта «тауық» сөзі тауықтың әртүрлі жіктелуін қамтиды деген куәгерлік айғағын алға тартты. Жауапкер сондай-ақ тауықтардың *бройлер немесе қуыруға жарамды балапан, ростер, қораз, әтеш, мекиен* немесе *кәрі тауық* деген түрлерінің

барлығын қоса алғанда «тауық» сөзін білдіретіні туралы анықтама берген Ауылшаруашылығы министрлігінің ережесін сот алдына қойды.

Барлық дәлелдемелер сараланғаннан соң, жауапкердің кәрі тауықтарды жіберген кезде келісімшарт нормалары аясында әрекет еткеніне күмән қалмады. Талап-арыз берушінің пікірінше, оның жеке субъективтік ниеті бройлерлер мен балапандарды алу болды. Талап-арыз беруші «тауық» сөзінің кең мағынада емес, тар мағынада қолданылғанын дәлелдеу жауапкершілігін арқалағандықтан және бұл дәлелдемелерге негізділік жетпегендіктен, сот талап-арызды қанағаттандырмау туралы шешімге келді.

Түйін

- Жан-жақты талдай келе сот немесе арбитраждық алқа даулы мәселенің жауабын келісімшарт ішінен табуы керек.
- Жағдайларды жинақтап талдау кезінде сот немесе арбитр келісімшарттан тыс жайттардың мағынасын түсіндіреді.
- Жағдайларды жинақтап талдауды орындаған кезде сот саналы адам стандартын қолданады.
- Бұл стандарт бойынша, келісімшарт нақты сауда немесе бизнестен хабардар тұлғаның көзқарасы тұрғысынан түсіндіріледі.

Келісімшартты түсіндіруге байланысты осынау әйгілі істің соттың «тауық» деген сөзді анықтау әрекетіне байланысты өзгерді. *Frigalment Importing компаниясының B.N.S. International Sales корпорациясына қарсы* ісінде сот келісімшартты, оның өзіндік талаптарын және оның алдындағы мәмілелерді орындау барысын және сауда жүргізу әдет-ғұрыптарын пайдалану арқылы ұғымдарға түсінік беруге тырысады. Сот ісінде сондай-ақ **жан-жақты талдау, жағдайлардың жиынтығы және «саналы адам» стандарты** секілді бірқатар маңызды құқықтық концепциялар талқыланады.

Frigalment сот ісі келісімшарт түсіндіруде қолданылатын құралдардың иерархиясын бейнелейді. Бірінші деңгей – келісімшарттың мағынасын анықтау үшін оның жазылу тілін зерттеу. Бұл кейде жан-жақты талдау немесе **тура мағына ережесі** деп аталады. Келісімшарттың тілі түсініксіз болса, сот келесі талдау деңгейіне көшеді. Ол келісуші тараптардың қарым-қатынасын және әрекеттерін зерттейді. Біріншіден, ол тараптардың келісімшарт талаптарын «орындау барысының» дәлелдемелеріне қарайды. Қысқасы, тараптар үшін келісімшарттың нені білдіргенін анықтау мақсатында сот келісімшарт жасалғаннан кейінгі тараптардың әрекеттерін қарастырады. Келісімшарт мағынасы әлі де түсініксіз болса, онда сот тараптар арасындағы нақты мағынасы бар кез келген бұрынғы келісімшарт немесе мәмілелерді зерттейді. Талдаудың соңғы деңгейі – сауда-саттық жүргізудің әдет-ғұрпы секілді келісімшарттан тыс құралдарды қолданып түсінік беру. *Frigalment* сот ісінде бұл талдаулардың бірде-біреуі *«тауық» сөзі үшін нақты мағынаны тапқан жоқ*. Сөздің мағынасына қатысты дәлелдемелер келтіре алмау нәтижесінде талап-арыз беруші сотта жеңілді.

Талдаудың екінші және үшінші деңгейлері – жағдайлардың жиынтық талдамасы. Соттар тараптардың ниетін анықтау үшін жазбаша келісімшарттың орындалуына байланысты жағдайларды жиі қарастырады. Лорд Уилберфорс *Reardon Smith Line, Ltd.*⁷ сот ісінде жағдайлардың жиынтық талдамасын «келісімшарттың коммерциялық мақсатын соттың білуіне қажет фактор ретінде анықтады. Мұндай талдау мәміленің шығу тегін, бұрынғы жағдайларды, контекст және тараптар жұмыс істейтін нарықты білуді қажет етеді. Бұрынғы жағдайлар мен контекст ауызша келіссөзді, бұрынғы мәмілелерді, сауда-саттықты жүргізу әдеттерін және әдет-ғұрыптарды қамтиды.

Ортақ құқықтық жүйеде келісімшартты түсіндіруде және орындауда көмек ретінде «саналы адам» стандарты ұзақ мерзім бойы қолданылып келді. «Саналы адам» стандарты жағдайларды талдаудың жиынтығына көп сілтеме жасайды, себебі ол стандартта көбіне белгілі бір саудада немесе бизнесте кәсіпкерлердің қолданатын сауда жүргізу әдет-ғұрыптары мен іс-тәжірибесін пайдалану арқылы түсінік беріледі. Қазіргі кезде келісімшарттың стандарт формаларының дамуы нәтижесінде «саналы адам» стандартының

маңызы артты, себебі стандарт келісімшарт формаларының көбі келіссөз бен келісім арқылы қабылданбайды. «Саналы адам» стандарты келісімшарт ережелерінің коммерциялық тұрғыда ақылға қонымды екенін анықтау үшін ұсақ жазумен жазылған немесе шаблонды ережелерге түсінік бергенде қолданылады.



12.2-сурет. Тауық қандай болуы керек?

Дәстүрлі тәжірибе бойынша, стандарт формадағы келісімшартқа қолын қоюы оның барлық келісімшарт талаптарын қабылдауға ниеттенгенін білдіреді деп саналатын. Бұл көзқарастың мына заманға жарамайтыны дәлелденді, себебі, шын мәнінде, стандарт сипаттағы келісімшартқа тараптар арасында нақты келісім болмайды; әдетте, ең болмағанда, бір тарап алдын ала басып шығарылған келісімшарт талаптарын не оқымайды, не түсінбейді. Осылайша қандай талаптардың негізделген, қайсысы негізделмегенін анықтау үшін «саналы адам» стандартының аясы кеңейтілді.

Карл Лювеллин УСС кодексінің тауарлар саудасына қатысты 2-бабын құрастырған кезде, келісімшарттың стандарт формасына қатысты «саналы адам» стандартының екі рөлін бөліп шығарды: (1) тараптар тікелей келісе бекіткен талаптардың мағынасын түсіндіру; (2) негізделмегендіктен алып тастауға немесе қайта қарауға жататын талаптарды анықтау. Бұл стандарт сонымен қатар келісімшарттағы ақтаңдақтардың орнын толтыру үшін негізделген ережелердің мағынасын айқындауға да қолданылады. Ақылға сыйымдылықты айқындау мақсаттары үшін қарастырылып отырған келісімшартқа ұқсас келісімшарттарда кездесетін ережелерге талдау жасайды. Бұл стандарт сонымен қатар шаблон талаптарды келісілген ережелер мен жасалған транзакция түрінде көрініс тапқан келісімшарт рухына сәйкестендіруге де пайдаланылады.⁸

Тексеру міндеті және тиісті хабарландыру

Сатып алушы тауардың сәйкессіздігі туралы сатушыны уақтылы және тиімді түрде хабардар етсе, жеткізілген тауарды қабылдамауға құқылы. CISG конвенциясына сәйкес тиісті хабарландыру дегеніміз не? Сатып алушының мынадай үш міндеті бар: біріншіден, 38(1)-бапқа сәйкес сатып алушы тауарды «іс жүзінде мүмкін болатын неғұрлым қысқа мерзім ішінде» тексеруге міндетті. Екіншіден, сатып алушы сатушыны тауар сәйкессіздігі туралы «ақылға қонымды мерзім ішінде оны тапқаннан немесе табуы керек уақыттан кейін» хабардар етуі керек. Сәйкессіздік туралы кез келген шағымның тауарды сатып алушыға жеткізілгеннен кейін екіжылдық ескіру мерзімі болады. Үшіншіден, сатушыға жіберілген хабарлама сәйкессіздік сипатын көрсетуі керек.

Германия соты тауарды тексеру кезінде пайда болатын «кешенді тексеріс» терминін қарастырған болатын. Клиенттердің өлшемдерге, тігу сапасына және түстің біртіндеп оңуына байланысты жасаған шағымдарына байланысты германиялық бөлшек сауда компаниясы италиялық өндірушіге жасаған екінші

тапсырысының күшін жоюға тырысты. Тауарлар бұған қарамастан жөнелтіліп жіберілген-ді. Бөлшек сауда компаниясы тек таңдалған аяқкиім үлгісін ғана тексеріп, сәйкессіздікті анықтай алмады. Клиенттер тарапынан тағы да келіп түскен шағымдардан кейін, бөлшек сауда компаниясы сәйкессіздікке байланысты тапсырыстан бас тартуға тырысты. Сот істі өндірушінің пайдасына шешті, себебі сатып алушының он алты күн өткеннен кейін жіберген хабарламасын «уақтылы ұсынылмаған» деп тапты.⁹ Соттың ұйғарымы «кешенді тексеріс» тұжырымдамасына негізделген: сатып алушы бірінші тапсырыстан туындаған сәйкессіздіктер жөнінде хабардар болғандықтан, екінші тапсырыспен келген аяқкиімдерге көбірек тексеру жүргізуі керек еді. Сот мұндай тексеріс сәйкессіздікті бұрынырақ анықтауға мүмкіндік берер еді деп болжады.

Тағы да бір сот ісінде, міндеттерді бөліп орындау мен төлемдерді бөліп төлеу келісімшартына сәйкес, киімді бөлшектеп сататын германиялық компания сәнді заттардың италиялық сатушысына екі жөнелтілім келіп түскеннен соң сегіз және он екі күн өткен кезде ғана хабарлама жіберді. Хабарламада тауар «нашар жасалып, өлшемдердің сәйкеспенуі» салдарынан келісімшарт талаптарына сәйкес келмеді деп көрсетілген. Германиялық сот хабарламаның уақтылы жіберілу мәселесіне назар аудармай, хабарламаның толық болмауына байланысты оның заңдық күші жоқ деп таныды. УСС кодексінің нормалары, негізінен, CISG конвенциясының талаптарынан жеңілдеу міндет қояды. Бастапқыда бас тартатын тарап тек қана бас тарту себебін көрсетуі керек. Кодекске берілген 1-түсініктемеге сәйкес, бөлімнің мақсаттарына орай «сатып алушының мәлідемесіндегі кемшіліктерді ескермей, оған жылдам және бейресми түрде сатушыға тауар сәйкессіздігі туралы хабардар етуге рұқсат беру керек» деп айтылған.¹⁰ УСС кодексінің хабарламаларға қоятын осы талаптарында бір ғана есепке алынбайтын жағдай бар. Сатып алынған тауарлардағы ақау сатушы тарапынан түзетілуі мүмкін болса, сатып алушының ешқандай себебін түсіндірместен тауарды қабылдамай қоюы коммерциялық тұрғыда ол «жаман ниетпен әрекет етті» деп түсіндірілуі мүмкін. Сатушының ақауды түзетуге қабілеті мен құқығы бар екенін қоспағанда, бұл түсініктеме УСС кодексінің талаптарына сәйкес келу үшін хабарландырудың егжей-тегжейлі (CISG конвенциясында көрсетілгендей) емес, тек жалпыланған түрі жеткілікті деп айқындалады.

Nachfrist хабарламасы

Англо-америкалық келісімшарт құқығына бейтаныс тағы бір термин – континенталдық құқықтың *nachfrist* (қосымша мерзім) хабарламасы. Осы ұғымның негізінде келісімшарт талаптарын орындауда кешігу келісімшарттың елеулі нормаларын бұзуды білдірмейді деген түсінік жатыр. Бұл хабарлама сатып алушыға немесе сатушыға келісімшартта көрсетілген мерзімге орындауға арналған қосымша уақытты белгілеуге мүмкіндік береді. Мұндай қосымша уақыт ақылға қонарлықтай болуы керек. Мерзімді ұзартудың ақылға қонымдылығы кешіктіруден туындаған салдарға, сондай-ақ оның сипаты мен ұзақтығына байланысты болады. Сонымен қатар сатып алушыға жедел жеткізудің маңызы да ескерілуге тиіс.

Континенталдық құқықтағы қосымша мерзімді бекіту мүмкіндігі CISG конвенциясының 47, 49 және 63-баптарында қарастырылған. Сатып алушы сатушыға жөнелтуді алдын ала белгіленген мерзімнен кейін де қабылдай алатыны туралы хабарлауы мүмкін. Мұндай хабарламадан кейін сатып алушыға *nachfrist* хабарламасы кезеңінде сотқа шағымдануға тыйым салынады және де сатып алушы осы кезең ішінде келісімшартты орындауға қатысты кез келген тиісті ұсыныстарды қабылдауға міндетті. Сатушы *nachfrist* хабарламасы бойынша мерзімді ұзартуды сұрайтын болса, сатып алушы сатушының ондай сұрауына жауап беруге міндетті. Тиісті жауап жолдамау автоматты түрде қосымша уақыт беруді білдіреді. Ұзартылған мерзім ішінде бір тараптың келісімшарт талаптарын орындамауы екінші тарапқа келісімшартты дереу жарамсыз деп жариялауға мүмкіндік береді.

Nachfrist хабарламасын білмейтін америкалық бизнесмен күтпеген міндеттемелерге ұшырайды. Ол *nachfrist* хабарламасын заңдық күші мен мағынасы жоқ өтініш көруі мүмкін. Хабарламаға тиісті түрде жауап бермеу қосымша уақытты ұзартуға және заңды мүмкіндіктердің жойылуына алып келуі де ғажап емес. Бұл жағдай мынадай келеңсіздіктермен одан бетер күрделене түсуі мүмкін: сатып алушының келісімшарт талаптары уақтылы орындалмады деп *nachfrist* хабарламасы кезеңінде жеткізілген тауардан бас тартып, жауапкершілікке ұшырауы және қосымша жүк жеткізу мен сақтау шығындарының пайда болуы. «Уақыт факторының маңызы» деген ереженің болуы тарапқа *nachfrist* хабарламасын пайдаланудан қосымша қорғауды қамтамасыз етуі екіталай. Бизнесмендер маңызы жоқ болып көрінген хабарламаларға немқұрайды қарамауы керек және ондай жазбалардың заңдық салдарын тексергені жөн.

12.2-мысалға қараңыз: «Салыстырмалы құқық: *Nachfrist* хабарламасы ұғымына қатысты кейс-стади».

Италиялық киім өндіруші мен германиялық бөлшектеп сатушы арасындағы келісімшарт киім жеткізілімі кестесін қамтыған еді. Келісімшарт бойынша жеткізілетін тауар «шілде, тамыз, қыркүйек айларынан кешіктірілмей жеткізілетін күзгі тауар» екені айқындалды. Бірінші тауар жеткізілімі 26 қыркүйекте іске асты. Бөлшектеп сатушы бұл тауар жеткізілімін «уақтылы келмеді» деп қабылдаудан бас тартты. Сот «күзгі тауар» ұғымы шілде, тамыз және қыркүйек айларында үш теңдей жөнелтімдерді жеткізуді қарастырады деген сатып алушының дәлелін қабылдамады. Мұндай түсініспеу лингвистикалық және мәдени ерекшелік мәселесін, сонымен қатар кәсіпкерлердің іскерлік келіссөзді қысқа қайыруын ескере отырып, жиі кездесетінін айтып өту керек. *Германиялық импорттаушы мұндай түсінбеушілікті болдырмау үшін не істеуі керек еді?* Біріншіден, тауардың уақтылы және тиімді жеткізілімі үшін «күзгі тауар» ұғымын айқындаған кезде мұқият болуы керек еді. Екіншіден, германиялық сот пайымдағанындай, олар CISG конвенциясындағы *nachfrist* хабарламасы ережесін қолданар еді. Сатып алушы CISG конвенциясының 47-бабына сәйкес хабарлама жіберуі керек еді. 47-бапта «сатып алушы сатушының міндеттерді орындауы үшін ақылға қонымды қосымша мерзім

белгілей алады» делінген. 48-бап сатушыға орындау үшін қосымша уақыт беруді сұрау хабарламасын жіберуге құқық береді. Қосымша уақыт туралы мұндай хабарлама әдетте нақты келісілген және белгілі жеткізу күнімен бірге беріледі. Германиялық сот «сатып алушы бұрынғы айларда жеткізілмей қалған тауарлар үшін *қосымша жеткізу уақытын бекітпестен*, іс жүзінде келісімшарттың күшін жоймады» деп мәлімдеді.

Бұл шешімді көптеген түсіндірмелермен қолдауға болады. Біріншіден, осы жағдайдағы *nachfrist* хабарламасын қолдану, тараптардың шілде, тамыз және қыркүйек айлары үшін бірнеше жеткізу мерзімдеріне келіскенін білдірер еді. Екіншіден, сот шешімі *nachfrist* хабарламасы анықталмаған жеткізу күнін белгілеу үшін пайдаланылуы мүмкін екенін қарастырады. Ең кемі ол жеткізу туралы сұрауға жауап беру жауапкершілігін экспорттаушыға жүктеп қояр еді. Экспорттаушының жауап бермеуі германиялық импорттаушыға келісімшартты жарамсыз деп жариялауға және сол тауарларды алмастыратын тауарларды басқа жерден іздеуге мүмкіндік берер еді. 49-бапта: «сатып алушы белгілеп қойған қосымша мерзім ішінде сатушы тауарды жеткізбесе, онда сатып алушы келісімшартты бұзуға құқылы» делінген.

12.2-мысал. Салыстырмалы құқық: *Nachfrist* хабарламасына қатысты кейс-стади

Сатушының ақауларды түзету құқығы

Сатушының CISG конвенциясында қарастырылған ақаулы тауарларды түзету құқығы UCC кодексінде көзделгенге қарағанда кеңірек. UCC 2-508-бөлімінде сатушыға тауарды жеткізу мерзімі аяқталмай тұрып, ақаулы тауарларды түзету мүмкіндігі қарастырылады. CISG конвенциясының 48-бабы сатушыға жеткізу мерзімі аяқталғаннан кейін тауардың ақауын түзету мүмкіндігін береді, бірақ ол мұндай кеш жеткізілім сатып алушыға «негізсіз қолайсыздықтар немесе белгісіздік» әкелмеген жағдайда ғана іске асады. Сатып алушы жеткізілімді кешіктіру немесе бастапқыда сәйкес келмейтін тауарларды жеткізу салдарынан туындаған шығындар үшін арыздану құқығын сақтайды.

Келісімшартты орындау мерзімінен бұрын бұзу және жеткілікті кепілдіктер

Келісімшартты орындау мерзімінен бұрын бұзу – англо-америкалық жүйеден шыққан құқықтық термин. Континенталдық құқық бір тараптың екінші тараптан келісімшартты бұзатынын күтсе де, келісімшарттық міндеттемелерді орындамау немесе тоқтата тұру құқығын мойындамайды. Келісімшарттық міндеттемелерді орындамау тек қана келісімшарт бұзылған кезде немесе сот бұйрығы бойынша ғана рұқсат етіледі. CISG конвенциясының 71-бабы бойынша бір тарап басқа тараптың келісімшартты орындамайтынын анықтаса, өз жұмысын тоқтата алады. Конвенция келісімшарт талаптарын орындау мерзімі келгенге дейін келісімшартты бұзуға екі жағдайда ғана кеңшілік жасайды: біріншіден, екінші тараптың міндеттемелерді орындау және төлем қабілеті төмендеген жағдайда. Екіншіден, басқа тараптың міндеттемелерді орындауға дайындығы болмаған жағдайда, не болмаса қазіргі уақытта жұмысты жасау деңгейінің жеткіліксіздігі оның келісімшарт бойынша міндеттемелерді орындау қабілеті мен ниетіне күмән туғызған жағдайда. Бір тарап екінші тараптың келісімшарт талаптарын бұзуын болжап, орындауды тоқтата тұрса, бұл жөнінде дереу хабарлауы керек.

Тоқтата тұрушы тарап басқа тараптың келісімшарт міндеттемелерінің орындалатынына **жеткілікті кепілдік** берген жағдайда өз тарапынан орындауды жалғастыруы керек. UCC кодексінің 2-609-бөлімі жұмысты тоқтата тұрудың ұқсас құралын қарастырады. Бұл бойынша, келісімшарттық міндеттемелердің орындалмауына қатысты негіздер пайда болса, мүдделі тарап «міндеттемелерді орындауға байланысты жеткілікті кепілдікті жазбаша түрде талап ете алады» және мұндай кепілдік берілгенге дейін өз жұмысын тоқтата тұра алады. Жеткілікті кепілдікті отыз күннен аспайтын ақылға қонарлықтай мерзімде бермеу келісімшарттың күшін жоюға алып келеді.

Залал

Залалға қатысты ережелер CISG конвенциясының 74–77-баптарында берілген. 74-бап залалдың жалпы мөлшерін айқындайды. Ол залалдар келісімшартты қалыптастыру кезінде алдын ала қарастырылған залалдармен шектелуі керек деген ортақ құқықтық жүйенің ережесін қабылдайды. Бұл сондай-ақ *Хэдлдің Баксендейлге қарсы ісіндегі*¹¹ ережесі ретінде де белгілі. Талап етілуі мүмкін шығындардың өтемін алу үш жолмен жүзеге асырылады. Біріншісі – тек қана міндеттемелерді бұзуға қатысты туындайтын алдын ала болжанатын **жанама шығындар**. 74-бапта «келтірілген залал келісімшарт жасалған сәтте алдын ала болжанған немесе болжануға тиіс болған шығыннан аспауы керек» деп көрсетілген. Екіншіден, белгілі бір дәрежедегі анық және дәлелденуі мүмкін шығындарға дейін шектеледі. Сондықтан ықтимал шығындарға қатысты өтемақы алынбауы мүмкін.

Үшіншіден, 77-бап бойынша, залал алдын ала болжанған және мөлшері анық болса да, міндеттемелерді бұзбаған тарап залалдың мөлшерін азайтуға тырыспаған жағдайда олардың орнын толтыруға қатысты шектеулерге тап болады. 77-бап «залал мөлшерін азайту үшін мұндай шаралар қабылданбаса, онда міндеттемелерді бұзған тарап залал мөлшерін азайтуды талап етуі мүмкін». Мәселен, сатып алушы ауыстырылатын тауарлардың көзін тапса, ол сол тауарларды алу үшін күш салуы керек. Сатып алушы мұндай әрекет жасамаса, онда сот жоғалған пайдаға қатысты талапты толығымен қанағаттандырмауы мүмкін. Бұл UCC кодексінің 2-715-бөлімінде қабылданған ережеде қамтылған. Бұл ережеге сәйкес, *түісті түрде алдын алуға мүмкін болмаған барлық шығындар* үшін міндеттемелерді бұзушы тарап жауапкершілікке тартылады. Міндеттемелер айтарлықтай бұзылған жағдайда, 75-бап міндеттемелерді бұзбаған тарапқа келісімшарттың күшін жоюға мүмкіндік береді. Бұл бап бойынша ондай тарап, сонымен қатар алмастыратын тауарларды талап етуге құқылы. Сонымен бірге мұндай тарап келісімшартта көрсетілген бағадан (күші жойылған келісімшарт) алмастыратын тауарлардың бағасы артық болса, бұл баға айырмашылығы үшін міндеттемені бұзған тарапқа талап қоя алады. Міндеттемелерді бұзбаған тарап алмастырылатын тауарларды сатып алмауға бел буса, мүмкіндікті жоғалтуға байланысты шығындар үшін де сотқа шағымдануы мүмкін. CISG конвенциясының 76-бабы келісімшарттық баға мен келісімшарт талаптарын бұзу (тоқтату) кезіндегі нарықтық баға арасындағы айырмашылықтың орнын толтыруды талап етуге мүмкіндік береді.

Delchi Carrier, S.P.A. компаниясының Rotorex Corp. корпорациясына қарсы ісі 71 F.3d 1024 (2d Cir. 1995)

Бұл сот ісі америкалық компрессор сатушысы («Rotorex») мен италиялық сатып алушы («Delchi») арасындағы кепілдікке қатысты даудан өрбіді. Сот компрессорлар келісімшартта көрсетілген немесе *Rotorex* компаниясының *Delchi* компаниясына ұсынған үлгідегі талаптарға сай келмейді деп анықтады. *Rotorex* компаниясы ақауды түзете алмаған соң, *Delchi* келісімшартты бұзып, келтірілген залалдың, соның ішінде жоғалған пайданың шығындарын да өтеу туралы талап қойды. Жинау желісі тауар өндірудің орнына компрессорларды жөндеймін деп 4 күн бойы жабық тұрды да, содан жоғалған пайда туындады. Сондай-ақ олар компрессорларды жөндеуге арналған шығындар, сақтау құны және алмастырылатын тауарларды жөнелту шығындары сияқты жанама шығындардың орнын толтыруды да талап етті.

Уинтер – аймақтық судья. Бұл іске қатысты CISG конвенциясы қолданылады. 74-бап *Delchi* компаниясына жоғалған пайданы қоса алғандағы шығындарға сәйкес келетін ақшалай шығындарды талап етуге мүмкіндік береді. Алайда бұл шығындар келісімшартты қалыптастыру кезінде болжануы мүмкін шығындармен шектелген. Шығынның орнын толтыруға қатысты компанияның бірінші талабы – бұзылған компрессорларды жөндеу құны. Бұл шығындарды қалпына келтіруді талап ету орынды, себебі олар *Rotorex* компаниясы тарапынан болған келісімшарт талаптарын бұзудың болжанған

салдары. Демек, *Delchi* еңбек шығындарын, төтенше тексерулерге жұмсалатын шығыстарды және бөлшектерді сынақтан өткізуге жұмсалған шығындарды қоса алғанда құрал-саймандарды жөндеуге жұмсалған шығындардың орнын толтыруды талап етуге құқылы. CISG 77-бабына сәйкес, *Delchi* компаниясы бұрын тапсырыс берілген *Sanyo* компрессорларын жеткізуді жылдамдату арқылы шығындарды азайтуға тырысты. Жеткізуді жылдамдату 75-бапқа сәйкес деп есептеуге болмайды, себебі ол компрессорларға бұрыннан тапсырыс берілді. Десек те *Delchi* компаниясының жеткізуді жылдамдату жөніндегі іс-әрекеті коммерциялық тұрғыдан ақылға қонымды және болжамды болған еді. Сондықтан *Delchi* мұхит арқылы жөнелтудің құнынан артық болған әуе арқылы жөнелтудің қосымша құнын өтеуді талап етуге құқылы. Сондай-ақ *Delchi* қабылданбаған компрессорларды түсіру-тиее және сақтаудың жанама шығындарының орнын толтыруға құқығы бар.

CISG сату көлемінің төмендеуіне байланысты жоғалған пайданы қалпына келтіруге мүмкіндік береді. Ортақ құқыққа сәйкес, CISG шеңберінде жоғалған пайданы қалпына келтіру үшін тарап келтірілген залал сомасын негізделген сенімділікпен бағалауға жеткілікті дәлелдемелер ұсынуы керек. *Delchi* жоғалған пайда сомасының 546 377,62 лира көлемінде екенін жеткілікті деңгейде сенімділікпен дәлелдеді. *Delchi* «болжамды пайданы»

жоғалтуға байланысты шығындарды негіздеп дәлелдей алмады. *Delchi* Италиядағы 4 000 қосымша сатылым көлеміндегі жоғалған пайданы дәлелдеуде италиялық агенттердің болжамды жауаптарын қолданды. Ол агенттер тек көбірек тауар дайын болған жағдайда тауарды көптеп сатып алатындықтары туралы ғана мәлімдегенді. *Delchi* Италиядағы жоғалған сатылымдарына қатысты және ол сатылымдардың *Rotorex* компаниясының міндеттемелерді орындамауына тікелей байланысты екені туралы ешқандай құжаттама ұсынбады.

Delchi сәйкес келмейтін тауарларды жөндеу, алмастырылған тауарларды алу, қабылданбаған тауарларды сақтау және негізделіп дәлелденген, жоғалған пайдаға қатысты шығындарды өтеуді талап етуге құқылы. Жоғалған пайданың нақты анықталмаған болжамды сатылымдардан түскен пайдаға еш қатысы жоқ.

Түйін

- CISG конвенциясының 74-бабы тараптардың келісімшарт талаптарын бұзуына байланысты

туындаған кез келген болжамды шығындарды талап етуге мүмкіндік береді.

- 77-бап талап қоюшыны өз шығындарын азайтуға міндеттейді. Ауыстырылатын тауарларды жөнелтуді жылдамдатуға байланысты туындаған шығындарды бұзушы тарап өтейді.
- Талап-арыз беруші ақауы бар тауарды жөндеу, сақтау және қорғау сияқты жанама шығындардың орнын толтыруды талап етуі мүмкін.
- Талап-арыз беруші сәйкес емес тауарды жеткізу себебінен болған жоғалған пайданың орнын толтыруды талап етуге құқылы, бірақ ондай жоғалған пайда ақылға қонарлықтай түрде дәлелденуге тиіс.
- Қысқаша айтқанда, CISG және UCC шеңберінде келтірілген шығын үш принцип бойынша шектеледі: (1) шығын келісімшартқа қол қойылған кезде болжанған болуға тиіс; (2) талап-арыз берушінің шығынды азайтуға бағытталған әрекетінің салдарынан болмауға тиіс; (3) тек ықтимал фактілермен емес, нақты фактілермен дәлелденуі керек.

Delchi Carrier, S.P.A. компаниясының Rotorex Corp. корпорациясына қарсы сот ісінде келісімшарт талаптарының әдеттегі бұзылуында болатын әртүрлі шығындардың түрлері айқындалды. Сот ісі ақаулы тауар жеткізуге қатысты жүргізілді. Транзакциядағы тауар – сатып алушы өндіретін ауа кондиционерінің қосалқы бөлшектері. Сот ақаулы тауардың өндірісті баяулату салдарынан болған сатып алушының өндіріп алуға құқығы бар залал мөлшерін бағалады. Сот сондай-ақ сатып алушының сатушыдан өндіріп алуы мүмкін жеке шығындарының түрлері туралы шешім қабылдады.

CISG-тің UCC кодексінен айырмашылығы – адамдарға немесе мүлікке зиян келтіруге алып келетін кепілдікті бұзу әрекеті үшін болған шығындарды қалпына келтіруге мүмкіндік бермейді. CISG конвенциясының 5-бабында «сатушының өлімге душар еткен немесе адамдарға келтірген жарақат үшін жауапкершілігі» салдарынан туындаған талаптарды қарастырмайды деп көрсетілген. Сондықтан **тауар сапасына қатысты жауапкершілік** ұлттық заңнамаларға сәйкес анықталуға тиіс. Керісінше, UCC кодексінің 2-715-бөлімінде сатушының міндеттемелерді бұзуы салдарынан туындаған «адамға немесе мүлікке келтірілген зиянға қатысты кепілдіктің бұзылуына» байланысты шығындарды өтетуге жол беріледі.

Сатуға жарамды тауарлар мынадай талаптарға сай болуы керек:

- а) келісімшарт бойынша сипаттамаға сәйкес сауда-саттыққа кедергісіз өтуі керек;
- ә) біртектес тауарларға келер болсақ, олар сипаттамадағы орташа сапа көрсеткішіне сәйкес болуы керек;
- б) тауар әдеттегі қолданылу мақсатына сәйкес келуі керек;
- в) келісімшарт бойынша рұқсат етілген ауытқулар шегінде, әрбір тауар мен барлық жеткізілім біртекті түрге, сапаға және көлемге сай болуы керек;
- г) келісім талап етілуі мүмкін шекте тиісті түрде қапталып, буып-түйіліп, таңбалануы керек;
- ғ) бар болса, қаптамада немесе жапсырмада жасалған уәделерге немесе растауға сәйкес болуы керек.

2-түсініктеме. Кепілдіктің қашан берілетіні туралы мәселе келісімшарт талаптарының саудада қолданылатын ма-

ғынасына байланысты шешіледі. Белгілі бір сауда желісіндегі тараппен жасалған келісімшартқа сәйкес, жеткізілген тауар сол сауда желісінде жалпыға танылған тауар сапасына сай болуы керек.

8-түсініктеме. Сол тауар түрін пайдаланудың қарапайым мақсаттарына сай болу осы бөлімнің негізгі тұжырымдамасы және (б) тармағында айқындалады. Жоғарыда айтылғандай, тауардың сатуға жарамдылығы – сатып алушының пайдалануына байланысты міндеттеменің бір бөлігі. Тиісінше, тауарды түпкі тұтынушыға қайта сату үшін сатып алатын адамға берілетін кепілдіктің маңызы зор және тауарлар қалыпты жұмыс барысында **шынымен де** қайта сатылуға жарамды болуға тиіс, себебі бұл олардың түпкілікті мақсаты.

Ескертпе. CISG конвенциясына сәйкес сатушы жөнелтуге арналған тауарды тиісті түрде қаптамаса, бұл кепілдіктің бұзылуына алып келеді.

Кепілдікке қатысты ережелер

CISG конвенциясының кепілдікке қатысты ережелері UCC кодексінде кездесетін кепілдік ережелеріне ұқсас. Көптеген сатушы-экспорттаушылар хабардар болуға тиіс кепілдік түрі – сот сәйкес келмейтін тауарлар үшін сатушыны жауапкершілікке тарта алатын кез келген болжанған кепілдіктер. UCC 2-314-бөлімінде коммерциялық саудаға жарамдылық кепілдігі мен нақты мақсат кепілдігі деген ортақ құқықтың екі болжамды кепілдік түрі қарастырылған. 12.3-мысал. «Салыстырмалы құқық: UCC кодексінің 2-314(2)-бөлімін» қараңыз. Біртектес тауарларды сату әдетте **сатуға жарамдылықтың болжамды кепілдігімен** реттеледі. 2-314-бөлімде сатуға жарамды болу үшін олар «мұндай тауарды пайдаланудың қарапайым мақсаттарына сай болуға тиіс» делінген. Мәселен, 20,000 BTU-лік ауа кондиционерінің жылу қуаты 20 000 BTU-ге тең болуы керек.

T.J. Stevenson & Co. компаниясы және ұнның мәселесі 629 F.2d 338 (5th Cir. 1980)

Теңіз тасымалдаушысы бидай ұнын жәндіктердің зақымдауына байланысты заттық талап-арыз берді. Талап-арызда тасымалдаушы үшін төлемнің қамтамасыз етілуі, жүкті сақтау және шығындарды өтеу үшін жүкті кепілдік ретінде ұстап қалуды және залалдан туындаған шығындарды ұн тарту компаниясынан (сатушы) және жүк қабылдаушы (сатып алушы) Боливия Республикасынан өтеткізуді талап етті. Ұн тарту компаниясы Боливия мен жүк тасымалдаушыға қарсы талап қойса, Боливия кепілдіктің бұзылуына қатысты қарсы талап ұсынды. Боливия Республикасы *ADM Milling Co.* компаниясынан 26 618 тонна ұн сатып алуға келісім жасайды. Келісімшарт жүк жеткізуге қатысты мынадай ереже ұстанды: «САТУШЫ-НЫҢ жүкті тасымалдаушыға тиеу-түсіру пунктіне дейін жеткізуі жүкті САТЫП АЛУШЫҒА жеткізілгенін білдіреді». Жүк, тиісінше, жеткізілгеннен кейін, баға қайтарылмайтын аккредитив бойынша төленуге тиіс болды. Келісімшарт сондай-ақ сатуға жарамдылық кепілдігін қамтыған болатын: «Сатушы сатылатын өнімнің тиісті сапаға сәйкес келетініне кепілдік береді». Кепілдік туралы ескертпеде хабарламаға қатысты мынадай талаптар қойылған: «Тауарлар жеткізілген сәттен бастап жиырма күн ішінде САТЫП АЛУШЫ шағымның сипатын көрсете отырып, тіркелген пошта бойынша САТУШЫҒА хабарлама жолдамаса, САТЫП АЛУШЫ тауардың сапасына қатысты кез келген шағымнан бас тартады».

Браун, аймақтық судья. Осы шешіммен біз ұнды жеткізуге байланысты түсініксіздікті және коммерциялық құқық заңгері тап болуы мүмкін мәселені шешуге үміттенеміз. Қарапайым жәндіктердің адам өмірі мен сот процесін осындай қиындықтарға ұшырататынына тоқталмай-ақ, шешімді түсіндіруге кірісеміз. Сот ісінде мынадай мәселе шешуді талап етеді: ұнға жәндіктер қалай және қай жерде кірді? Федералдық аудандық судьяның жәндіктердің бидай ұнын зақымдауы темір жол вагондарында немесе ұн тартылған диірменде орын алды деген қорытындысын дұрыс деп санаймыз. Қоймалар да, кемелер де ешқандай зақымданудың көзі болған жоқ.

Кепілдік

Федералдық аудандық судья ұнның келісімшартта көрсетілген нақты кепілдік талаптарына сай болмағанын әділ айтып өтті. Сот зақымдану дәрежесі елеулі болғанын және оның сатуға жарамдылық кепілдігінің

бұзылуына алып келгенін анықтады. Бірыңғай сауда кодексінің 2-314(2)-бөлімі сатылатын тауарларды «мұндай тауарларды пайдаланудың қарапайым мақсаттарына сай келетін» тауарлар деп белгілейді. 2 және 8-түсіндірмелер тараптардың ниетін анықтауға көмектеседі. 2-түсіндірме: сауда-саттықтың белгілі бір саласының қатысушысы тарапымен жасалған келісімшартқа сәйкес, жеткізілген тауарлар сол сауда саласында жалпыға танылған тауар сапасына сай болуы керек. 8-түсіндірме: «Тауарлар қалыпты жұмыс барысында *таза қалпында* қайта сатылуға жарамды болуға тиіс, себебі бұл – олардың түпкі мақсаты». Біз көп жағдайда ешбір азық-түлік өнімінің тұтастай таза болуы мүмкін емес деген қорытындыға келдік. Азық-түлік және дәрі-дәрмектерді санитарлық бақылау басқармасы (FDA) бағыдан бері тамақ өнімдерінде *өлі жәндіктердің* ұсақ бөлшектерінің аз мөлшерде болуын заңдылық көреді.

Бұл жердегі сұрақ: ұндағы тірі жәндіктердің қандай мөлшері қарапайым мақсаттар үшін тұтынуға арналған ұнды жарамсыз етеді? Дәлелдемелерге сәйкес, тірі жәндіктердің елеулі мөлшері бар тұтынушыға арналған ұн сауда стандарттары бойынша сатылуға жатпайды. Сауда-саттықты жүргізу әдет-ғұрыптары және мәміле жасасу бағыты бір ғана тұжырымға алып келеді: ұн ешкімді ауруға ұшыратпағанымен, адамның тұтынуына жарамды болғанымен, ол саудаға, яғни сатуға жарамды емес.

Жоғалту тәуекелі

Тірі жәндіктермен қатты ластанған ұн саудаға жарамсыз болып қалды. Сотта жәндіктердің ұнға штат қоймасына жеткенге дейін араласқаны анықталды. Біз ұнның қоймада сақтаулы тұрған кезде және Стивенсонның кемелеріне тиелген кезде жәндіктердің енуіне қай тараптың жауапты болуға тиіс екенін табуымыз қажет. Келісімшарттың жүк жеткізуге қатысты ережесінде мынадай ақпарат жазылған: «F.A.S, Мобил, Алабама, экспорт үшін». Бірыңғай сауда кодексінің 2-509(1)-бөлімінде міндеттемелерді бұзу орын алмаған жағдайда және келісімшарт сатушыдан жүкті тасымалдаушы арқылы жіберуді талап етсе, онда былай делінеді: «егер де ол нақты межелі жерге жеткізуді талап етпесе, жүк тасымалдаушыға жеткізілген кезде жоғалту тәуекелі сатып алушыға өтеді». Алайда 2-510(1)-бөлімде құқық бұзу орын алған жағдайда «тауарды жеткізу келісімшарт бойынша бас

тартуға құқық беретіндей дәрежеге сәйкес келмесе, оларды жоғалту тәуекелі сатушыда сәйкессіздікті түзеткенге дейін немесе сатып алушы тауарды қабылдағанға дейін сақталады» деп нақтыланған. Ұн Мобил қаласына жеткен кезде айтарлықтай сәйкес келмегендіктен, Боливия оны сол уақыттың өзінде қабылдамауға құқылы болды. Сондықтан біз 2-510(1)-бөлім мәтінінің қарапайым мағынасына сәйкес, жәндік араласқан ұнды жоғалту тәуекелі сатушыда сақталған деген қорытындыға келдік.

Кепілдікті бұзу және келісімшартты елеулі түрде бұзу

Боливияға өзінің кепілдік жөніндегі талаптары бойынша жеңіске жету үшін хабарландыру талаптарын қанағаттандыруы керек. УСС кодексінің 2-607(3) (а)-бөлімінде: «Сатып алушы келісімшарт ережелерін бұзуды анықтаған немесе анықтауға тиіс сәттен бастап-ақ, ақылға қонымды уақыт ішінде сатушыға бұл туралы хабарлауы керек. Бұл талапты орындамау сатып алушыны талап қойып, шығындарды өтеу құқығынан айырады» делінген. Сонымен бірге келісімшарттық жазбаша хабарлама «тауар келгеннен кейін жиырма күн ішінде» жөнелтілуге тиіс деген талап қояды. ADM компаниясы 2-607(3) (а)-бөліміне және шарт ережелеріне сәйкес ақау туралы тиісті хабарламаны алған жоқ деп есептейді. Фактілер ұнға қатысты мәселе туындаған сәттен бастап тараптар арасында бейресми қарым-қатынас болғанын көрсетеді. Тараптар мәселе туындаған кезден бастап бір-бірімен «үздіксіз ресми емес қарым-қатынаста» болды. Сондай-ақ Боливия ADM компаниясына «қайтарылмайтын» аккредитив бойынша бұдан әрі төлемдерге жол бермейтіні туралы телефон арқылы хабарласты. Тараптардың әрекеттерін осы тұрғыдан алғанда, Боливияның ұнға көңілі толмай жатқаны туралы ADM компаниясы хабардар болған деп толық есептеуге болады. Оның хабардар болғаны келісімшарттың нақты ескерту ережелерінен бас тарту ретінде танылады. ADM компаниясының жауап беруі, сондай-ақ оның Боливия шағымының мәніне қатысты болған бейресми қарым-қатынасы Боливияның келісімшарт талаптары бойынша хабарлама жіберу міндетінің орындалғанын білдірді. Боливиялық тараптың бастапқы

шағымдарына ADM компаниясының жауабы келісімшарттағы хабарламаны тіркелген пошта арқылы жіберу талаптарын елемеге мүмкіндік ашты.

Жауап беруші (сатушы) кепілдікті бұзғаны үшін жауапкершілікке тартылды және оның тиісті хабарламаны «алған жоқпыз» деген мәлімдемесінің дәлелдемелері қабылданбады.

Түйін

- УСС кодексіне сәйкес, кез келген ақау келісімшарт талаптарын орындаудан бас тарту үшін негіз бола алады. CISG конвенциясы келісімшарт тараптарына келісімшарт талаптарын елеулі түрде бұзған жағдайда ғана бас тарту құқығын береді.
- Сот тауарлар жеткізілгеннен кейін тараптардың іс-әрекеттері мен хат-хабарларына негізделе отырып, нақты хабарламаны жіберу туралы келісімшарттың талаптарын ескермеді.
- FAS «Франко-борт бойына орналастыру» (Free Alongside Ship – INCOTERMS сауда термині) дегенді білдіреді. Бұл терминге сәйкес тауарды тиеу портына жеткізіп, кемеге тиеуге дайын болған кезде тауардың жоғалу тәуекелі сатып алушыға көшеді. Алайда сот тауарды кемеге жеткізгенге дейін ақаулы болғанын анықтап, шығын тәуекелі сатып алушыға өтпеді деп тапты. FAS сауда термині 14-тарауда егжей-тегжейлі талқыланады.
- Келісімшарт талаптарына сәйкес келмейтін тауарлар басқа мақсаттар үшін қайта сатылатын болса, онда CISG-ге сәйкес сот келісімшарт талаптарын бұзушылықты материалдық бұзушылық деп танымауы мүмкін. Мұндай жағдайда сатып алушы тауардан бас тартуға құқылы емес. Оның орнына сатып алушы CISG конвенциясында қарастырылған баға төмендету жөніндегі құқық қорғау құралдарын қолдана алады. Бұл құқық құралына сәйкес сатып алушы тауардың бағасын біржақты тәртіпте азайта алады, мұндай азайту ақаулы күйдегі тауарлар мен қалыпты тауарлар құндарының арасындағы айырмашылыққа байланысты болады.

Белгілі бір мақсаттарға арналған болжамды кепілдік сатып алушыдан сатушыға нақты талаптардың ауысуына алып келеді. Бұл әрекет әдетте өнім таңдауда немесе шығаруда сатушының жоғары білімі не тәжірибесі салдарынан сатып алушының ұтылып қалмауы үшін жасалады. CISG конвенциясының 35-бабы бойынша, тауарлардың келісімшарт жасалып жатқан кездегі «сатушыға тікелей немесе жанама түрде белгілі кез келген мақсаттарға» сәйкес келуі керек. Осылайша сіз лицензияланған кондиционер сататын компанияға барсаңыз және кондиционерге қатысты қажетіңізді талқыласаңыз, сатушы сізге ұсынылатын құрылғының қажетіңізге сай екеніне кепілдік беруі керек. Сіз қуаты 50 000 BTU болатын кондиционерді қаласаңыз, ал кондиционер сататын компания сізге жарнама бойынша қуаты 20 000 BTU және нақты түрде 20 000 BTU қуат беретін модуль сататын болса, онда ондай кондиционер нақты қуаты бірдей болғанмен, ақаулы деп саналады.

T.J. Stevenson сот ісі тауардың сатуға жарамдылық кепілдігін және ақаулы немесе сәйкес емес тауар алған кезде хабарлама жіберудің маңызын талқылайды. Уақтылы хабардар етпеу сатып алушының құқық қорғау құралдарын қолдану мүмкіндігін жоғалтуына, соның ішінде ақаулы тауарларды қабылдамау және шығындарды өтеу туралы талап қою құқығынан айрылуына алып келеді.

Тараптар көптеген жүктерді жеткізуге немесе тауар партияларын сатып алуға байланысты ұзақмерзімді келісімшартқа отырады. Бұл жердегі негізгі мәселе: сәйкес келмейтін тауарларды жөнелту немесе оларды

бөліп жеткізу сатып алушыға келісімшарт талаптарын елеулі түрде бұзу деп есептеп, оны тоқтатуға мүмкіндік бере ме, әлде сатып алушы тек осы жалғыз жеткізілімнен ғана бас тартуға құқылы ма? 12.4-мысалдағы «Салыстырмалы құқық: Гонконгтағы сауда-саттық туралы қаулы» міндеттерді бөліп орындау және төлемдерді бөліп төлеу келісімшартына қатысты келісімшарт талаптарын бұзу мәселесін қарастырады.

33-бөлім. Тауарларды бөліп жеткізу

(1) өзгеше келісімесе, сатып алушыға тауарды бөліп қабылдау міндеттелмейді. (2) бөлек төленуге тиіс бөліп жеткізілетін тауарларды сату туралы келісімшарт жасалса және сатушы бір немесе бірнеше төлем бойынша ақаулы тауарды жеткізсе, не болмаса сатып алушы ондай жеткізілімді қабылдамаса, немесе одан бас тартса, не бір яки бірнеше жеткізілім үшін төлемдерді төлеуден жалтарса, онда бұл – әр жағ-

дайдағы келісімшарттың талаптары мен істің мән-жайларына байланысты мәселе бойынша жекелеген жағдайға және мұндай жағдайларда келісімшарт талабының бұзылуы бүкіл келісімшарттың жарамсыздығына алып келе ме, жоқ па, әлде бұл жағдай келісімшартқа толығымен бұзылған келісімшарт ретінде қарау құқығын берместен, тараптарға өтемақы туралы талап ету құқығын беретін келісімшарттың белгілі бір бөлігін бұзу ма деген мәселені айқындап алу керек.

12.4-мысал. Салыстырмалы құқық: Гонконгтағы сауда-саттық туралы қаулы

ЛИЦЕНЗИЯ. Пайдаланушы өз қызметін жүзеге асыру үшін өнімді өзгертуге және пайдалануға арналған басқа тұлғаға табыстау құқығынсыз лицензияға ие болады. Бұл өнім осы келісім бойынша, соңғы пайдаланушы болып саналатын сатып алушыға сатылады. Ол бұл өнімді өнімге арналған құжаттамада көрсетілген белгілі бір функциялар үшін өзгерте алады. Өнім құрамына аталған құқықтарды сақтайтын сатушының мүлкі болып есептелетін жабдық, аппараттық-бағдарламалық жасақтама кіреді. **ӨНІМДІ БІРІНШІ САТЫП АЛУШЫНЫҢ ТАРАПЫНАН ҚАЙТА САТУ НЕМЕСЕ ӨЗГЕ ДЕ ЖОЛМЕН ТРАНСФЕРЛЕУ ОСЫ КЕЛІСІМНІҢ ТАЛАПТАРЫН БҰЗУ БОЛЫП САНАЛАДЫ. МҮНДАЙ ТРАНСФЕРЛЕУ ОРЫН АЛҒАН СӨТТЕН БАСТАП БАРЛЫҚ КЕПІЛДІКТЕР ӨЗ КҮШІН ЖОЯДЫ.**

Пайдаланушыға осы Келісімде нақты рұқсат етілген әрекеттерден өзге жолмен аппараттық-бағдарламалық жасақтаманы көшіруге, бөлшектеуге, өзгертуге, аударуға немесе пайдалануға тыйым салынады. Лицензияның қолданылу мерзімі аяқталғаннан кейін пайдаланушы аппараттық-бағдарламалық жасақтамадан жасалған барлық көшірмелер мен оған жасаған барлық өзгертулерді жоюға тиіс.

ШЕКТЕЛГЕН КЕПІЛДІК ПЕН ЖАУАПКЕРШІЛІКТЕН БАС ТARTU. ОСЫНЫҢ АЛДЫНДА НАҚТЫ АЙТЫЛҒАН ЖАҒДАЙЛАРДАН БАСҚА, ӨНІМ ПАЙДАЛАНУШЫҒА

ТІКЕЛЕЙ ЖӘНЕ БОЛЖАМДЫ КЕПІЛДІКТЕРДІ ҚОСА АЛҒАНДА, СОНЫҢ ІШІНДЕ САТУҒА ЖАРАМДЫЛЫҚ ПЕН НАҚТЫ МАҚСАТҚА ЖАРАМДЫЛЫҚ КЕПІЛДІКТЕРІМЕН БІРГЕ ЕШҚАНДАЙ КЕПІЛДІКСІЗ «СОЛ ҚАЛПЫНДА» БЕРІЛЕДІ.

ҚҰҚЫҚТЫҚ ҚОРҒАУ ҚҰРАЛДАРЫН ШЕКТЕУ. Сатушының бүкіл жауапкершілігі және пайдаланушының айрықша құқықтық қорғау құралы мынадай болады: бұйымды теріс пайдалану, дұрыс пайдаланбау немесе өзгерту жағдайларын қоспағанда, сатып алу сәтінен бастап бір жыл ішінде материалдар мен жұмысты қоса алғанда жөндеу және ауыстыру. ЕШБІР ЖАҒДАЙДА САТУШЫҒА ПАЙДАЛАНУШЫНЫҢ ӨНІМДІ ПАЙДАЛАНУЫНАН НЕМЕСЕ ПАЙДАЛАНА АЛМАУЫНАН ТУЫНДАҒАН КЕЗ КЕЛГЕН ШЫҒЫНДАРҒА, СОНЫҢ ІШІНДЕ КЕЗ КЕЛГЕН ЖОҒАЛҒАН ПАЙДАҒА, КЕЗДЕЙСОҚ НЕМЕСЕ ЖАНАМА ЗАЛАЛДАРҒА ҚАТЫСТЫ ЖАУАПКЕРШІЛІК ЖҮКТЕЛМЕЙДІ. ПАЙДАЛАНУШЫ ОСЫ ҚҰЖАТТЫҢ САТУШЫ МЕН ПАЙДАЛАНУШЫ АРАСЫНДАҒЫ КЕЛІСІМНІҢ ОСЫНЫҢ АЛДЫНДА БОЛҒАН КЕЗ КЕЛГЕН АУЫЗША НЕМЕСЕ ЖАЗБАША КЕЛІСІМДЕРДІҢ ОРНЫН АЛМАСТЫРАТЫН ТОЛЫҚ ЖӘНЕ ЕРЕКШЕ МӘЛІМДЕМЕСІ БОЛЫП САНАЛАТЫНЫНА КЕЛІСЕДІ.

12.5-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Бағдарламалық жасақтамаға қатысты келісімшарттағы шектеулі жауапкершілік және жауапкершіліктен бас тарту

КЕПІЛДІК БЕРУДЕН БАС TARTU

Сатушы барлық тікелей және болжамды кепілдіктердің күшін жоюға тырысып бағады, не болмаса **шектеулі тікелей кепілдіктің** көмегімен өз жауапкершілігін шектеуді қалайды. УСС **кепілдіктің күшін жоюдың** мұндай әдісін қолдануға тек айқын және көрнекі тілмен жазылған кезде ғана жол береді. «Сатып алушы тауарды «сол қалпында» қабылдайды» деген мәтін кепілдіктен бас тартудың түсінікті мысалы саналады. Сонымен қатар жауапкершіліктен бас тарту ескертпесі көрнекі болуы керек, яғни келісімшартты қарау кезінде ол оңай байқалуға, тез көзге түсуге тиіс. Оны ұсақ жазумен жазылған ережелері бар бетте басып шығаруға болмайды. Керісінше, CISG конвенциясында жауапкершіліктен бас тартуға қатысты ресми талаптар жоқ. Жауапкершіліктен бас тартудың кез келген формасы CISG шеңберінде орындалуға жатады. 12.5-мысалдағы «Транзакцияларға назар аударыңыз: Бағдарламалық жасақтамаға қатысты келісімшарттағы шектеулі жауапкершілік және жауапкершіліктен бас тарту» америкалық адвокаттар қауымдастығының

бағдарламалық жасақтамаларға қатысты келісімшарт жинағынан алынды. Ол сауда-саттыққа қатысушылардың жиі қолданатын ескертпелерінің мәтінін суреттейді.

12.5-мысалда кейбір ережелер бас әріптермен жазылған. Бас әріптермен жазу америкалық заңнамаға сәйкес жасалған, яғни болжамды кепілдіктерден бас тарту туралы ескертпелер сатып алушыны хабардар ету үшін көрнекі түрде бас әріппен жазылуы керек. CISG конвенциясында мұндай көрнекілік туралы ешқандай ереже жоқ. Осылайша кепілдік беруден бас тарту мәтіні ұсақ жазумен жазылған ережелер қатарында орналастырылуы мүмкін. Кепілдік беруден бас тарту туралы соңғы сөйлем – келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпенің мысалы. Ол сатып алушыға сатушы тарапынан ауызша ұсыныс немесе басқа құжаттар арқылы басқа кепілдік берген деп мәлімдеуге жол бермейді. Десек те CISG шеңберінде мұндай басқа да дәлелдер кез келген жағдайда қабылдануы мүмкін, себебі CISG конвенциясына сәйкес, келісімшарт «кез келген тәсілмен, соның ішінде куәгерлердің жауаптарымен дәлелденуі мүмкін».

Келісімшартты ақтайтын жағдайлар

Барлық құқықтық жүйелер тараптың адал ниетіне қарамастан, оның келісімшарт талаптарын орындау қабілетсіздігіне орай ақтайтын жағдайларды қарастырады. Осымен бірге келісімшартты техникалық тұрғыдан бұзған жағдайда, сот құқық бұзушы тарапты шығындарды өтеу талабынан босата алады. Ортақ құқықтық жүйеде **мүмкінсіздік доктринасы** және **орындалмастық доктринасы** пайда болды. Біріншісі келісуші тараптың объективті түрде келісімшарт талаптарын орындауына кедергі келтіріп, әдетте келісімшарт нысанының күшін жоюға алып келеді. Ал орындалмастық доктринасы бойынша талаптарды орындау объективті түрде жүзеге асуы мүмкін, бірақ ендігі уақытта ондай орындаудың себеп-салдары жойылады. Мәселен, Супер Кубок өтетін демалыс күндеріне орай қонақүйі өзінің әр бөлмесі үшін қалыпты мөлшерден бес есе артық баға белгілейді. Дауыл болу қаупі салдарынан Супер Кубок кейінге қалдырылды. Бөлмені жоғары бағамен жалға алудың мақсаты жойылды. Брондау агенті немесе жалға беруші бөлмеге көтерме ақы төлеу бойынша міндеттемелерінен босатылды.

Континенталдық құқық елдеріндегі келісімшарттық жеңілдіктер қолданысы бірегей емес. Бельгия мен Францияда *pacsa sunt servanda* (келісімшарттар орындалуға тиіс) немесе келісімшарттар мызғымастығы, негізінен, кез келген жеңілдікке қатысты өтініштен басым болады. Келісімшарт *форс-мажор* ескертпесі арқылы жеңілдік бермесе, онда мұндай келісімшарт ешқандай өзгеріссіз орындалады. Англияда орындалмастық доктринасы – ақтауға қатысты негізгі доктрина. Тараптар келісімшарт мақсатының орындалмастығы анықталған күннен бастап келісімшарттық міндеттемелерден босатылады; соттарда келісімшартты өзгерту немесе толықтыру құқығы жоқ. Германияда «транзакцияның негізі» жойылып кеткен болса, соттар өзгертілген мән-жайларға сәйкес тараптардың біреуін ақтауға немесе келісімшартты түзетуге құқылы.

УСС және CISG-тің әрқайсысында ақтайтын жағдайларға қатысты өзіндік ережелері бар. УСС кодексінің 2-615-бөлімінде жазылған ереже **жөнсіздік доктринасы** деп аталады. Бұл доктрина бойынша келісімшарт міндеттемелерін орындау келісімшарттың орындалмауына негізгі алғышарт болатын төтенше жағдайларға байланысты жөнсіз болған кезде, тарап міндеттемелерді орындаудан босатылады. CISG конвенциясының 79-бабы құқық бұзу іс-әрекеті бұзушы тараптың бақылауынан тыс және келісімшарт жасасу кезінде алдын ала қарастырылмаған **кедергіге** байланысты туындаған болса, бұзушы тарапты ақтауға мүмкіндік береді. Алайда мұндай ақтау жағдайлары шексіз мерзімге берілмейді; келісімшарт бойынша міндеттемелерді орындау кедергінің ұзақтығына байланысты уақытша тоқтатылады. 79-бапта анықталған кедергіге байланысты ақталатын тарап ондай кедергі туралы екінші тарапқа шұғыл хабарлауы керек. Бұл талапты орындамау тарапқа ескертпе бермеудің салдарынан келтірілген залалды өтеуді міндеттейді.

Ақтайтын жағдайлар туралы барлық доктриналар мынадай параметрлердің барлығын немесе кейбірін қамтиды: болжауға мүмкін емес, шамадан тыс қиындықтар және тараптың бақылауынан тыс болу. Көптеген ақтайтын жағдайлар туралы доктриналардың талабына сәйкес, өзгерген жағдайлар келісімшартты қалыптастыру кезінде **шын мәніндегі тосындықтардан** тұруға тиіс. Ондай жағдай болжанған болса, онда құқық бұзушылықтан туындаған шығындар бөлінген тәуекел ретінде қаралатын болады. Құқық бұзушы тарап келісімшарт бойынша барлық жауапкершілікті өз мойнына алуы мүмкін. **Шамадан тыс қиындық** әдеттегіден әлдеқайда көп шығынды білдіреді. Тараптардың біреуіне келісімшарттың тиімсіз болуы жеткіліксіз; шығын апатты жағдай тудыратындай дәрежеде болуы керек. Бақылаудан тыс оқиға *форс-мажор* немесе еңсерілмейтін күш делінеді. UNIDROIT принциптері мынадай факторларды ескеру керек деп есептейді:

- Баға мен құнның өзгеруіне байланысты келісімшарттық тепе-теңдікті *түбегейлі өзгертетін* оқиғаның немесе қиындықтың болуын.
- Келісімшарт жасалған сәтте оқиғаның орын алуы болжанбайды, сондықтан да жағдайлардың өзгеруінің *негізді түрде* ескерілуі мүмкін болмауын.
- Оқиғаның немесе жағдайдың өзгеруі құқық бұзушы тараптың *бақылауынан тыс* болуын.

Халықаралық сауда палатасының 1989 жылдың 26 тамызындағы No. 6281 ісі

1987 жылдың 20 тамызында тараптар тоннасына 190 \$ бағамен 80 000 тонна болат бөренелерін сату және оны Югославия портына жеткізу туралы келісімшарт жасасты. Келісімшарт сатып алушыға қосымша 80 000 тонна өнімді сатып алу мүмкіндігін қарастырды. 1987 жылдың 27 қарашасында сатып алушы сатушыға бұл мүмкіндікті пайдаланатыны туралы хабарлады. Сатушы қосымша жеткізілім үшін тоннасына 215 \$ сұрады. 1988 жылдың 26 қаңтарында сатып алушы басқа сатушыдан тоннасына 216 \$ бағамен 80 000 тонна өнім сатып алды да, бастапқы келісімшарттың бағасы мен алмастырылған тауарларға жұмсалған баға арасындағы айырмашылық үшін сатушыға қарсы талап-арыз берді.

Париж, Франция. Югославия құқығы қолданылады деп шешкен арбитр Югославияның Міндеттемелер туралы заңының 133-бабы «өзгерген мән-жайларға» байланысты келісімшартты бұзуға жол беретінін атап өтті. Сатушы өзгерген мән-жайларға, яғни болаттың нарықтық бағасының көтерілуіне байланысты келісімнен босатылуы керек деп пайымдады. 133-бап шынымен келісімшарт мақсатының шарасыздығының себептерінің бірі ретінде «күтпеген жерден бағаның күрт өсуі немесе төмендеуі сияқты экономикалық оқиғаларды» атайды. Алайда келісімшарт жасаған кезде мұндай жағдай ескерілу керек деген тұжырымдамаға иек арта отырып, тараптың мұндай талабы жарамсыз деп танылуы да мүмкін. Болат сияқты өнімдердің әлемдік нарықтық бағасы ауытқып отыратыны тәжірибеден белгілі. Сондай-ақ залал мөлшері негізделген кәсіпкерлік тәуекелден асып түспеуі тиіс. Нарықтық бағалардың 190 доллардан

215 долларға дейін өсуі 13,16%-ды құрайды. Бағаның мұнша пайызға өсуі әдеттегі тәжірибеге сәйкес келеді. Бұдан басқа, бағаның өсуі болжамды болды. Әдеттегі сатушыға болат бағасының одан әрі өсуі күтпеген жайт емес.

Алайда сатып алушының өнімді басқа сатушыдан сатып алуы алмастырылатын тауарларды сатып алу болып саналмайды, себебі сатып алушы бұрынғы сатушының өз ниетінен хабардар етпеді. Осылайша сатып алушының шеккен шығындары 216 \$ бағасына сатып алынған өнімге жұмсалған қаражатпен емес, 190 \$ мен 215 \$ арасындағы айырмашылықпен өлшенеді. Шешімде аталып өтуі керек жайт: мұндай нәтиже CISG конвенциясының 74–77-баптарына да сәйкес келеді.

ШЕШІМ: Сатушы сатып алушыға 2 000 000 \$ (80 000 × 25 \$) мөлшерінде шығын өтейді.

Түйін

- Бағаның өсуі тарапты келісімшартты бұзғаны үшін ақтауға мүмкіндік беретін күтпеген оқиғалардың бір түрі деп танылмайды.
- Бағаның өсуі, нарықтық бағаның өзгеруі немесе валюта бағамының ауытқуы бөлінетін тәуекелдер болып есептеледі және келісімшарт бойынша бұл шығындарды тәуекелді өз мойнына алған тарап көтереді.
- Құқық бұзбаған тарап залалдарды азайту міндеті бойынша бағаның өсуіне келісім беруге мәжбүр болуы мүмкін. Содан кейін шығындарды өтеу үшін талап қою арқылы баға өсімін өтей алады.

Орындалмастық

Кей елдерде, мысалы Ұлыбританияда, келісімшарт мақсатының коммерциялық тұрғыдан орындалмастығы негізінде тараптарды ақтайтын жағдайлар негізгі жауапкершіліктен босататын доктриналардың бірі болып қала береді. Коммерциялық тұрғыдан орындалмастық келісімшарт нысанының объективті түрде жүзеге асыруға мүмкін емес болуын талап етпейді. Оның орнына өзгерген мән-жайларға байланысты келісімшарттың мәні немесе құны айтарлықтай төмендеуі қажет. Халықаралық сауда палатасының № 6281 *арбитраждық ісі* сатушының болаттың нарықтық бағасының көтерілуіне байланысты келісімшарт мақсатының орындалмастығына негізделген талап-арыз беру әрекетін қарастырады.

Форс-мажор ескертпесі

Форс-мажорға қатысты ескертпеде тараптар келісімшарт талаптарын орындамауға себепкер болатын жағдайлардың тізімін көрсетеді. *Форс-мажорлық* жағдайларға соғыс, қоршауда қалу, ереуіл, үкіметтің араласуы немесе мақұлдауы, өрт, тасымалдау мәселесі және басқалар жатуы мүмкін. Тараптар кез келген оқиғаны *форс-мажор* оқиға ретінде қарастыруға құқылы. *Форс-мажор* ескертпесі әрбір келісімшарт үшін жеке дайындалуы керек, себебі ол келісімшарт жасалатын саланы, мемлекетті және қолданылатын жүк тасымалдау түрін (көлікті) ескеруі қажет.

Форс-мажор ескертпесі тарапқа келісімшартта айқындалған оқиғаның пайда болуына байланысты өз міндеттемелерін тоқтатуына мүмкіндік береді.

*Harriscom Svenska компаниясының Harris Corporation*¹² корпорациясына қарсы сот ісі бойынша *форс-мажор* туралы ескертпе сатушыны келісімшартты орындамағаны үшін жауапкершілікке тартудан босатты. Иран дистрибьюторы радио байланыс өнімдерін өндірушінің үстінен келісімшарттық талаптарды бұзғаны үшін сотқа арыз берді. Өндіруші келісімшарттың *форс-мажор* ескертпесіне сәйкес жауапкершіліктен босатуды талап етті. Ол АҚШ үкіметінің әскери техникаға жатқызылған тауарларды Иранға сатуға тыйым салуы *форс-мажор* оқиға болды деп мәлімдеді. АҚШ Мемлекеттік департаменті Қару-жарақты экспорттауды бақылау туралы заңда қарастырылған тауарлық юрисдикцияға байланысты сот процесін бастап, радио құралдардың үкіметтік оқ-дәрілер тізіміне енгізілетін әскери өнімге жатқызылу мүмкіндігін сараптай бастады. Бұл тізімге радио құралдарды енгізу өндірушіден Иранға ғана емес, барлық транзакцияға қатысты экспорттық лицензияны алуды талап етеді. Өндіруші «өз еркімен Иран нарығына сатудан бас тартуға» келісіп, АҚШ үкіметімен ымыраға келді. Оның орнына АҚШ үкіметі радио құралдарын үкіметтік оқ-дәрілер тізіміне енген өнімдердің қатаң экспорттық бақылауынан шығаруға уәде берді.

Соттың шешуге тиіс мәселелерінің бірі мынау еді: өндірушінің радио құралдарының бөліктерін жөнелте алмауы ерікті әрекет болды ма, әлде *форс-мажор* жағдайға байланысты болды ма? Осымен бірге мынадай мәселелер де бой көтерді: жауапкердің үкіметтік араласу жағдайында келісімшартты орындаудан бас тартуы *форс-мажор* жағдайға жата ма, жауап берушінің ерікті сипатта АҚШ үкіметімен ымыраға келуі *форс-мажор*ға жасалған сілтеменің күшін жоя ма және жауапкердің үндістандық лицензиаты арқылы алмастыру әрекеті келісімшарт талаптарын орындауды талап ете ме? Жауапкердің әрекеттерінің ерікті сипатына қарамастан, сот үкіметтің мәжбүрлеуге құқылы болғаны күмән тудырмайды деп шешті. Жөнсіздік доктринасы секілді *форс-мажор* ережесі тараптардың бақылауынан тыс жағдайларының орын алуына байланысты келісімшарт талаптарын орындамауын ақтайды. Сот осы іс бойынша үкіметтің араласуы дәл осындай жағдайға жататынын айтты.

Келісімшарттық міндеттемелерді орындамау үшін жауапкершіліктен босататын *форс-мажор* ескертпелері көптеген ұлттық құқықтық жүйелерде кездеседі. *Форс-мажор* жағдайларға «тараптардың келісімшарт бойынша қабылдаған міндеттемелерін орындауға кедергі келтіретін және олардың бақылауынан тыс немесе олар тарапынан алдын ала қарастырылмаған, ерік-жігеріне тәуелді емес ерекше оқиғалар» жатады.¹³ Көптеген ұлттық заңнамаларда *форс-мажор* оқиғалардың мынадай төрт алғышарты қарастырылады: (1) оқиға транзакциядан және тараптардан тыс болуға тиіс; (2) ол міндеттемелерді орындау барысын бастапқыда көзделгеннен түбегейлі өзгертуге тиіс; (3) ол болжанбаған (объективті түрде) болуы керек және мұндай оқиға (4) тараптың бақылауынан тыс болуы керек.

Дұрыс құрастырылған *форс-мажор* ескертпесінің маңызын *Bende & Sons, Inc. компаниясының Crown Recreation, Inc.*¹⁴ компаниясына қарсы сот ісінен көруге болады. Бұл сот ісінде америкалық әскери етік сатушысы етік тасымалдаған пойыздың рельстен шығып, апатқа ұшырауына байланысты міндеттемелерді орындамағаны үшін жауапкершіліктен босатуын сұрады. Сатушы тауардың сатуға жарамсыздығына қатысты ақталуын UCC кодексінің 2-615-бөліміне негіздеуге тырысады. 2-615-бөлім бойынша, «келісімшарт міндеттемелерін орындау келісімшарттың орындалмауына негізгі алғышарт болатын төтенше жағдайларға байланысты жөнсіз болған жағдайда тарап міндеттемелерді орындаудан босатылады». Алайда сот бұл дәлелдемелерді қабылдамады, себебі пойыздың апатқа ұшырау қаупі ескерілуге тиіс еді, өйткені «мұндай оқиғаның орын алуы болжануы керек».

*Phillips Puerto Rico Core, Inc. компаниясының Tradax Petroleum*¹⁵ компаниясына қарсы сот ісінде жауапкершілік стандарт *форс-мажор* ескертпесін келісімшарттағы сауда терминіне қатысты түсіндіруге негізделген болатын. *Форс-мажор* ескертпесі мынадай :

ФОРС-МАЖОР: Ереуіл, өрт немесе *форс-мажор* ұғымына сәйкес келетін кез келген басқа оқиға орын алып, жеткізілім мерзімі ұзаратын болса, онда мұндай жағдай туралы жеті күн ішінде хабарланып, тауарды жеткізу мерзімі қосымша 30 күнге ұзартылуға тиіс. Тауарды жөнелту немесе жеткізу 30 күннен кейін де жүзеге аспаса, онда тауарды қабылдаушы тарап келісімшарттың күшін жоюға құқылы. Жеткізу немесе жөнелту кезеңінің ұзаруы кезінде келісімшарттың жоғарыда аталған себеппен күші жойылса және/немесе ол бойынша міндеттемелердің орындалуы тоқтатылса, ешбір тарап екінші тарапқа қарсы талап қоя алмайды.

Phillips Puerto Rico Core, Inc. ісінде тауар құны және жүк жөнелту (C&F) туралы келісімшарт бойынша сатып алынған тауарлар Алжирден Пуэрто-Рикоға жеткізілуге тиіс еді. АҚШ-тың теңіз жағалауы күзеті

күтпеген жерден тауар тиелген кемеіні транзит кезінде тоқтатып, ұстап қалды. Сатып алушы келісімшартты бұзғаны үшін сатушыға қарсы талап-арыз берді, ал сатушы *форс-мажор* ескертпесіне сүйене отырып өзін жауапкершіліктен босатуды сұрады. Сот қорғаныстың қажеті жоқ деп есептеді, себебі C&F терминіне сәйкес шығындарға қатысты тәуекел сатып алушыға жүкті тиеу портында өткен болатын.

Форс-мажор ескертпесі тараптардың және келісімшарттың ерекшеліктерін ескере отырып, егжей-тегжейлі келісілуі керек. Өкінішке қарай, көптеген ұлттық және халықаралық келісімшарттар стандарт *форс-мажор* немесе жауапкершіліктен босату ескертпелерін қолданады. Халықаралық сауда палатасы күрделірек *форс-мажор* ескертпесін әзірлеген болатын.¹⁶ Төменде ХСП ұсынатын ереженің редакцияланған нұсқасы беріліп отыр:

Тарап төмендегіні дәлелдей алатын болса, онда ол келісімшарт талаптарын орындамағаны үшін жауапкершіліктен босатылады: (1) орындауға кедергі тараптың бақылауынан тыс болса; (2) тарап келісімшартты жасасу кезінде ондай кедергінің пайда боларын ақылға қонарлықтай болжай алмаса; (3) тарап кедергінің шығуына тиісінше жол бермеуге қабілеті жетпесе немесе жеңе алмаса.

Кедергілер төмендегідей іс-әрекеттер мен құбылыстарды қамтиды және тек бұлармен шектелмейді:

- а) соғыс, әскери қимыл және қарақшылық;
- ә) табиғи апат;
- б) жарылыс, өрт және көліктің апатқа ұшырауы;
- в) жауапкершіліктен босатуды сұрайтын тараптың кәсіпорнындағы бойкот, ереуіл, жұмыс берушінің жұмысты уақытша тоқтатуы және жұмыстың тоқтап қалуы;
- г) үкіметтік шаралар.

Жауапкершіліктен босатуды сұрайтын тарап екінші тарапты мүмкіндігінше тез хабардар етуге тиіс. Уақытында хабарламау алдын алуға болатын шығындарды өтеу үшін тарапты жауапкершілікке тартады. Кедергілердің әрекеті тоқтаған кезде де хабарлама берілуге тиіс.

Ақылға қонымды уақытқа міндеттемелерді орындау мерзімін кейінге қалдыру осы ескертпеге сәйкес берілген жеңілдікке жатады. Екінші тарап қалаған жағдайда өз міндеттемелері бойынша да орындауды тоқтатуға құқылы. Кедергі ___ күнге дейін сақталған жағдайда кез келген тарап келісімшартты бұза алады. Келісімшарттың күші жойылғаннан кейін әрбір тарап өзі қабылдап алған барлық нәрселерді сақтай алады, бірақ негізсіз баюға жол бермес үшін басқа тарапқа есеп беруге тиіс.

Форс-мажор немесе ақтау тұжырымдамасы CISG конвенциясының 79-бабына енгізілген болатын. 79-бапта *форс-мажор* кедергі ретінде қарастырылады. Кедергі тұжырымдамасы келеңсіз жағдайды, не қымбатқа түсуді, не орындаудағы қиындықты білдірмейді. Келісімшарт жасалған кезде болжай алмау талабы әдетте ақылға қонымды болу керек деп түсіндіріледі, себебі техникалық тұрғыдан алғанда кез келген жағдайды болжауға болады. «Бұл талап келісімшартты жасасқанда қандай да бір тараптың ақылға қонарлықтай болжауға тиіс болған және орындау кезінде күтпеген жағдай туындаған кезде әрекет ететін жоспарды ойластырып қойған жағдайларға қатысты айтылған». Жоғарыда аталған кедергілерге қатысты келесіні айтуға болады: сатушы немесе қосалқы мердігер тарапында жұмыстың тоқтап қалуы, сондай-ақ ереуілдер жеткіліксіз себеп саналады. Алайда бұл презумпция келісімшартта нақты сатушы немесе қосалқы мердігер анықталған жағдайда қолданылмауы мүмкін.

Форс-мажор ескертпесі әдеттегі қиыншылықтарға әкеп соқтыратын жағдайларды мойындамайтындықтан, тараптар міндеттемелерді орындау өте қымбатқа түсіретін оқиғаларды енгізе алады. Мұндай ескертпе **шамадан тыс қиындықтар туралы ескертпе** деп аталады. ХСП «*Форс-мажор* және шамадан тыс қиындықтар» атты нұсқаулықты жариялаған болатын. Бұл нұсқаулық бойынша «келісімшарттық тепе-теңдікті тараптардың біреуіне артық жүктемені арту арқылы түбегейлі өзгертетін» жағдайлар ол тарапқа келісімшартты қайта қарастыруды сұрауға мүмкіндік береді. Сұраушы тарап өз өтінішін ақылға қонымды уақыт ішінде беруі керек. Тараптар келісімшартты мейлінше толық қайта қарастыру ниетімен кеңесуге тиіс. Белгілі бір мерзімде келісімге қол жеткізілмесе, онда «тараптар Халықаралық сауда палатасының Келісімшарттық қатынасты реттеу туралы тұрақты комитетіне міндетті емес шешім қабылдауы үшін жүгіне алады, немесе кез келген тарап келісімшартта көзделген арбитраждық ескертпеге сәйкес міндетті шешім шығару үшін арбитражға жүгінуі мүмкін». Ұзақмерзімді немесе міндеттерді бөліп орындау және төлемдерді бөліп төлеу келісімшарттары үшін шамадан тыс қиындықтар ережелерін қолдану өте маңызды.

Қарастырылуы мүмкін басқа да *форс-мажорлық* ережелердің бірі – үкіметтің мақұлдауы *туралы ескертпе*. Келісімшарт бойынша міндеттемелерді орындау үшін қандай да бір үкіметтік рұқсат, лицензия немесе мақұлдау талап етілсе, онда тараптар ондай мақұлдауды *келісімшарттың алғышарты* деп таңдауы мүмкін (алғышарт орындалмайынша келісімшарт тараптар үшін міндетті болмайды және шығындар бойынша ешқандай тарап жауап бермейді). Бұл ереже әсіресе үкіметтің рұқсаты қажет елдерде зияткерлік меншік объектілерін трансферлеу транзакцияларында көптеп кездеседі. Экспорттық келісімшарт бойынша әдеттегі үкіметтік мақұлдау ескертпесі былай рәсімделеді: «Сатушы тауарды экспорттау үшін барлық қажет рұқсат, лицензия немесе келісімдерді алады. Сатып алушы да тауарды импорттау үшін барлық қажет рұқсат, лицензия немесе келісімдерді алады. Мұндай рұқсаттар алынбайынша, келісімшарт толығымен орындалмайды және міндетті күшіне ене алмайды». ¹⁷

Шектеу мерзімі

Келісімшарт құқығының тағы бір маңызды мәселесі – тараптардың келешектегі кез келген талабына қолданылатын шектеулердің немесе кепілдік мерзімінің қолданылуы. Тараптардың ақылға қонымды шектеулер мерзімін келісуі әрдайым орынды практика саналады. Алайда ақылға қонымды шектеулер мерзімі дегеніміз не? Шектеулер мерзімі қай уақытта басталады? Шектеу кезеңі тоқтатылуға тиіс қандай да бір жағдайлардың болуы қажет пе? Біріккен Ұлттар Ұйымы **Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенцияның** қабылдануына қолдау көрсетті. Конвенцияда келісімшарт тараптарының халықаралық тауар сатылымына қатысты келісімшарт бойынша талап-арыз берудің мерзімін реттейтін бірыңғай ережелер келтірілген.

Конвенция талап-арыздардың көпшілігіне төртжылдық шектеу мерзімін белгілейді. Конвенцияның 2-бабы бойынша «сатып алушы мен сатушының коммерциялық кәсіпорындары әртүрлі елдерде болатын» сауда-саттық халықаралық сатылым деп аталады. 22-бап бойынша шектеу мерзімі келісімшарт ережелері арқылы өзгертілмейді, алайда арбитраждық процеске қатысты кейбір ерекшеліктер мойындалады. «Осы баптың ережелері келісімшарт бойынша дауды арбитражда қарастыру неғұрлым қысқа мерзімде басталатынын көздейтін сатып алу-сату келісімшарты ескертпесінің жарамдылығына әсер етпейді». Солай бола тұрса да, төрт жылға созылатын шектеу мерзімі қолданылатын болса, хабарламалар туралы шектеуші ережелерді қабылдау арқылы қысқартылуы мүмкін. 1-бапта былай делінген: «Бұл Конвенция бір тараптың сот арқылы талап етуден өзге, талап-арыз ашу шарты ретінде екінші тарапқа хабарлама беру немесе басқа да әрекеттерді жүзеге асыратын белгілі бір уақыт аралығына қолданылмауға тиіс». Сонымен қатар Конвенция белгілі бір талап түрлеріне де қатысты қолданылмайды. Мәселен, ақаулы тауарларды қолдану салдарынан туындаған жарақат алу туралы талап-арыздарға қолданылмайды, сонымен бірге вексельдерге немесе тратталарға қатысты талаптар Конвенциямен реттелмейді (5-бап).

Конвенцияда шектеу кезеңінің басталуын анықтау және осы кезеңнің аяқталуы мен тоқтатылуы жөніндегі ережелер белгіленген. 9-бап шектеу мерзімі «шағым түскен» күннен басталатыны туралы жалпы ережені қарастырады. Бұл мерзім 10-бапта келісімшартты бұзу күні ретінде анықталады. Басқа да мерзімдердің басталу күндері алаяқтық әрекеттер және ақауларға қатысты талап-арыздар үшін де белгіленген. «Ақаулықтан немесе басқа да сәйкессіздіктен туындаған талап» «тауарларды тапсыру немесе сатып алушы тауарлардан бас тартқан күннен» бастап есептеледі. Алаяқтыққа байланысты талап қою мерзімі алаяқтық анықталған немесе «негізді түрде анықталуы мүмкін» күннен басталады.

Шектеу мерзімі талап-арыз арбитражға ұсынылған кезде тоқтатылады. 14-бап бойынша тараптар арбитражға талапты қойған кезде «шектеу мерзімі тоқтайды»; «арбитраждық процесс талап-арызды арбитраж арқылы шешу туралы арыз басқа тараптың әдеттегі тұрғылықты жеріне немесе қызмет орнына жеткізілген күннен басталады».

Конвенция жоғарыда аталған ережелер арқылы шектеу мерзімін тоқтату үшін сыртқы шекті белгілейді. 23-бапта «осы Конвенцияның ережелеріне қарамастан, кез келген жағдайда шектеу мерзімі ол басталған күннен бастап он жылдан кешіктірілмей аяқталады» делінген.

Шектеу мерзімі әртүрлі елде туындау себебіне байланысты әртүрлі болып келеді. Шектеу мерзімінің екі ортақ ережесі негізінен кепілдікті бұзу және өнім сапасына қатысты жауапкершілік туралы талаптарды қамтиды. Еуропалық одақ құқығы өнім сапасына қатысты жауапкершілік туралы талаптарға онжылдық шектеу мерзімін қарастырады. Салыстырар болсақ, кепілдікке қатысты талап қоюдың шектеу мерзімі жеткізілім жүзеге асырылған күннен бастап екі жылды құрайды.

Тарау түйіні

1. Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенция (CISG) халықаралық сатып алу-сату құқығын біріздендірудегі ең табысты қадам болды. Алайда оның реттеу аясы шектеулі және сол себепті келісімшарт құқығының көптеген мәселесі мемлекеттердің ұлттық сатып алу-сату құқығы бойынша шешіледі. Келісімшарттың жарамдылығы, міндеттерді нақты орындау және өнім сапасы бойынша жауапкершілік сияқты салалар CISG конвенциясында қарастырылмайды.
2. CISG құрамында ресми талаптардың жоқ болуына байланысты осы конвенция бойынша келісімшарт жасасу оңайға түседі. Мәселен, жазбаша келісімшарт талап етілмейді; ауызша келісімшарт толығымен орындалуға жатады. Сондай-ақ CISG бойынша ашық дәлелдеу режимі қарастырылған, онда ресми жазбаша келісімшарттың бар болуы басқа да дәлелдемелерге, соның ішінде куәгерлердің «нақты» келісімшартты анықтау үшін пайдаланылатын жауаптары қолданыла береді.
3. Келісімшартты түсіндірудің негізгі ережесі ретінде CISG келісімшарттың субъективтік теориясын (тараптың нақты ниеті) қабылдады, алайда дәлелдемелер субъективтік ниетті анықтай алмаса, келісімшарттың объективтік теориясы да (саналы адам стандарты) қолданылады.
4. CISG конвенциясы америкалық ортақ құқықтағы оферта-акцепт туралы ережелерге ұқсас оферта-акцепт ережелерін қабылдайды, бұл жерде континенталдық құқықтағы қабылдау ережесінің пайдасына ортақ құқықта кездесетін пошта жәшігі (жөнелту) ережесінен бас тарту есепке алынбайды. CISG конвенциясына сәйкес, келісімшарт оферта жіберуші акцептіні қабылдап алған сәттен бастап жасалады.
5. Келісімшарт түсіндіруде соттар немесе арбитраждар келісімшарттың мән-мағынасын айқындау үшін бірнеше қайнар көздерге қарайды. Келісімшарт анық жазылса, көптеген соттар келісімшарт дауын шешуде бұдан әрі басқа дәлел көздерін іздемейді. Келісімшарт екіұшты болса немесе оның құрамында қандай да бір талап қалып қойса, соттар уағдаласушы тараптардың арасындағы бұрынғы мәмілелер, сондай-ақ келісімшарт талаптарын кейін орындау (орындалу барысы) секілді дәлелдемелерді іздейді. Ақырында, келісімшарттың мағынасы түсініксіз болса, соттар іскерлік әдет-ғұрыптарды және саудасаттықты жүргізу әдеттерін пайдаланып, келісімшарттың белгісіз тұстарын түсіндіруге немесе оның құрамындағы ақтаңдақтарды толтыруға тырысады.
6. CISG шеңберінде тауарларды сатып алушы тауар жеткізілгеннен кейін оны дереу тексеруге және сатушыға тауардың кез келген сәйкессіздігі (ақаулары) туралы хабарлауға міндетті. Сатып алушы осы міндеттерді орындауды кейінге қалдырса, ол тауардың кемшіліктері себебінен туындаған шығындарды өтеуді талап ету құқығынан айырылады. Сәйкессіздік туралы хабарламаны алғаннан кейін сатушыға ақаулықты түзетуге (ақауы бар тауарларды жөндеуге немесе ауыстыруға) ақылға қонымды уақыт беріледі. Ақаулар келісімшарттың түбегейлі бұзылуы деп саналмаса, ақаулы тауарларды жеткізу сатып алушыға тауардан бас тарту құқығын бермейді.
7. CISG құрамында америкалық (ортақ құқықтық) келісімшарттарда кездесе бермейтін екі ұғым бар – *nachfrist* (қосымша мерзім) хабарламасы және баға төмендету шаралары. *Nachfrist* хабарламасы кез келген тарапқа келісімшарт міндеттемелерін келісімшартта көзделген мерзімнен кейін орындау мүмкіндігін сұрау құқығын береді. Сатушы тауарды жеткізу үшін қосымша уақыт сұрай алса, сатып алушы төлем жасауға қосымша уақыт сұрай алады. Негізделген *nachfrist* хабарламасын қабылдаған тарап ондай хабарламада көзделген мерзімді ұзартуды қабыл алмау үшін коммерциялық негізді себеп болмаса, қосымша уақыт беруі керек. *Nachfrist* хабарламасының мерзімі аяқталғанға дейін міндеттемелерді орындамау келісімшарт талаптарын елеулі түрде бұзу саналып, оған сәйкес екінші тарап келісімшартты бұзуға (тоқтатуға) және шығындарды өтеуді талап етуге құқылы.
8. CISG құрамындағы кепілдік туралы ережелер америкалық UCC кодексінде жазылған ережелерге ұқсас. Келісімшартта кепілдіктен бас тартпаған жағдайда, тауарлар сатуға жарамдылық пен белгілі мақсаттарға қолдану жарамдылығы туралы болжамды кепілдіктерімен сатылды деп есептеледі. Бұл екі кепілдіктің арасындағы айырмашылық мынадай: біріншісі – тауарлардың қарапайым мақсаттарға (тостер нанды қыздыра алуы керек) сәйкес қызмет ететініне кепілдік береді, ал екіншісі бойынша сатып алушы сатушының тәжірибесі мен дағдысына сүйене отырып, өзінің нақты мақсаттарына сәйкес келетін өнімді сатып алады, ал сатушы өз тарапынан тауардың сатып алушының басқа да арнайы мақсаттарына сәйкес келетініне кепілдік береді (пеш ретінде қолдануға болатын тостер).
9. CISG бойынша құқықбұзушылыққа жол бермеген тарап келісімшартты екінші тараптың бұзуынан туындаған барлық «болжануы мүмкін» залалдар, соның ішінде шығындар, жоғалған пайда, кездейсоқ шығындар және болжанған шығындар үшін талап қоя алады. Міндеттемелерді адал орындаған тарап

ақылға қонарлықтай түрде залалдарды азайтуға немесе мүлдем жол бермеуге міндетті. Егер де тарап алдын алуға болған залалдардың салдарын жеңілдете алса, тіпті келісімшарттың бұзылуынан туындаған залалдар болса да, бұларды өндіріп алу құқығы берілмеуі мүмкін.

10. Бір тарап табиғи апат сияқты күтпеген оқиға салдарынан келісімшартты бұзса, онда ол жауапкершіліктен босатылуы керек деген ұғым бар, әдетте мұны «ақтайтын жағдайлар» деп түсінеміз. Ортақ құқықта еңсерілмейтін күш (форс-мажор) және міндеттердің орындалмастығы бойынша жауапкершіліктен босату қарастырылған. 79-бапта «кедергі» («impediment») деп аталатын жауапкершіліктен босату жағдайы келтірілген. Жауапкершіліктен босатуға қатысты соттарда қолданылатын төрт фактор мыналар: (1) келісімшарттың бұзылуына алып келген оқиға келісімшарт жасасқан кезде болжануы мүмкін болмаса; (2) болған оқиғаны тоқтату немесе болдырмау құқық бұзушы тараптың бақылауынан тыс болса; (3) құқық бұзушы тараптан кедергіні жеңуді күту ақылға қонымсыз жағдай ретінде қарастырылса.

Негізгі терминдер

Акцепт – Acceptance

Қосымша шарт – Additional Term

Жеткілікті кепілдік – Adequate Assurance

Келісімшартты орындау мерзімінен бұрын бұзу – Anticipatory Breach

Келісімшарт формалары арасындағы қайшылықтар – Battle of the Forms

Екіжақты келісімшарт – Bilateral Contract

Шаблонды шарттар – Boilerplate Terms

Құқық таңдау ескертпесі – Choice of Law Clause

Компьютерлік бағдарлама сатылымы – Computer Software Sales

Коллизиялық нормалар – Conflict of Law Rules

Жанама шығындар – Consequential Damages

Келісімшарт жасау – Contract Formation

Халықаралық тауар саудасындағы талап қою мерзімі туралы конвенция – Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods

Орындау барысы – Course of Performance

Бас тарту – Disclaimer

Орындалмастық доктринасы – Doctrine of Frustration

Мүмкінсіздік доктринасы – Doctrine of Impossibility

Жөнсіздік доктринасы – Doctrine of Impracticability

Форс-мажор – Force Majeure

Жан-жақты талдау – Four Corners Analysis

Шамадан тыс қиындықтар туралы ескертпе – Hardship Clause

Кедергі – Impediment

Белгілі бір мақсатқа арналған болжамды кепілдік – Implied Warranty for a Particular Purpose

Тауардың сатуға жарамдылығы туралы болжамды кепілдік – Implied Warranty of Merchantability

Халықаралық әдет-ғұрып құқығы – International Customary Law

Юрисдикция – Jurisdiction

Lex Mercatoria – Lex Mercatoria

Шектеулі анық кепілдік – Limited Express Warranty

Пошта жәшігі ережесі – Mailbox Rule

Келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпе – Merger Clause

«Айна құбылысы» ережесі – Mirror Image Rule

Аралас сауда – Mixed Sale

Қосымша мерзім хабарламасы – Nachfrist Notice

Шын мәніндегі тосындық – Objectively Unforeseeable

Объективтік келісімшарт теориясы – Objective Theory of Contract

Оферта – Offer

Оферта адресаты – Offeree

Оферта беруші – Offeror

Ауызша дәлел ережесі – Parol Evidence Rule

Коммерциялық кәсіпорын орналасқан жер – Place of Business

Тура мағына ережесі – Plain Meaning Rule

Бұрынғы іскерлік қарым-қатынастар – Prior Dealings

Өнім сапасына қатысты жауапкершілік – Products Liability

Ратификация – Ratification

«Саналы адам» стандарты – Reasonable Person Standard

Қабылдамау – Rejection

Қайтарып алу – Revocation

Ақауларды түзету құқығы – Right to Cure

Арнайы дайындалған тауарлар – Specially Manufactured Goods

Стандарт шарттар – Standard Terms

Алаяқтыққа тыйым салу туралы заң – Statute of Frauds

Жағдайлардың жиынтығы – Totality of the Circumstances

Сауда әдет-ғұрыптары – Trade Usage
 Негізсіз қиындықтар – Undue Hardship
 Бірыңғай сауда кодексі – Uniform Commercial Code (UCC)
 Біржақты келісімшарт – Unilateral Contract
 Біріккен Ұлттар Ұйымының тауарларды халық-

аралық сатып алу-сату келісімшарттары туралы конвенциясы – United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)
 Виртуал тауарлар – Virtual Goods
 Жазбаша түрде растау ережесі – Written Confirmation Rule

Пысықтау сұрақтары

1. UCC кодексінің 2-609 және 2-610-бөлімдеріндегі келісімшартты орындау мерзімінен бұрын бұзу және жеткілікті кепілдікке қатысты ережелерін CISG конвенциясының 71–73-баптарындағы ережелермен салыстырыңыз. Қандай да бір елеулі айырмашылық байқадыңыз ба?
2. Технологиялар трансферімен байланысты көптеген транзакцияларға қатысты келісімшартта тауарлар мен қызметтерді сату қарастырылған. CISG конвенциясы мұндай келісімшарттарға қолданыла ма?
3. Сот істерінде сот белгілі бір мемлекеттің ұлттық құқығының қолдану керектігін қалай анықтайды?
4. UCC кодексінің 2-205-бөлімінде оферта беруші «офертаның иесі» саналады деген немесе оның кез келген уақытта офертаны қайтарып алу құқығы бар деген ережеге жатпайтын ерекше жағдайларды қарастырады. Ол бөлімде «сатушы тарапынан қол қойылған, жазбаша түрде рәсімделген және ашық деп жарияланған офертаны оферта беруші қайтарып ала алмайды. Бірақ қандай жағдайда да бұл қайтарып ала алмау мерзімі үш айдан аспайды» делінген. Кесімді оферта ережесі CISG конвенциясының 16-бабында анықталған. Бұл бап бойынша «оферта қайтарылуға жатпайтын болса, немесе оферта ұсынылған тарап оның қайтарылуға жатпайтынына сенсе және офертаға сәйкес әрекет етсе» қайтарылып алынбайды. Кесімді оферта ережесінің бұл екі нұсқасынан қандай да бір айырмашылық байқайсыз ба? Қай нұсқа неғұрлым толық жазылған? Неліктен?
 - a. Сатушы және экспорттаушы ретінде Сіз ұзақмерзімді (үшжылдық), міндеттерді бөліп орындау және төлемдерді бөліп төлеу келісімшартын жасасу туралы келіссөз жүргізіп жатырсыз. Келісімшарттың ұзақтығына байланысты ашық баға туралы ережені келісу керек. Ұзақмерзімді жеткізу келісімшарты бойынша міндеттемелерді орындаудан туындайтын тәуекелдердің алдын алатын ескертпе жазыңыз. Қандай баға факторлары егжейтегжейлі сипатталуы керек? Сондай-ақ ашық баға шарттарын *форс-мажор* ескертпесімен қалай байланыстыруға болады?
 - ә. Майамиден Таяу Шығысқа тауарларды жөнелту туралы келісімшарт жасасудасыз. Жеткізілімге қатысты қауіп-қатерлер және шығындар жүк межелі жеріне жеткенге дейін сіздің мойныңызда. *Форс-мажор* ескертпесін жазыңыз. Қандай оқиғаларды *форс-мажор деп* қарастыра едіңіз? Кейбір оқиғалар жауапкершіліктен босатуды (келісімшартты тоқтату), ал басқалары келісімшартты тоқтата тұруды қарастыруы керек пе?
 - б. «Келісімшарт формаларының қарама-қайшылығы» жағдайында акцептіге қатысты қосымша шарттар келісімшарттың бір бөлігіне айналып жатады. Сізді оферта ұсынушы деп есептесек, келісімшартқа қосымша шарттарды енгізуге кедергі келтіретін оферта жобасын дайындаңыз. Сізді оферта адресаты деп есептесек, келісімшарттың тек акцептіде көзделген шарттар негізінде жасалатынын айқындайтын акцепт жобасын дайындаңыз (контроферта).
6. Бизнес-менеджер халықаралық бизнес әлеміндегі көптеген тұлғалармен келіссөз жүргізеді. Ол агенттерге, клиенттерге, жеткізушілерге, дистрибьюторларға, кредиторларға және басқа да тұлғаларға хат пен факс жібереді. Көптеген америкалық бизнесмен компаниясын жұрт тек ресми жазбаша келісім жасалған болса ғана жауапкершілікке тарта алады деп пайымдайды. Ресми жазбаша келісімшарт – компания заңгерлерінің өнімі. Олар сондай-ақ UCC кодексінің Алаяқтыққа тыйым салу туралы заңына сәйкес ауызша уәделерге қатысты жауапкершілікке тартылмайтындықтары туралы да біледі. Олар Алаяқтыққа тыйым салу туралы заң екі тарап қол қойған, толық келісілген, жазбаша келісімді талап етеді деп (дұрыс емес) санайды. Сондықтан олар басқа тарапты қандай да бір іс-әрекетке шақыруға бағытталған нәрселерді жазады немесе айтады. Олар өздерін ресми келісімшарт жасалмайынша жауапкершілікке тартылмайтынына сеніп, хат жазады және ауызша уәде береді. Мұндай пайымдаулар CISG конвенциясы қолданысқа енгеннен кейін қалай ауысты? Бизнесмендер қарапайым іскерлік хаттарда келтірілген уәделері мен берген кепілдіктері үшін

жауапкершілікке тартыла ма? Менеджерлер мұндай күтілмейтін жауапкершілікті болдырмау үшін не істей алады?

7. Еуропалық одақ тұтынушы транзакцияларында қолданылатын кепілдіктерге қатысты Директива

қабылдады. 99/44/ЕС директивасының нормаларын UCC мен CISG-де кездесетін кепілдіктерге қатысты нормалармен салыстырыңыз. Еуроодақта кепілдік «warranty» деп емес, «guarantee» деп жазылатынына назар аударыңыз.

Интернет-жаттығулар

- 1 Ислам құқығының коммерциялық транзакцияларға көзқарасын талдаңыз. <http://www.oxfordislamicstudies.com/article/opr/t236/e0156> және http://www.islamic-finance.com/item13_f.htm. парақшаларын қараңыз.
2. Елді таңдап, Корнелл университеті заң мектебінің құқықтық ақпарат институты (Cornell Law

School Legal Information Institute) арқылы сол елдің сауда құқығын <http://www.law.cornell.edu> сайтында зерттеңіз. Жоғарғы жағында «*Get the Law*» түймесін басыңыз; содан кейін ашылмалы мәзірден «*Law by Jurisdiction*» тармағын таңдап, екінші ашылмалы мәзірде «*World Law*» түймесін басыңыз.

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

CISG конвенциясына қатысты сот және арбитраждық істер: <http://www.cisg.law.pace.edu>.

Корнелл университеті заң мектебінің құқықтық ақпарат институты – АҚШ-тың коллизиялық нормалары: <http://www.law.cornell.edu/topics/conflicts.html>.

Біріккен Ұлттар Ұйымының халықаралық сауда құқығы жөніндегі комиссиясы (UNCITRAL) (CISG немесе CLOUT бойынша шетелдік сот істері): http://www.uncitral.org/uncitral/en/case_law.html.

UNIDROIT (Жеке құқықты біріздендіру жөніндегі халықаралық институт): <http://www.unidroit.org>.

Сілтемелер

1. 164 F. Supp. 2d 1142 (N.D. Cal. 2001).
2. Larry A. DiMatteo, «The CISG as Source of International Customary Law,» American Arbitration Association, *Dispute Resolution Journal* 15 (1998) қараңыз.
3. 148 F.3d 649 (1st Cir. 1998).
4. Marcus Larson, «Applying Uniform Sales Law to International Software Transactions,» 5 *Tulane Journal of International and Comparative Law* 445 (1997) қараңыз.
5. 914 P.2d 682 (Or. Sup. Ct. 1996).
6. 993 F.2d 1118 (5th Cir.1993).
7. *Reardon Smith Line, Ltd. v. Yngvar Hansen-Tangen* [1916] 1 W.L.R. 989, 996 (Eng. H.L.).
8. Larry A. DiMatteo, «The Counterpoise of Contracts: The Reasonable Person Standard and the Subjectivity of Judgment,» 48 *South Carolina Law Review* 293, 338-341 (1997) жалпы ақпарат үшін қарастырыңыз.
9. General Court of Stuttgart, 3 KfH 91/89, CLOUT Case No. 4 (Case Law on UNCITRAL Text.). (CLOUT дегеніміз Біріккен Ұлттар Ұйымының құжаттамалық сервисі арқылы қол жетімді есеп беру қызметі).
10. UCC § 2-605, Comment 1 (1990).
11. 156 Eng. Rep. 145 (1854).
12. 941 F.2d 621 (2nd Cir. 1991).
13. Theo Rauh, «Legal Consequences of *Force Majeure* under German, Swiss, English, and United States' Law,» 25 *Denver Journal of International Law and Policy* 151 (1996).
14. 548 F. Supp. 1018 (E.D. Louisiana 1982).
15. 182 F.2d 314 (1985).
16. ICC Publication No. 421, «*Force Majeure and Hardship*,» (1985).
17. 11 William F. Fox, Jr., *International Commercial Agreements: A Primer on Drafting, Negotiating and Resolving Disputes* 145 (2nd ed. 1992).

V БӨЛІМ

ЭКСПОРТТАУ, ИМПОРТТАУ ЖӘНЕ САУДАНЫ ҚАРЖЫЛАНДЫРУ

ТАУАР ТАСЫМАЛЫ

Әлем бойынша тауар тасымалын бірнеше түрге бөлінетін жалпы тасымалдаушылар жүзеге асырады. Жалпы тасымалдаушы дегеніміз – жұртшылықпен тауарларды немесе адамдарды тасымалдау келісімшартын жасайтын компания, мысалы коммерциялық авиакомпания, бір күнде жеткізу мүмкіндігі бар курьерлік қызмет және халықаралық жүк тасымалдау желілері. Жалпы тасымалдаушының әрі тасымалдау келісімшартының әрбір түрі өзіне тән бір модальды көлік конвенциясы немесе мультимодальды көлік конвенциясы арқылы реттеледі. Ең маңызды халықаралық көлік конвенциялары «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Халықаралық көлік конвенциялары» атты 13.1-кестеде келтірілген. Сонымен қатар кестеде жалпы тасымалдаушыға берілетін жауапкершілікті шектейтін қорғау құралдары да көрсетілген.

Халықаралық тауар тасымалы транзакцияларында тасымалдауға қатысты бірнеше жауапкершілік режимдерінің қолданылу ықтималы жоғары. Қай конвенцияның қолданылатыны шығынды жағдай тасымалдың қай кезеңінде (құрлық жолы, теміржол, мұхит жолы) орын алғанына байланысты. Белгілі бір көлік түрінде әртүрлі құқықтық режимнің қолданылуы жауапкершілікті анықтауды қиындатады. Мысалы, мұхит тасымалына үш балама құқықтық режим бар – **Гаага, Гаага-Висби және Гамбург** ережелері. Мұхит тасымалы кезінде тосын шығынға ұшырау теңізбен тасымалдау туралы конвенцияның қайсысы қолданылу керек екені анықталуы керек.

Халықаралық тасымалдау конвенцияларының негізгісі мен маңыздысының бірі – Гаага ережелері.¹ Ол АҚШ-та Теңіз арқылы тауар тасымалдау туралы заң (COGSA) арқылы қолданысқа енгізілді. Егер өзгеше көрсетілмесе, Гаага ережелері мен COGSA осы тарауда бірінің орнына бірі қолданылады. Халықаралық тауар тасымалы міндетті түрде теңіз арқылы жүзеге асады және мультимодальды көлік құжаттарының кеңінен қолданылуына қарамастан, теңіз коносаменті халықаралық тасымалдауда басты құжат болып қала береді. Бұл тарау Гаага ережелері бекіткен құқықтық режимге арналады. Тараудың соңында теңіздегі сақтандыру тақырыбына шолу жасалады. Ал ең әуелі әуе тасымалы туралы алғашқы конвенция – Варшава конвенциясын қысқаша талқылаймыз.

Әуе жүкқұжаты және Варшава конвенциясы

Тасымалдау келісімшарты болып саналатын әуе жүкқұжатында тиісті ережеге, атап айтқанда, Варшава конвенциясына сілтеме жасалады. Гаага ережелері секілді Варшава конвенциясы да жалпы тасымалдаушының жауапкершілігін шектейді. Әуе тасымалы жүкқұжатының стандарт ережелері мен шарттарында жауапкершілікті шектеу әдетте «бір килограмм үшін 250 француз алтын франкі, шамамен 20 доллар» мөлшерінде белгіленген. Варшава конвенциясының Гаага ережелеріне ұқсастығы өте көп. Мәселен, Гималай ескертпесі арқылы тасымалдауға қатысатын өзге де тараптарды Конвенция ықпалына алу қарастырылған. Ескертпеде былай делінген: «Тасымалдаушыға қолданылатын жауапкершіліктен босату немесе жауапкершілікті шектеу тасымалдаушының агенттеріне, қызметшілеріне, өкілдеріне және оның тасымалға пайдаланатын әуе кемесінің иесіне де қатысты».

Теңіз жүкқұжаты. Жүкқұжаттардың сан алуан түрі кездеседі: әуе тасымалы жүкқұжаты, құрлықтық жүкқұжат, теңіз жүкқұжаты. Сонымен қатар құрлықтық жүкқұжат, теміржол жүкқұжатын да қамтуы мүмкін. Жүкқұжаттар теңіз коносаменті секілді тауарды иелену құжатына жатпайды. Сондай-ақ айналымдағы теңіз коносаменттері (тапсырыс құжаты) секілді айналымдағы (трансферленетін) құжат емес. Жүкқұжат жөнелтуші мен жалпы тасымалдаушы арасындағы келісімшарт қызметін атқарады, сондай-ақ тауардың жалпы тасымалдаушыға жеткізілгені туралы дәлел ретінде қолданылады. Теңіз жүкқұжаты тауардың кеме «бортына» алынғанын білдіреді, бірақ ол тауарды иелену туралы құжат болмағандықтан, жүктерді жеткізу үшін жалпы тасымалдаушыға ұсынылмайды. Бұл көбінесе сатып алушыға тауарды тез алуға мүмкіндік береді, себебі ол теңіз коносаментінің жеткізілуін күтпейді.

13.1-кесте. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Халықаралық көлік конвенциялары

Атауы	Көлік түрі	Сипаттамасы
Варшава конвенциясы	Әуе	Жауапкершілік шегі: адам басына 75 000 \$; жол жүгі үшін 400 \$ (АҚШ-та 1 400 \$)
Монреаль келісімі	Әуе	Салғырттықтан туындаған залал үшін шектеусіз жауапкершілік
Гаага ережелері	Мұхит	Жүк орны үшін 500 \$
Гаага-Висби ережелері	Мұхит	Жүк орны үшін 1 000 \$
Гамбург ережелері	Мұхит	
Теміржолмен жүк тасымалдау туралы халықаралық конвенция (СИМ конвенциясы)	Теміржол	Бір килограмм жүк үшін 17 есеп айырысу бірлігі Тасымалдау барысында жүк салмағының азаюы: тасымалдаушы сұйықтықтардың немесе дымқыл жүктердің салмағы 2 %-ға, ал құрғақ жүктердің салмағы 1 %-ға төмендегені үшін жауап бермейді.
Автокөлікпен халықаралық жүк тасымалдау туралы конвенция (CMR)	Жүк көлігі	Жүктің брутто салмағының бір килограммы үшін 25 француз алтын франкі
1991 жылғы мультимодальды көлік құжаттарына қатысты UNCTAD/ХСП ережелері	Мультимодальды	Бір килограмм жүк үшін 8,33 SDR

Сонымен бірге тасымалдаушы елеулі ауытқуларға қатысты көптеген талаптардан қорғалған. Конвенцияда «тасымалдаушы балама тасымалдаушыны алмастыра алады немесе алдын ала ескертусіз және жөнелтушінің мүддесін ескере отырып, басқа көлік құралдарын қолдана алады. Тасымалдаушы тасымалдау бағытын таңдауға немесе әуе жүкқұжатында көрсетілген бағыттан ауытқуға немесе оны өзгертуге құқылы» делінген. Залал туралы хабарламаға келсек, консигнатор немесе жүкті қабылдауға құқылы өзге де тұлға тауарды тез арада тексеруі керек. Ол «тауарға келтірілген залалды тапқаннан кейін дереу, не болмаса тауарды қабылдап алғаннан кейін 14 күн ішінде залал туралы жазбаша шағым» жасауға тиіс. Конвенцияда шағым жасауға қатысты екіжылдық шектеу мерзімі қарастырылған.

Халықаралық теңіз тасымалына арналған конвенциялар

Жалпы тасымалдаушының жауапкершілігі халықаралық конвенциялар мен ұлттық заңдар жинағында бекітілген. Ұлттық заңдар тауар иесі мен келіссөз мәселелерін реттесе, халықаралық конвенциялар тасымалдаушының минималды міндеттерін белгілеп, олардың жауапкершілігін шектейді. Бұл қазір солай, ал бұрынырақта тасымалдаушы кең ауқымды жауапкершілікті шектеу немесе ақтау ескертпелерін енгізу арқылы өзін жауапкершіліктен босата алатын болған. Жүк жөнелтушілермен болған көптеген келіспеушіліктен кейін, 1924 жылы жауапкершілік мәселелері бойынша «Гаага ережелері» деп аталатын ымыраға келтіруші құжат қабылданды. Гаага ережелері тасымалдаушыға біршама міндеттеме жүктеді, олардың қатарында – теңіз кемелерінің теңізге шығу жарамдылығын тексеруде тиісті кешенді тексеру шараларын қолдану талабы, тасымалдау келісімшартынан көп ауытқымау және жүк жөнелтушілерге өз тауарларына жоғары баға беруге мүмкіндік беру секілді міндеттер бар. Өз кезегінде, жүк жөнелтуші компаниялар үшін олардың ықтимал жауапкершілігін шектеудің және жауапкершіліктен босатудың бірнеше жағдайы қарастырылған.

Теңіз арқылы жүзеге асатын халықаралық тауар тасымалында жалпы тасымалдаушы жауапкершілігін реттейтін үш халықаралық конвенция бар: Гаага ережелері, Гаага-Висби ережелері және Гамбург ережелері. Алайда осы Халықаралық конвенциялардың алдында АҚШ-тың **1893 жылғы Хартер заңы** қолданыста болған еді.² Хартер заңының басты мақсаты – тасымалдаушы немқұрайдылығына қатысты жауапкершіліктен босатуға арналған ескертпелерге тыйым салу. Хартер заңы жүк тасымалдаушының стандарт коносаменттерге енгізген ауқымды жауапкершіліктен босату ережелерін орындауға тыйым салады. Десек те бұл заң тасымалдаушы мен жүк жөнелтуші арасындағы қатынасты жан-жақты реттеуге тырыспады. Хартер заңы әлі күнге дейін АҚШ-тың бір портынан екінші портына жіберілген тауар үшін қолданылады.

Гаага-Висби ережелері Гаага ережелерін жаңартты, бірақ кейбір елдерде, соның ішінде АҚШ-та, бұл жаңартулар ратификациядан өтпеді. Тасымалдаушы және оған қатысты компаниялардың жауапкершілігі қолданылатын ережелердің нұсқасына тікелей байланысты. Гаага-Висби ережелері бойынша жауапкершілікті

шектеулер едәуір артты. Гамбург ережелері Гаага немесе Гаага-Висби ережелерінен гөрі, жүк жөнелтушінің мүддесін қорғайды. Дегенмен Гамбург ережелеріне сәйкес, тасымалдаушы жауапкершілігін қорғау автоматты түрде тасымалдаушының қызмет көрсетушілеріне немесе үшінші тарап мердігерлерін де қамтиды.

Prima U.S., Inc. компаниясының Panalpina, Inc. компаниясына қарсы Аддирия ісі бірнеше мәселені көрсетеді. Біріншіден, ол жалпы тасымалдаушы, жүк тиеуші, жүк экспедиторы, кемелерді қолданбайтын жалпы тасымалдаушы және кеден брокерлері сияқты халықаралық тауар тасымалына қатысатын әртүрлі үшінші тараптармен таныстырады. Екіншіден, ол жоғарыда көрсетілген көлік конвенцияларына сәйкес, жалпы тасымалдаушы болып тағайындалу маңызын және экспедитордың ықтимал жауапкершілігін талдайды.



13.1-сурет. Жүк кемесіне жүкті тиеу
Дереккөз: Stan Shebs, Wikimedia Commons

Prima U.S., Inc. компаниясының Panalpina, Inc. компаниясына қарсы ісі 223 F.3d 126 (2d Cir. 2000)

МакЛафлин – аймақтық судья. Westinghouse Electric Corporation компаниясы (Westinghouse) жүк экспедиторы Panalpina, Inc. (Panalpina) компаниясымен жазбаша келісімшарт жасасады. Бұл келісімшарт бойынша Италиядағы өндірушіден соңғы жүк қабылдаушы, яғни Айова штатындағы 3М корпорациясына электр трансформаторын тасымалдау көзделген. Panalpina, экспедитор ретінде, трансформатордың құрлықтағы және теңіздегі тасымалын қадағалауға тиіс болатын. Келісімшартта Panalpina компаниясының трансформаторды теңізбен тасымалдау үшін кемедегі тегіс платформаға тиісті түрде

бекіту керектігі айтылған. Сол салада қалыптасқан дәстүрге сай Panalpina жүк жөнелтуге қатысты коносамент жазып бермеді.

Келісімнің артқы бетінде көрсетілген стандарт ережелер мен шарттарға сәйкес, Panalpina тауарды іс жүзінде тасымалдайтын, сақтайтын немесе басқалай жүк тасымалдаумен айналысатын адамдарды таңдауда «тиісті сақтық» таныту міндеттемесін мойнына алды. Стандарт шарттар Panalpina компаниясының шығынға қатысты жауапкершілігін әр жүк партиясы үшін 50 долларға дейін шектеді және тараптар осы сомадан асатын барлық

жанама немесе арнайы шығындар үшін жауапкершіліктен бас тартты. Бұл Westinghouse және Panalpina арасындағы 1000-нан астам транзакцияларды қамтитын алдыңғы онжылдық жұмыс барысында қолданылған ережелер болатын. Трансформаторды жөнелту уақыты келген кезде Panalpina оны Италияның Меленьяно қаласында орналасқан зауыттан теңіз арқылы жөнелту үшін Генуя портына алып келуді ұйымдастырды.

Генуя қаласында Panalpina трансформатордың Генуя порты арқылы өтуін үйлестіру үшін кеден брокері Лигур Тосканоны жалдады. Трансформатор көлемді болғандықтан, оны теңіз арқылы жөнелту үшін қырық футтық «тегіс платформалы» контейнерге бекіту керек болды. Тоскано арқылы Panalpina трансформаторды тиісті контейнерге тиіп, теңіз тасымалына шыдайтындай берік етіп байлап, бекітуі үшін жергілікті жүк тиеуші CSM компаниясын жалдады. Тегіс платформаға орналастырылған трансформатор Америка Құрама Штаттарына жөнелту үшін Аддирия кемесінің бортына тиелді.

Аддирия сапар шегіп келе жатқанда теңіздегі ауа райы қиындап, CSM компаниясының салғырттығынан трансформатор орнатылған жерінен ағытылып, Prima (АҚШ), Inc. («Prima») компаниясына тиесілі лазерлі кескіш машинаны сындырды. Prima өзінің суброгацияланған сақтандырушысы арқылы Westinghouse және Panalpina компанияларына қарсы арызданды. Prima компаниясы лазер үшін залалдың орнын толтыруды көздеді. Westinghouse компаниясы Panalpina компаниясына қарсы шығынды өтеуі үшін регрестік талап қойды. Аймақтық сот Panalpina компаниясын Westinghouse компаниясының шығынына жауапты деп тапты. Panalpina аймақтық сот шешіміне наразылық білдіріп, CSM компаниясының салғырттығынан болған шығынды өтеуге қарсы болды. Panalpina өзін тек жүк экспедиторы ретінде әрекет еткенін мәлімдеп, Westinghouse компаниясының шығыны үшін жауапкершілікке тартылмауым керек деп есептеді. Panalpina тасымалдаушы емес, экспедитор болған еді.

«Кемелерді пайдаланбайтын ортақ тасымалдаушының» (NVOCC) жұмысы – теңіз тасымалдаушысы арқылы жөнелту үшін әр басқа жүк жөнелтушілерден келген жүкті ірі топтарға біріктіру. NVOCC әр жүк жөнелтушіге жүк коносаментін береді. Егер тасымал кезінде тауарға зақым келсе, не өзге де жағдай туындайтын болса, NVOCC берген коносаментіне байланысты жүк жөнелтушінің алдында жауапты болады. Бір жағынан,

Panalpina сияқты жүк экспедиторлары теңіз кемелерінің тасымалын жеңілдетеді. Жүк экспедиторы кеме компаниясымен келісіп, жүкке арналған орынды қамтамасыз етеді; мемлекеттік лицензиялау талаптарына, шығу порты және аккредитивтерге қатысты кеңес береді, сондай-ақ белгіленген уақытында жүкті жөнелту үшін кемеге жеткізуді ұйымдастырады.

Жүк экспедиторының тасымалдаушыдан айырмашылығы сол – экспедитор коносамент шығармайды, сондықтан тасымалданатын тауар үшін жүк жіберушінің алдында жауапты емес. Оның қызметі тасымалдауды ұйымдастыру шеңберінен шықпаса болды, жүк жөнелтушінің алдында жауап бермейді. Ендеше, Panalpina да трансформаторға қатысты «саяхат агенті» ретінде әрекет етті: жөнелтімді ұйымдастырып, алдын ала орын брондады, тек ауыр жүкті көтеріп, жайғастыруға ешқандай қатысы болған жоқ. Әрине, өзін экспедитор атайтын тарап іс жүзінде тасымалдаушы қызметін де атқаруы мүмкін, ондайда істің аужайы басқаша болуы сөзсіз еді. Бірақ жүк экспедиторларының теңіз тасымалы контекстіндегі әрекеттерінің кез келген ауытқуларын дәлелдеу ауыртпалығы осындай ауытқуды көрсететін тарап мойнында болуы керек. Сонымен қатар экспедитордың тасымалдау қызметін атқаруы үшін біреуді таңдағанда, ол таңдаудың дұрыс болмағанына дәлел болмаса, экспедитор міндеттемелерінің орындалғанын білдіреді. Біз Westinghouse компаниясының шығынын Panalpina компаниясының өтеуі туралы федералдық аудандық сот бұйрығының КҮШІН ЖОЯМЫЗ.

Түйін

- «Кемелерді пайдаланбайтын ортақ тасымалдаушы» (NVOCC) теңіз тасымалдаушысы арқылы жөнелту үшін көптеген жүк жөнелтушілерден келген жүктерді ірі топтарға біріктіреді.
- Экспедитор тасымалдаушы сияқты коносамент шығармайды және тасымалдаушы қарамағында болған кезде тауарларға келген зиян үшін жауап бермейді.
- Экспедитор абайсызда біліктігі төмен жалпы тасымалдаушы немесе кеден брокері сияқты үшінші тарапты таңдап алса, жауапкершілікке тартылады.

Гамбург ережелері

Гамбург ережелері (1978 жылғы Біріккен Ұлттар Ұйымының Теңіз арқылы жүк тасымалдау туралы конвенциясы) – бұрыннан қолданылатын Гаага ережелеріне балама ереже. Мұның қабылдануына бастамашы болған – Гаага ережелерін дамыған елдердің мүддесін қорғайды деп санайтын дамушы елдер. Гамбург ережелерін елемуге болмайды, себебі оның күші 34 мемлекет аумағына жүреді, олардың көбісі Африка құрлығындағы елдер. Гамбург ережелеріне Африкадан 19 мемлекет қосылған, сонымен қатар бұл құжат келесі елдерді де қамтиды: Еуропа (Австрия, Чехия, Грузия, Венгрия және Румыния); Таяу Шығыс (Иордания, Ливан, Сирия); Оңтүстік Америка (Чили, Парагвай) және Кариб аймағы елдері (Барбадос, Доминикан Республикасы, Сент-Винсент және Гренадин аралдары).

Гамбург ережелері – теңізбен жүк тасымалдауды реттеу үшін қазіргі заманғы және бірыңғай халықаралық-құқықтық режим құру ұмтылысының нәтижесі. Көптеген жылдар бойы теңіз арқылы жүк тасымалдаудың айтарлықтай үлесі 1924 жылғы 25 тамызда Брюссельде қабылданған Гаага ережелері ретінде белгілі

коносаменттерге қатысты кейбір ережелерді бірыңғайландыруға арналған халықаралық конвенцияға негізделген құқықтық режиммен реттелген болатын. Бұл конвенция 1968 жылы өзгертіліп, «Гаага-Висби ережелері» деген атаумен белгілі болды.

Гаага ережелері коносаментпен тасымалданатын тауардың жоғалуы немесе тауарға келтірілген зақым үшін тасымалдаушының жауапкершілігін реттейтін міндетті құқықтық режимді белгілейді. Ережелер жүк кемеге тиелген сәттен бастап, кемеден түсірілгенге дейінгі уақытты қамтиды. Уақыт өте келе Гаага ережелеріне деген көңіл толмаушылық бой көрсете бастады. Өйткені ол ережелер бойынша жауапкершілік пен тәуекел тең бөлініп, соның себебінен тасымалдаушының құқықтық жағдайы жақсарып, жүк жөнелтушінің жағдайы нашарлайтын.

Гаага ережелері тауар кемеге тиелген сәттен бастап, кемеден түсірілген кезге дейінгі уақытын ғана реттейді. Егер тасымалдаушы қарамағында болған кезде тауарға тиелгенге дейін немесе түсірілгеннен кейін зақым келсе немесе жоғалса, оған ережелердің күші жүрмейді. Қазіргі тасымал тәжірибесінде тасымалдаушы теңіз көлігіне тиеуден бұрын және теңіз тасымалынан кейін жүкті портта, өз қарамағында сақтайды. Көбіне тауардың жоғалатын да, зақымданатын да жері – осы порт. Мұны болдырмау үшін тауарды қарауында ұстап, зақымданудан қорғай алатын бір тарапты белгілеу керек болды да, Гамбург ережелері тиеу портында, тасымал кезінде және түсіру портында, яғни тасымалдың барлық кезеңінде тауарға тасымалдаушыны жауапты етіп бекітті.

Гаага ережелері жүйесінің аясындағы тасымалдаушының жауапкершілігі Гамбург ережелерінің қабылдануына әкелген реформалық қозғалыстың басты қозғаушы күші болған еді. Гаага ережелері бойынша кеменің теңізге шығу дайындығын тексеруде тиісті кешенді тексеру жүйесін сақтамау, кемені тиісті түрде керек-жарақпен қамтамасыз етпеу немесе жүк сақтау орындарының тасымал үшін жарамдылығы мен қауіпсіздігін қамтамасыз етпеу салдарынан жүк жоғалса немесе зақымданса, тасымалдаушы жауапкершілікке тартылады. Сөйте тұра, дәл осы ережелер бірқатар жағдайда тасымалдаушыны жауапкершіліктен босатады. Бұл нормаларға 1920 жылдардың басында, Гаага ережелері қабылданып жатқан тұста, коносаменттерде кездесетін жауапкершіліктен босату туралы ескертпелер негіз болған. Олардың ең айтулыларының бірі, шамасы, кемені дұрыс басқармаудан және навигациялық қателіктің кесірінен жоғалған немесе зақымданған жүк үшін тасымалдаушының жауап бермеуі шығар. «Навигациялық қателікті ескермеу» деп аталатын бұл ескерілмейтін жағдай жүктің жоғалуы немесе зақымдану қаупінің айтарлықтай бөлігін жүк жөнелтушіге тиесілі қылады. Осындай жауапкершілік схемасының, әсіресе навигациялық қателік ерекшеліктерінің о баста негізін құраған – кеме иесінің теңіздегі алыс сапарда жүрген өз кемесі мен оның экипажына тікелей бақылау жасай алмауы және тасымалдаушы мен тауар иесінің ортақ тәуекелі болып саналатын теңіз сапарының дәстүрлі концепциясы. Кейін келе коммуникация дамып, сапар уақыты қысқарып, әңгімеге арқау болған әлгі мәселелердің шешімі табылып, күн тәртібінен түсті. Жауапкершілікті бөлудің осындай жүйесі көліктің өзге түрлерін реттейтін заңдарда кездеспейді. Оның үстіне теңіз тасымалындағы жауапкершілікті бөлу жүйесі тараптың өзі немесе оның қызмет көрсетушілері мен агенттері келтірген залал мен шығынын өтеу үшін жауапты болу керек деген құқықтық тұжырымға да, шығынды өтеу ол шығынның пайда болуын болдырмауға шаралар қабылдайтын тарапқа түседі деген экономикалық тұжырымға да қарсы деп қарастырылады. Ал Гамбург ережелері тасымалдаушы мен жүк жөнелтушінің арасында тәуекел мен жауапкершілікті тең әрі әділ бөледі. Мұнда жауапкершілік болжалды кінә немесе ұқыпсыздық принципіне негізделген. Яғни тасымалдаушының қарамағында болған кезде жүкке шығын мен залал келсе немесе кідіріс туындаса, ол жауапкершілікке тартылады, ал оның өзі не қызмет көрсетушілері мен агенттері барлық қажет шараларды қолданғанын дәлелдесе, онда жауапкершіліктен босатылуы мүмкін. Бұл принцип тасымалдаушының міндеттерін айқындайды және Гаага ережелеріндегі жауапкершіліктен босататын ерекше жағдайлардың ұзын сонар тізімін алмастырады, сондай-ақ кемедегі навигацияның бұзылуынан немесе дұрыс басқара алмаудың кесірінен жүктің жоғалғаны не зақымданғаны үшін жауапкершіліктен босату туралы норманың күшін жояды. Гамбург ережелеріндегі тасымалдаушының жауапкершілігі автокөлік және теміржол сияқты басқа көлік түрлерімен тасымалдауды реттейтін халықаралық конвенцияларда бекітілген тасымалдаушы жауапкершілігіне орайлас келеді.

Әдетте кеме палубасында тасымалданатын жүкке әртүрлі себеппен жоғалу не бүліну қаупі төнеді. Сол себепті палубада тасымалданатын жүкке тараптардың келісімі бойынша Гаага ережелерінің күші жүрмей, тасымалдаушы жүктің жауапкершілігінен бас тарта алады. Алайда тасымалдау мен буып-түю, орналастыру, контейнерді қолдану әдістері жетілгендіктен бүгінде жүкті палубада тасымалдау әлдеқайда қауіпсіз. Контейнерлерді қазіргі заманғы контейнерлік кемелердің палубасында тасымалдау әдетке айналды. Гамбург ережелерінде осындай даму-жетілулер қаперге алынған. Біріншіден, ережелер тасымалдаушыға жүкті палубаға қойып тасымалдауға жөнелтуші келіскенде ғана емес, сонымен бірге тиісті сауда саласында қабылданған

нормаларға сәйкес болғанда немесе заңмен талап етілген жағдайда да рұқсат береді. Екіншіден, ережелер бойынша палубаға қойып тасымалдауға рұқсат етілген жүктің жоғалғаны, зақымданғаны немесе кешіккені үшін тасымалдаушы өзінің болжалды кінәсі немесе ұқыпсыздығы негізінде жауапқа тартылады. Тасымалдаушының рұқсат алмастан тауарды палубада тасымалдауы жүктің палубадан жоғалғаны, зақымданғаны немесе кешіккені үшін жауапкершілікті мойнына алғанын білдіреді әрі шығынданбау, зақымданбау немесе кешікпеу шараларын ұтымды да орынды қолданғанын дәлелдесе де жауапкершіліктен құтылмайды.

Теңіздің аты – теңіз, ол – түрлі тосын оқиғаға, қауіп-қатерге толы, кейде жолаушыны диттеген ойынан ауытқытып, межелі уақытынан кешіктіріп жатады. Гаага ережелері тасымалдаушының осындай, алдын ала болжауы мүмкін емес жағдайлардың кесірінен кешігуіне жауапкершілік белгілемейді. Алайда қазіргі заманғы тасымалдау технологиясының дамуы, кеменің жүзу бағытын картаға түсіру және навигацияның күрделі әрі тиімді әдістерінің арқасында теңіз сапарында кідірістер азайды, сондай-ақ оларды болжау оңайлады. Ал жүк жөнелтушінің тасымалдаушы өз міндеттемесіне адал болып, жүкті межелі уақытта жеткізеді деп сенгеннен басқа амалы жоқ. Міне, сондықтан Гамбург ережелері тасымалдаушының жүктің жоғалуы мен зақымдануына қалай жауапты қылса, жол-жөнекей кедергіге ұшырап, дер кезінде жеткізе алмағанына да дәл солай жауапты етеді.

Жауапкершілікті шектеу

Жалпы тасымалдаушының жауапкершілігі жоғалған немесе зақымданған тауардың әрбір орны немесе басқа тасымалдау бірлігі үшін 835 есеп бірлігіне, не тауардың брутто салмағының әр килограммы үшін 2,5 есеп бірлігіне тең мөлшерге дейін шектеледі. Есептеу бірлігі болып, **Халықаралық валюта қоры (IMF)** анықтағандай, **Арнаулы алыс-беріс құқықтары (SDR)** есептеледі.

Арнаулы алыс-беріс құқықтары (Халықаралық валюта қорына сәйкес) SDR – валюта да, Халықаралық валюта қорына қойылатын талап та емес. Керісінше, бұл – IMF мүшелерінің еркін қолданылатын валюталарына қатысты қойылатын ықтимал талап. SDR еуродан, жапондық йеннен, фунт стерлингтен және АҚШ долларынан тұратын валюта қоржынына сәйкес бағаланады. SDR-дің АҚШ долларына қатысты құны күн сайын анықталып, IMF веб-сайтында жарияланады. Ол күн сайын түске дейін Лондон нарығында валюта айырбастау бағамдарының негізінде АҚШ долларымен бағаланған төрт қоржын валюталарының нақты сомасының жиынтығы ретінде есептеледі. Валюта қоржынына қытай юані (RMB) бесінші валюта ретінде 2016 жылдың 1 қазанынан бастап енгізілді.

SDR күнделікті төрт валютаның айырбастау бағалары бойынша есептеледі: еуро, жапон йені, Ұлыбритания фунт стерлингі және АҚШ доллары. «SDR-ді есептеу» атты 13.2-кестеде SDR құнының 2015 жылғы 5 маусымға арналған есептеуін көрсетеді. Айта кетейік, төрт валютаның ағымдағы үлесіне немесе белгіленген валюталар қоржынындағы үлесіне қарай әртүрлі бағаланған: АҚШ доллары 41,9%; еуро 37,4%; фунт стерлинг 11,3%; иен 9,4%. Тауардың жоғалуына немесе зақымдануына байланысты бір орынға есептегендегі жалпы тасымалдаушының SDR-дің АҚШ долларындағы құнына негізделген жауапкершілігінің шегі 1 170 (835×1,40146 \$) долларды құрайды.

13.2-кесте. SDR-ді есептеу (5 маусым 2015 ж)

<i>Валюта</i>	<i>Валюта мөлшері</i>	<i>Айырбас бағамы</i>	<i>АҚШ долларындағы баламасы</i>
Еуро	0,4230	1,12220	0,474691
Жапон иені	12,100	124,8200	0,096940
Фунт стерлинг	0,1110	1,53000	0,169830
АҚШ доллары	0,6600	1,00000	0,660000
			1,401461
		АҚШ доллары = SDR	0,713541
		SDR = АҚШ доллары	1,401461

Ескертпе: 2015 жылдың желтоқсанында Халықаралық валюта қоры қытай юанінің SDR-ді құрайтын «валюталар қоржынына» қосылатынын жариялады. Есептеу туралы егжей-тегжейлі ақпарат алу үшін Халықаралық валюта қорының ресми веб-сайтын қараңыз: <http://www.imf.org/external/np/tre/sdr/sdrbasket.htm>.

Палубада тасымалданатын жүк

Тасымалдаушы жүкті палубада тасымалдауға тек мынадай жағдайларда ғана құқылы: егер жөнелтуші бұған келіссе немесе белгілі бір сауда саласындағы нормаларға сәйкес болса, яки заңмен белгіленген ережелерде, не болмаса нормативтік актілерде талап етілсе.

Коносамент шығару

Тасымалдаушы жүк жөнелтушінің талабы бойынша тауарды өз жауапкершілігіне алған кезде оған коносамент жазып беруі керек. Коносаментке тасымалдаушы өкілеттілік берген адам ғана қол қойып бере алады. Өдетте тасымалдаушы атынан тауарды тасымалдайтын кеме капитаны қол қояды.

Коносаменттің мазмұны

Коносаментте мынадай мәліметтер болуы керек:

- а) тауарды сипаттайтын жалпы мәлімдеме, тауарды сәйкестендіру үшін қажет белгілер, егер қолданылатын болса, тауардың қауіпті сипаты туралы мәлімдеме, жүк орнының немесе заттардың саны, тауардың салмағы немесе оның саны туралы өзге де мәліметтер, осының барлығы жөнелтуші ұсынған күйде жазылады;
- ә) тауардың сыртқы көрінісі;
- б) тасымалдаушының аты және негізгі қызмет орны;
- в) жөнелтушінің аты;
- г) консигнатор, егер де жүк жөнелтуші көрсеткен болса;
- ғ) теңіз арқылы тасымалдау келісімшартына сәйкес жүк тиеу порты және тасымалдаушының тауарды жүк тиеу портына қабылдаған күні;
- д) теңіз арқылы тасымалдау келісімшартына сәйкес жүк түсіру порты;
- е) коносамент түпнұсқаларының саны;
- ж) коносамент берілген орын;
- з) тасымалдаушының немесе оның атынан әрекет ететін тұлғаның қолы;
- и) консигнатор төлеуге тиіс мөлшердегі фрахт немесе оның фрахтты төлеуге тиіс екені туралы басқа да көрсеткіш;
- к) егер қолданылатын болса, тауардың палубада тасымалдануы керектігі немесе тасымалдануы мүмкін екені туралы мәлімдеме;
- к) тараптар арасында нақты келісілген болса, жүк түсіру портына тауарды жеткізу күні немесе мерзімі;
- л) келісілген жағдайда жауапкершіліктің шекті деңгейін жоғарылату.

Тауар кеме бортына тиелгеннен кейін, жүк жөнелтуші талап етіп жатса, тасымалдаушы жүк жіберушіге **борттық коносамент** жазып беруі керек. Ол құжатта жоғарыда аталған мәліметтерден басқа, тауардың белгілі бір кеме немесе кемелерге тиелгені және жүктің тиелген күні, немесе күндері туралы мәлімет жазылады. Егер тасымалдаушы бұрын жүк жөнелтушіге коносаментті немесе жүкті жөнелтуге қабылдау коносаменті секілді осындай тауардың кез келгеніне қатысты өзге де құжатты берген болса, тасымалдаушы жүк жөнелтушінің өтініші бойынша жүкті жөнелтуге қабылдау коносаментін борттық коносаментке айырбастауға міндетті.

Теңіз арқылы жүк тасымалдау жөніндегі заң (COGSA)

Теңіз арқылы жүк тасымалдау жөніндегі заң немесе COGSA³ – АҚШ-тың Гаага немесе Гаага-Висби ережелерінің отандық нұсқасы. Әлемнің ірі теңіз мемлекеттерінің көпшілігі осы екі конвенцияның бірін өздерінің ұлттық заңдары ретінде қабылдады. АҚШ-тың COGSA заңы Гаага ережелеріне сәйкес құрастырылды; Британия заңдары Гаага-Висби ережелеріне сәйкестендірілді.

Британияда COGSA заңын қолдану АҚШ-та қолдану тәжірибесінен негізгі екі жолмен ерекшеленеді. Біріншіден, Гаага-Висби ережелері Британиядағы порттан шыққан жүктерге қолданылады. Бұл АҚШ-та қабылданған Гаага ережелерінен өзгешелеу. АҚШ-тағы COGSA заңы Америка Құрама Штаттарының порттарынан шыққан және оларға келген барлық жүктерге қолданылады. Британияда COGSA заңы шетелдік порттан Британияға жіберілген жүктерге автоматты түрде қолданылмайды. Екіншіден, COGSA күші Британиядағы бір порттан екінші портқа жіберілген жөнелтімдерге жүреді. АҚШ-тың Хартер заңы деп аталатын тағы бір дербес заңы бар, тараптар COGSA (Гаага ережелері) заңын басшылыққа алуға нақты келіспейінше,

АҚШ-тың бір портынан екінші портына жіберілген тауарға Хартер заңы қолданылады. Осы тараудағы барлық COGSA заңына жасалған кейінгі сілтемелер Гаага ережесінің кодификацияланған нұсқасына жасалған сілтеме болып саналады.

COGSA тек қана коносаменттермен расталған жүк тасымалына қолданылады. COGSA-дің өзінде көрсетілгендей, бұл заң тек қана тасымалдау келісімшартында «коносамент немесе сол тәріздес қағаз жазып беру тікелей немесе жанама көзделген» теңіз арқылы тауар тасымалына ғана қолданылады. Тасымалдау келісімшарты – жалпы тасымалдаушы немесе чартер тарапынан шығарылатын коносамент. Чартер тарапы– кеме иесінен кемені жалға алатын тарап. Егер чартер партия үшінші тараппен тасымалдау келісімшартын жасаса және сол келісімшартқа сай коносамент жазып берсе, онда COGSA заңы қолданылады.

COGSA заңының қолданылу уақыты «жүк кемеге артылған мезеттен түсірілген сәтке дейінгі аралықпен» шектеледі. Сондықтан коносамент заңның қолданылу мерзімін ұзартпаса, COGSA жүкті тиеуден бұрын және жүкті түсіргеннен кейін тауарға жалпы тасымалдаушы иелік еткен уақытты қамтымайды. Коносаментке әдетте заңның қолданылу кезеңін ұзарту үшін «теңіздегі мерзімді ұзарту» немесе «қоймадан-қоймаға» дейін сақтандыру ескертпесі енгізіледі. 13.1-мысалды қараңыз: «Транзакцияларға назар аударыңыз: Қоймадан-қоймаға» дейін сақтандыру ескертпесі.

Бұдан басқа, жалпы тасымалдаушы жүк тиеуші компания сияқты маманданған компанияларды жүкті кемеден түсіруге және кемеге тасуға, сондай-ақ тауарды кемеге тиеуге және түсіруге пайдаланады. COGSA заңының қорғау аясы **Гималай ескертпесін** қолдану арқылы үшінші тарап компанияларына дейін кеңейтілді. Үшінші тарапты тасымалдау туралы конвенцияның қорғау шаралары қамту үшін Гималай ескертпесінде үшінші тараптың нақты аталуы шарт емес. Мәселен, коносамент бойынша қорғау аясын жүк тиеушіге дейін кеңейту үшін жалпақ тілмен жазу жеткілікті. Төменде келтірілген ереже стандарт Гималай ескертпесінің мысалы:

Тасымалдаушының ешқандай қызмет көрсетушісі немесе агенті (тасымалдаушымен уақытша жұмыс істейтін әр тәуелсіз мердігерді қоса алғанда) ешбір жағдайда сатушы (жүк жөнелтуші) алдында жауапты болмайды. Тасымалдаушыға қатысты кез келген сипаттағы құқықтар, жауапкершіліктен босату жағдайлары, қорғаныс құралдары және иммунитеттер дәл солай оның әрбір қызметшісіне де, агентіне де қатысты.⁴

Жоғарыда келтірілген ескертпе жүк тиеуші компанияны және жүкті қадағалауға жалданған кеңесшіні заң аясына алу үшін жеткілікті. Жалпы тасымалдаушымен бірге жұмыс істейтін кез келген компания COGSA қорғауына ие болады. Мысалы, теңіз терминалының операторларын жалпы Гималай ескертпесі қорғау аясына алды.⁵

COGSA заңының негізгі мақсаты – жалпы тасымалдаушының жауапкершілігін шектеу, сонымен қатар жүк жөнелтушінің шығынды өтеткізу талабын қамтамасыз ету. COGSA жалпы тасымалдаушының жауапкершілігін бір орын үшін 500 долларға (Гаага ережелері), не 1 000 долларға (Гаага-Висби ережелері) дейін шектейді. Сондай-ақ ол жалпы тасымалдаушыны тауардың зақымдағаны немесе жоғалғаны үшін барлық жауапкершіліктен толық босататын 17 ескерілмейтін жағдайды қамтиды. Егер шығын тасымалдаушының төменде келтірілген міндеттемелеріне қатысты болса, онда бір қаптамаға шаққандағы шектеу мен 17 ескерілмейтін жағдайдың жолы жабылып, жалпы тасымалдаушы барлық шығын үшін жауап береді. Біріншіден, тасымалдаушы кеменің теңізде жүзуін қамтамасыз етуде тиісті сақтық шараларын қолданбаған болса. Екіншіден, тасымалдаушы елеулі түрде міндеттерінен ауытқыған болса. Үшіншіден, тасымалдаушы жүк жөнелтушіге қаптама басына шаққандағы шектеуден асатын құнды ресми мәлімдеуге әділ мүмкіндік бермеген болса.

Ұзақтығы. Бұл сақтандыру тауар транзиті басталғанда тауар қоймадан немесе осында белгіленген сақтау орнынан шыққан кезден бастап беріледі және төмендегідей жағдайларда аяқталады:

1. жүкті консигнаторға немесе басқа да соңғы қоймаға немесе осы келісімшартта көрсетілген межелі жеріндегі сақтау орнына жеткізген кезде;
2. жүкті осы келісімшартта көрсетілген межелі жеріне немесе сол жердегі кез келген қоймаға жеткізген кезде және жүк қабылдаушы ол қойманы төмендегі мақсаттар үшін қолдануды шешсе.

- i. транзиттің әдеттегі бағытында сақтау немесе;
 - ii. бөлу не тарату немесе.
3. Жүк түсірілетін ең соңғы портта кемеден тауарды түсіргеннен кейін 60 күн өткен кезде, аталған жағдайлардың қайсысы бірінші орын алса, сол сәттен бастап. Бұл сақтандыру теңіз тасымалы туралы келісімшарт бойынша кеме иесіне берілетін құқықтарды жүзеге асырудан туындаған кез келген ауытқу, мәжбүрлеп түсіру, қайта жөнелту немесе әрі қарай жөнелту сақтандырылатын тұлғаның қадағалауынан тыс орын алған кідірістерде өз күшінде қала береді.

13.1-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: «Қоймадан-қоймаға» дейін сақтандыру ескертпесі (Institute of London Underwriters, Clause A.)

Тасымалдаушының жауапкершілігі

Жалпы тасымалдаушы жауапкершілігінің негіздері COGSA заңының 1304(5)-бөліміндегі бір тармаққа көрсетілген. Тармақ ішіндегі сандар маңызды жауапкершілік мәселелерін түгендейді және былайша түсіндіріледі:

§1304(5):

Егер жөнелтілетін тауар сипаты мен құны жөнелтуші жібергенге дейін мәлімделмеген және коносаментке енгізілмеген болса, тасымалдаушы да, кеме де қандай жағдайда да әдеттегі жүк бірлігіне (2) шаққанда Америка Құрама Штаттарының заңды төлем құралы бойынша 500 доллардан асатын сомада немесе осы соманың басқа валютадағы баламасы мөлшерінде, не тауар жүк қаптамаға салынып жіберілмеген жағдайда жүк тасымалына қатысты жоғалту, зақымдау үшін жауапты болмайды. Бұл декларация егер коносаментте көрсетілген болса, жеткілікті және сенімді дәлелдеме ретінде қарастырылады, бірақ тасымалдаушы үшін шешуші сипатта болмайды. Тасымалдаушы қандай жағдайда да нақты шығын келтірген сомадан артық жауапкершілік арқаламайды.⁶

COGSA заңына сәйкес тасымалдаушының жауапкершілігі екі әдістің біреуімен анықталады. Біріншісі – бір қаптамаға (немесе бір орынға) шаққандағы соманы (500 доллардан аспауы керек) коносаментте көрсетілген немесе сипатталған қаптама санына көбейткен кездегі сома (1). Екіншісі – жөнелтушінің коносаментте ресми мәлімдеген сомасы (3). Қаптама басына шаққандағы шектеу, бұл дегеніңіз, тек жүк жөнелтуші одан жоғары соманы белгілемесе болды, тасымалдаушы жауапкершілігі автоматты түрде әр қаптамаға 500 доллардан аспайтын сомада бекітіледі дегенді білдіреді.

Ал тауардың кейбір түрі жөнелтуге жіберілген кезде қаптамаға оралмайды. Сондықтан оның тасымалдаушының жауапкершілігін есептеу үшін қажет қаптамалары болмайды. COGSA мұндай жағдайда қаптама санын анықтау үшін **стандарт жүк бірлігі** (customary freight unit немесе CFU) деп аталатын балама ұсынады. Мәселен, Caterpillar Overseas компаниясының Marine Transport, Inc. компаниясына қарсы ісінде сот жөнелтімдегі әрбір тракторды стандарт жүк бірлігі етіп белгіледі.⁷ Басқа мысал ретінде тонна (көмір), текше ярд (бидай) немесе баррель (мұнай) сияқты қаптауға келмейтін көлемді тауар үшін пайдаланылатын өлшемдерді келтіруге болады. Айта кететін жайт, бір қаптама үшін 500 \$ сомасы жауапкершіліктің жоғарғы шегі болып есептеледі. Егер тауар құны 500 доллардан кем болса, онда тасымалдаушының жауапкершілігі де сол сома көлемінде болады. Жүк жөнелтуші жауапкершіліктің жоғары сомасын белгілеген жағдайда да тасымалдаушы сол сома шегінде ғана жауапты болмақ. Ал тауардың құны жарияланған сомадан аз болса, онда тасымалдаушы тек нақты құнға ғана жауап береді. COGSA заңы бойынша, нақты шығын көрсеткіші «жүк түсірілген уақыт пен орынға» сәйкес, тауардың құны негізінде анықталады. Сонымен қатар заң тауар құнын анықтау үшін үш дереккөз ұсынады: тауардың биржалық бағасы, ағымдағы нарықтық баға немесе «басқа да түр жағынан да, сапасы жағынан да осы тектес тауардың қалыпты құны».

Жоғарыда айтылғандай, әр қаптама немесе стандарт жүк бірлігі үшін 500\$ мөлшеріндегі шектеу жөнелтуші тарапынан коносаментте белгіленген қандай да бір жоғары баға арқылы қайта белгіленеді. Жөнелтушінің жоғары баға жариялауға қатысты бұл құқығында меңзелетін жағдай – оған мүмкіндік беру тасымалдаушының тиісті міндетіне жатады. Егер тасымалдаушы жүк жөнелтушіге «тиісінше жоғары ақы төлеу арқылы аса зор жауапкершілік белгілеуге *әділ мүмкіндік* бермейтін болса», тасымалдаушы жарияланбаған жоғарғы баға үшін жауапкершілікке тартылады.⁸ Көбінесе жалпы тасымалдаушылар өз міндеттерін коносаменттің бетіне ескертпе беру арқылы немесе жоғары бағаны жариялауға орын қалдыру арқылы жоғары баға жариялауға тең мүмкіндік беру арқылы орындайды. Бұл жақсы тәжірибе болғанымен, кейбір соттар коносаменттің бетінде бос орын қалдырудың қажеті жоқ, артқы бетіндегі ұсақ қаріптермен жазылған мәтін жеткілікті болуға тиіс деп санайды.⁹

Тасымалдаушы міндеттері

COGSA жалпы тасымалдаушының өз жауапкершілігін шектеу мүмкіндігін тежеп қана қоймай, сонымен бірге оған бірқатар міндет жүктейді. Мәселен, тасымалдаушының коносамент жазып беруге қатысты бірқатар міндеттерін тізіп көрсетеді. Біріншіден, жөнелтушіден тауарды алу кезінде тасымалдаушының коносамент беру секілді жалпы міндеті бар. Екіншіден, коносаментте негізгі ақпарат, оның ішінде жүк жөнелтуші тарапынан берілген тауарды анықтауға арналған «негізгі маркалар»; жөнелтуші ұсынған кездегідей қаптамалар немесе бөлшектер саны, мөлшері немесе салмағы; жүктің сыртқы көрінісі мен күйіне қатысты

мәліметтер болуы керек. Жоғарыда айтылған талаптарға қатысты кез келген мәлімдеме тауардың сол күйде тасымалдаушыға жеткізілгенін дәлелдейтін *жеткілікті және сенімді дәлелдеме* болып саналады. Осылайша тасымалдаушы жүк жіберуші ұсынған және коносаментте көрсетілген ақпараттың кепіліне айналады.

Жеткізілген тауар коносаментте көрсетілген күйіне сәйкес келмесе немесе көрсетілген санына байланысты **жетіспеушілік** болса, онда дәлелдеу міндеті жүк жөнелтушіге не тауарды қабылдап алған тарапқа жүктеледі және дәлелдеу міндетін коносамент атқарады. Алайда тараптың тасымалдаушы үстінен арыздану құқығы екі процедуралық талаппен шектеледі. Алдымен, қабылдаушы тарап залал немесе шығын туралы хабарламаны жүк түсіру портында немесе тасымалдаушыдан тауарды алған кезде беруге тиіс. Егер залал немесе шығын тауарды қабылдау кезінде байқалмаса, онда хабарлама үш күн ішінде жазбаша түрде берілуге тиіс. Ондай хабарламаның берілмеуі тауардың коносаментте көрсетілгендей күйде қабылданғанын білдіретін сенімді және жеткілікті дәлелдеме қызметін атқарады. Тауардың жоғалғаны туралы хабарламаны бергеннен кейін COGSA біржылдық **талап қою мерзімін** ұсынады. Шығынға ұшыраған тарап тауар жеткізілген сәттен бастап бір жыл ішінде арыздануға тиіс.

COGSA заңы тасымалдаушының коносаментке неғұрлым шектеулі процедуралық талаптарды енгізуіне, өз міндеттері мен жауапкершілігін шектеуіне тыйым салады. COGSA заңында «тасымал келісімшартының қандай да бір бабында тасымалдаушыны жауапкершіліктен босату көрсетілген болса, ол бап – заңсыз да жарамсыз» делінген. Осы тұста бұл шектеу коносаментке енгізілген арбитраждық ескертпені де жарамсыз ете ме деген сұрақ туындайды. Vimar Seguros y Reaseguros компаниясының Sky Reefer¹⁰ кемесіне қарсы ісінде Жоғарғы сот коносаментке енгізілген арбитраждық ескертпеге COGSA ықпалы жүрмейді деп шешті. Сот **Арбитраж туралы федералдық заңға** (FAA)¹¹ жалпы сілтеме жасай отырып, арбитражды АҚШ-тағы дауды шешудің айрықша құралы деп атады. COGSA заңына келер болсақ, сот арбитраждық ескертпеге әдетте COGSA тыйым салатын жауапкершілікті шектеу әдістерінің бір түрі ретінде қарамау керектігін мәлімдеді.

Арбитраждық ескертпенің қызметі сот көмегін алу шығынын арттыру арқылы жалпы тасымалдаушының жауапкершілігін азайтуда емес еді. Қосымша шығындар аргументі арбитражға рұқсат берілгеніне емес, арбитраждың Жапонияда, Токио қаласында өтуге тиіс екеніне қатысты еді. Жапондық және америкалық заңдардың Гаага ережелеріне негізделуінің өзі жауапкершілікті азайту дәйегін күшейте алмады. Сот коносаменттегі арбитраждық ескертпені орындаудан құтқаратын бір ерекше жағдайды анықтап көрсетті. Ол – жүк жөнелтушіні COGSA заңында қарастырылған соттың құқықтық қорғау механизмін қолданудан сақтау үшін сотты таңдау ескертпесі мен құқық таңдау ескертпесін тандемде қолдану.

Тасымалдаушы жауапкершілігін шектейтін және әдетте соттар мойындайтын ескертпе – *форс-мажор ескертпесі*. *Форс-мажор ескертпесі* – теңізбен тасымалдау келісімшартындағы стандарт ескертпе, ол мемлекеттің қилігуі, соғыс не болмаса «табиғи апат» сияқты адам еркінен тыс жағдайға байланысты өз міндеттемесін орындамаған тараптарды жауапкершіліктен босатады. Осы тараудың келесі бөлігінде тасымалдаушының жүк жөнелтуші алдындағы міндеттеріне және сол міндеттерді орындамағаны үшін туындайтын жауапкершілікке толықтай талдау жүргізіледі.

Теңізге шығу жарамдылығы

Жалпы тасымалдаушы COGSA заңының қорғау шараларына лайық болу үшін екі жалпы міндетті орындауы керек. Біріншіден, ол кемені дайындау кезінде тиісті кешенді тексеріс жүргізуі керек. Екіншіден, сапарға шығарда кеме жүзуге жарамды болуы керек. Тиісті кешенді тексеріс кеме жүк тиеу портынан жөнелгенге дейін жүргізілуі қажет. Кеменің теңізге шығу жарамдылығын анықтау кемені жөнелту кезінде атқарылады. Жүк тиеу портынан шыққаннан кейін жарамсыздыққа ұшыраған кеменің жалпы тасымалдаушысы COGSA қорғауында қала береді.

COGSA заңы бойынша кеме теңізге шығуға жарамды болу үшін төрт өлшемге сай болуға тиіс. Біріншіден, кеменің белгілі бір тасымал түріне лайықталған болуы. Бұл анықтаманы құрайтын факторлардың қатарында тасымалданатын тауардың түрі мен болжамды транзит жолы бар: мысалы, кеме өзенде немесе көлде жүзуге жарамды, ал мұхит тасымалы үшін жарамсыз болуы мүмкін; контейнерлерді тасымалдауға жарамды кеме қаптауға келмейтін ірі көлемдегі жүктерді тасымалдауға жарамсыз болуы мүмкін. Екіншіден, кеменің тауарды «қабылдау, тасымалдау және сақтауға» арналып жабдықталған болуы. Оның ішінде өрт сөндіру құралы мен тоңазытқыш сияқты барлық механикалық құрылғылар жақсы күйде болып, дұрыс жұмыс істеп тұруы керек.

Үшіншіден, жалпы тасымалдаушы кемені және оның жабдықтарын басқаруға арнайы оқытылған білікті кеме экипажын жасақтауға тиіс. Төртіншіден, тасымалдаушы «жүкті дұрыс та мұқият тиеуі, ұстауы,

орналастыруы, сақтауы және тиелген жүкті байқап түсіруі» керек. Тасымалданатын жүктің түріне қарай тиісті түрде **орналастыру** да өзгеріп отырады. Кеме қозғалысына төтеп бере алмайтын тауарды кеме корпусына жақсылап байлау немесе бекіту керек. Төменде келтірілген *Manifest Shipping ісі* кемеңің теңізге шығу жарамдылығының екі элементіне тоқталады – кемеңің жабдықталуы мен экипаждың біліктігі.



13.2-сурет. Теңіздегі апат

Дереккөз: New Zealand Defence Force, Wikimedia Commons

Manifest Shipping компаниясының Uni-Polaris Insurance Co. компаниясына қарсы ісі 1 Lloyd's L. R. 651 (Q.B. 1995)

Такей – судья. *Star Sea* кемесінде көмірқышқыл газы арқылы өрт сөндіру жүйесімен жабдықталған машина бөлімі және жүк қоятын бөлігі болған еді. Сондай-ақ кемеңің машина бөлімінде электр қуатымен жұмыс істейтін өрт сөндіру сорғысы мен форпикте орналасқан апаттық өрт сөндіру сорғысы болды. Кеме Бразилиядан банан тиесп келе жатқан кезде бельгиялық портта тексеріліп, кемеңің апаттық өрт сөндіру сорғысының жұмыс істемейтіні белгілі болды. Бас инженер сорғыны жөндеп, сорғыш құбырды кесіп тастады. Апаттық сорғы жөнделгенімен, кесілген құбыр сол жарамсыз күйінде қалды. Оңтүстік Америкаға қайтар жолда кемеңің машина бөлімінде өрт шықты. Кеме иесі өзінің теңізде сақтандыру полисі бойынша өрт апатынан болған барлық шығын жөнінде талап қойды. Сақтандыру компаниясы кемеңің теңізге шығуға жарамсыз күйде жіберілгенін алға

тартып, жауапкершіліктен бас тартты. Төменгі соттың пайымдауынша, кесілген құбыр кемеңің теңізге шығуға жарамсыз етті. Алайда өрт электр кабельдерін шарпығандықтан, апаттық сорғы құбырының жұмыс істемеуі өрттің таралуына басты себеп болған жоқ.

Сот кемеңің басқа себептерге байланысты жарамсыз болғанын мәлімдеді. Кеме инженер біліктігінің жетіспеушілігінен теңізге шығуға жарамсыз еді. Инженердің әрекеті көмірқышқыл газымен өрт сөндіру жүйесінің қалай жұмыс істейтінін мүлдем елеменін көрсетеді. Бұған қоса, бұл біліксіздікке кеме иесінің де қатысы бар, себебі ол өрт сөндіру жабдықтарын күтіп ұстауға және инженердің біліктігін арттыруға көз жұма қарады.

Бұл шағымның өзегінде инженердің өртті басқа тәсілмен сөндіруге болмайтынын түсінгенімен, көмірқышқыл газы жүйесін қолдану керектігінен хабарсыз

болғанында жатыр. Алайда өрт сөндіру жүйесі қызыл жалынның әлегі басталғаннан кейін, кемінде екі жарым сағат өткенде барып іске қосылды. Бұл оқиғаның түп-төркінінде немкеттіліктің жатқанында менің күмәнім жоқ, бірақ инженердің біліксіздігі кемені теңізге шығуға жарамсыз етті ме? Инженердің бір немесе бірнеше қателігіне бола оны біліксіз деуден аулақпын. Шындығында, инженердің жылдар бойы жинаған тәжірибесі бар, сондықтан оның жалпы білігіне ешқандай шүбәм жоқ. Алайда алғаш сертификат алатын кезінде өртке қарсы жаттығудан өтпегендіктен, оның назарымыздағы өрт сөндіру жүйесіне келгенде білігі барына күмәнім бар. Инженердің іс-әрекеті әлгі жүйенің негізгі ерекшеліктерін білмейтінін айғақтайды және бұл олқылық тек біліктің кемдігінен келді. Кеме осы кемдіктің себебінен

теңізге шығуға жарамсыз болды деп шештім. Сот шешімі КҮШІН ЖОЙДЫ.

Түйін

- COGSA бойынша кеменің теңізге шығуға жарамды болуы үшін жабдықтары дұрыс жұмыс істеуі керек және экипаж ол жабдықтарды пайдалана білуге тиіс.
- Жұмыс істемейтін өрт сөндіру жүйесі әдетте кемені теңізге шығуға жарамсыз етеді.
- Кеме капитанының немесе инженерінің жалпы білігі болуы мүмкін, бірақ кеме жабдықтарын жұмыс істетуге келгенде біліксіз болып шығуы ықтимал.

Қаптама басына шаққандағы шектеу

Жоғарыда айтылғандай, COGSA заңының 1304(5)-бөлімі бойынша, жалпы тасымалдаушыға бір қаптама үшін 500 доллардан аспайтын жауапкершілік бекітілген. Көбінесе даулы болатын мәселе – залалды есептеу кезінде қолданылатын «қаптама» сөзі, бұл нені білдіреді? Конгресс COGSA заңында қаптама терминіне анықтама берген жоқ. Әлбетте, толтырыла тиелген немесе қорапқа салынған жүк «қаптама» болып саналады, әсіресе «орау тәсілі тауарды анықтауға мүмкіндік бермеген жағдайда». Сол сияқты қорапқа немесе жәшікке салынбаған бос жүк «қапталмаған тауар» болып есептеледі. Ал тасымалдау үшін қандай да бір дайындық жасалған, бірақ тауарды толығымен жаппайтын немесе қаптамайтын орау тәсілімен қапталған жүк туралы не айтуға болады? Бұл сұрақтың жауабы әрдайым да айқын бола бермейді.

Лондон сақтандырушылар институтының *Sea-Land Service, Inc.*, компаниясына қарсы¹² ісінде сот кеме палубасындағы платформада жөнелтілген яхтаны қаптамаға салынған жүк ретінде таныды. Керісінше, басқа соттың пікірінше, ағаш шанаға орнатылған трансформер қаптамаға салынбаған жүк болып есептелуі керек. Жүк «қаптама» сөзінің қарапайым, күнделікті қолданылатын мағынасына сәйкес келсе, ол қаптамаға салынған болып саналады. Қысқаша айтқанда, егер жүк трюмге түсірілмеген болса, онда жүк қаптаманың қандай да бір түріне салынып тасымалданғаны. Сондай-ақ соттың көпшілігі жүктің коносаментте қаптамаға салынған деп белгіленуіне үлкен мән береді.

Сот үшін COGSA бойынша шығынды бағалау кезінде таңдай алатын бірқатар «қаптама» түрінің болуы – жалпыға ортақ мәселе. Тиіп, жөнелту кезінде тауарды қай әдіспен санау оның қалай қапталғанына немесе коносаментте қалай сипатталғанына байланысты болады. *Sony Magnetic Products Inc. компаниясының Meriventi*¹³ компаниясына қарсы ісінде Sony стандарт жүк контейнерін видеотаспамен толтырып жібереді. Sony алдымен таспаны 1320 картон қорапқа салып, содан кейін оны 52 ағаш паллетке бекітеді. Тасымалдаушы Sony-ге мынадай коносамент жазып береді: «Қаптама мен тауардың сипаттамасы – 1x40 фут контейнердің құрамында келесілер бар деп айтылған: 1320 картон қорап». Коносаментте жүк құнын көрсету үшін бос орын болған жоқ, алайда коносаментке қосымша ретінде қосылған экспорт сертификатында 424 765,44 \$ көлеміндегі тауар құны көрсетілген. Сот 1320 қораптың әрқайсысын COGSA тұрғысынан «қаптама» ретінде таныды және 660 000 \$ мөлшеріндегі максималды жауапкершілікті тағайындады. Содан кейін сот Sony-дің таспаға қатысты инвойста көрсетілген 424 765 44 \$ сомасындағы нақты шығынын өтеткізу туралы шешім шығарды.

Мұның алдыда сот *Vegas компаниясының Compania Anonima Venezolana компаниясына қарсы*¹⁴ ісінде COGSA бойынша қаптама санына қатысты коносаменттегі белгісіздік жүк жөнелтушінің пайдасына шешілуге тиіс деп кесті. Sony ісінде болған жағдайға ұқсас, Vegas компаниясы картон қорапқа салынған тауарды паллетке орналастырып, коносаментке жеке картон қаптамалар санын жазу арқылы тасымалдаушыны хабардар етті. Алайда Vegas компаниясының Sony ісінен айырмашылығы сол – олар картон қаптама санын ғана емес, сонымен қатар оларды паллетке орналастырғаны туралы да мәлімдеді. Vegas ісінде сот коносаменттегі картон қаптама санына және одан аз паллеттердің санына қатысты белгісіздікті жүк жөнелтушінің пайдасына шешті. Sony ісінде сот экспорт сертификатындағы тауар құнын ғана дәлел етіп алғанын ескеру маңызды. Сот экспорт сертификатындағы тауар құнын COGSA үдесінен шығу үшін жоғары құнды тағайындау деп танымады. COGSA заңының 1304(5)-бөлімі бойынша кез келген мәлімделген құн «коносаментке енгізілуге» тиіс.

Sony Magnetic Products Inc. компаниясының Merivienti компаниясына қарсы ісі 863 F.2d 1537 (11th Cir. 1989)

Кравич – аймақтық судья. АҚШ-тың Sony Magnetic Products, Inc. компаниясы Англияға видеотаспа жүктелген контейнерлерді тасымалдауды ұйымдастыру үшін кеңсесі Алабама штатындағы Мобил қаласында орналасқан Page & Jones экспедиторлық компаниясына хабарласты.

Page & Jones компаниясы Atlantic Cargo Services логистикалық компаниясымен келісіп, Finnhawk кемесінің бортында Sony компаниясының жүгіне арнап орын қалдырады. Sony видеотаспалары бар жүкті биіктігі – 8 фут, ені – 8 фут, ұзындығы – 40 футты құрайтын стандарт контейнерге толтырды. Finnhawk кемесінің палубасындағы кран Sony компаниясына тиесілі контейнерді кемеңіз жүк палубасына көтерген кезде кранның гидравликалық қозғалтқышы жарылып, контейнер шамамен 60 фут биіктіктен бетон еденге құлап түседі.

Апелляция бойынша қойылатын бірінші сұрақ – федералдық аудандық сот COGSA бойынша Sony компаниясының шеккен шығыны үшін жауапкер компанияның жауапкершілігін дұрыс жүктей алды ма? Жөнелтуші тасымалдаушының жүкті аман күйінде алып, зақымданған күйде жеткізгенін дәлелдесе, COGSA бойынша жеткілікті және сенімді дәлелдемені қалыптастырады. Тасымалдаушы жүктің теңіз кемесінде тиісті күйде ұстау, сақтау және тасымалдау арқылы бүлінуіне жол бермеу үшін қажет сақтық шараларын жасағанын немесе зиян 1304(2)-бөлімде көрсетілген себептердің бірінің нәтижесінде бүлінгенін дәлелдеу арқылы жөнелтушінің ұсынған дәлелдемесіне қарсылық білдіре алады. Егер тасымалдаушы жүк жөнелтушінің сенімді және жеткілікті дәлелдемесін тойтара алса, онда тасымалдаушының немқұрайдылығы әрі кетсе шығындармен бір уақытта болғанын көрсетеді және дәлелдеу ауыртпалығы жүк жөнелтушіге ауысады.

Жауапкер Sony компаниясының жүгі *Finnhawk* кемесіндегі кранның қозғалтқышында болған жасырын ақау-

дың кесірінен бүлінгенін дәлелдеуге тырысты. Өйткені бұл жайт жауапкершіліктен босататын жағдайлар қатарына жатады. Ал *Finnhawk* кемесі экипажының мүшелері палубада орналасқан кранның ешқандай күдік шақырып, мәселе тудырмағанын мәлімдеп, оның әрдайым тиісті түрде тексеріліп тұрғанын айтты. COGSA заңының 1304-параграфында былай айтылған:

(2)(р) – тиісті тексерісте байқалмайтын жасырын ақаудың кесірінен жоғалған, не бүлінген зат үшін тасымалдаушы да, кеме де жауапкершілік арқаламайды. Жасырын ақауға тиісті тексеріс немесе кез келген белгілі әрі әдеттегі сынақ кезінде табылуы мүмкін емес ақау жатады.

Заң талабына сай федералдық аудандық сот жасырын ақаудың кесірінен Sony компаниясының шығын шеккенін жауапкерлер дәлелдей алмады деп шешті. Жоғарыда айтылған негіздерге сәйкес федералдық аудандық соттың шешімі ӨЗ КҮШІНДЕ ҚАЛСЫН.

Түйін

- Экспедитор коносаментті көбіне жөнелтушінің атынан дайындап, тасымалдаушының қол қоюына ұсынады.
- Таза коносаменттің ұсынылуы жүк жөнелтуші тарапынан жүктің тиісті күйде жеткізілгенін дәлелдейді.
- Жүкті тиісті күйде ұстау, сақтау және тасымалдау арқылы бүлінуіне жол бермеу үшін қажет сақтық шараларын жасағанын немесе жүктің жауапкершіліктен босататын себептер бойынша бүлінгенін дәлелдеу арқылы тасымалдаушы жүк жөнелтушінің жеткілікті және сенімді дәлелдемесіне қарсылық білдіре алады.
- Тасымалдаушы шығынға «жасырын ақау» себеп болғанын дәлелдеу міндетіне ие болады.

Тауардың жоғалғаны, не зақымданғаны анықталғаннан кейін, талап-арыз беруші бірқатар процедуралық мәселелерді шешуі керек. Біріншіден, зиян келгенін дәлелдеу ауыртпалығы кімге түседі және мұндай дәлелді қалай теріске шығаруға болады? Екіншіден, тасымалдаушыға қарсы сотқа талап-арыз түсіру құқығы қай тарапқа тиесілі? Төмендегі *Polo Ralph Lauren компаниясының Tropical Shipping* компаниясына қарсы ісінде COGSA шеңберіндегі талап-арыздың барлық түріне қатысты процедуралық мәселелер қарастырылады.

Polo Ralph Lauren, L.P. компаниясының Tropical Shipping & Construction Co. корпорациясына қарсы ісі 215 F.3d 1217 (11th Cir. 2000)

Кравич – аймақтық судья. Коносаментте көрсетілмеген тауар иесінің тауары теңізде жоғалған жағдайда, оның тасымалдаушыға қарсы қолданар қандай құқықтық шаралары бар, бұл істе, міне, сол жайт көрініс тапқан. Талап-арыз беруші Polo Ralph Lauren, L.P. («Polo») тасымалдау кезінде жоғалған жүктің орнын толтыруын талап етіп, Tropical Shipping & Construction Company

(«Tropical») компаниясына қарсы арызданды. Polo компаниясы Drusco, Inc. («Drusco») компаниясымен 4643 шалбар дайындау және жеткізу жөніндегі келісімшартқа қол қойған болатын.

Сол келісім бойынша Polo Флоридадағы Drusco компаниясына мата жіберді, Drusco матаны кесіп, алдын ала даярлап, мата бөліктерін Доминикан Республикасына

тігуге жөнелтті. Drusco одан басқа да бірнеше киім өндірушімен ұқсас келісімшарт жасасты әрі олардың әрбірінен келген шалбарды екі ірі контейнерге біріктіріп, Tropical компаниясына жеткізді. Сондай-ақ Drusco дайын шалбардың Флорида штатына қайта жеткізілуін ұйымдастырды. Мұнда Drusco шалбарларды дизайнерлік бөлшектермен әбзелдеп, дайын өнімді өндірушілерге бөлшек саудагерлерге сату үшін қайтаратын еді.

Доминикан Республикасынан Флоридаға келе жатқан кезде қатты теңіз толқынынан Polo компаниясының жүгі бар контейнер борттан құлап, жоғалған болатын. Polo келісімшарт пен жүкті сақтау ережелерін бұзғаны әрі немқұрайдылығы үшін жауап беруге шақырып, талап қойды. Федералдық аудандық сот келісімшарт бойынша талап-арызға қатысты коносаментте Polo компаниясының аты нақты көрсетілмегендіктен, оның талап-арыз беру құқығын жоққа шығарды. Сондай-ақ сот COGSA заңында алдын ала қарастырылғандай, сақтау және немқұрайдылыққа қатысты талап-арыз бойынша Tropical компаниясына қорытынды шешім шығарды.

COGSA – ерекше құқық қорғау құралы

1936 жылы қабылданған COGSA заңы «АҚШ теңіз порттарына келген немесе порттарынан шыққан тауарды тасымалдау жөніндегі барлық сыртқы сауда келісімшарттарын» реттейді. COGSA заңының мақсаты – халықаралық бірізділікке қол жеткізіп, келісімшартта қарастыру арқылы күшін жоюға болмайтын тасымалдаушы міндеттерін белгілеп, оның үстемдігінен жүк жөнелтушіні шығару. Шағымданушы тасымалдаушыға жарамды түрдегі жүкті алып келіп, жүк түсіру пунктінде жарамсыз күйдегі тауарды қабылдағанын мәлімдей отырып, COGSA заңына сәйкес жеткілікті және сенімді дәлелдерін ұсынды. Бұдан кейін залалдың тасымалдаушы немқұрайдылығынан туындамағанын дәлелдеу ауыртпалығы тасымалдаушыға ауысады.

Осы іс COGSA аясына кіретіндіктен, бұл заң Polo компаниясына айрықша құқық қорғау әдісін ұсынып, оның деликт талап қою қажеттігін жоққа шығарады. Біз COGSA заңы қолданылғанда соттың деликт талап қоюға жол берген кезін таппадық. Сондықтан Polo компаниясының шағымы үш жеке талаптың орнына бірыңғай COGSA талабы ретінде ұсынылуы керек болды. Соттардың көпшілігі жоғалған немесе зақымданған тауарға қатысты тасымалдаушының немқұрайды әрекетіне қарсы COGSA бойынша қойылған талап-арыз қос келісімшартты, яғни тасымалдау келісімшартын бұзғаннан туындайтын келісімшарттық талап-арыз бен тасымалдаушының өз міндетін орындамаудан туындайтын деликт талап-арыздың элементтерін қамтитынын мойындайды.

COGSA бойынша қойылатын талаптардың гибрид болып келетінін мойындау керек, бірақ COGSA заңы талапкерге немқұрайды тасымалдаушыға өтемақы өтеткізу үшін келісімшарт пен деликт негіздің қайсысы қолайлы болса, соны таңдауына жол бермейді. COGSA мәтініндегі қандай да бір сөз болсын, оны түсіндіретін қайсыбір жағдай болсын, оның ешбірі бізді басқаша ойлауға мәжбүрлей алмайды. Сондықтан біз жоғалған немесе бүлінген тауар үшін COGSA бір ғана талап-арыз негізін қарастырады деп білеміз. Федералдық аудандық сот Polo компаниясының сақтау және немқұрайдылыққа қатысты талаптары бойынша жеңілдетілген сот процесінде дұрыс шешім шығара білді.

Polo компаниясының COGSA бойынша шағымдану ниеті

Федералдық аудандық сот Polo компаниясының өзінің коносаментке қатысты бенифициар үшінші тұлға екені туралы дәлелдемесін жоққа шығарып, ол талап бойынша жеңілдетілген сот процесі арқылы қорытынды шешім шығарып берді. Polo коносаментте аталмаған болатын. Келісімшарт тек қана аталған тараптарды міндеттемелермен біріктіреді, ал үшінші тарап келісімшартқа қос тараптың айқын ниеті бойынша ғана қосылуы мүмкін. Осындай құрылымы берік ереженің тасымал шарттарына қолданылу күші біркелкі. Келісімшартта пайдасы көзделген «оңай анықталар тұлғалар тобы» көрсетілген болса, ондай үшінші тараптың нақты атын атаудың қажеті жоқ.

Polo компаниясының пайымдауынша, коносаментке «тауар иесін» қосудың өзі де сол топтағы тұлғаларды пайдаланудың нақты ниетін көрсетеді. Тасымалдау шартының талаптарын айқындау кезінде коносаменттің келесі бетінде бірнеше рет «жүк жөнелтуші, жүк алушы немесе тауар иесі» деген тіркес қолданылады. Коносаменттің соңғы ережесі «Жүк жөнелтуші, жүкті алушы және тауар иесі мен коносаментті ұстаушы» коносаменттің барлық шарттарына тікелей келіседі деп қайталайды. «Тауар иесінің» осылайша қайта-қайта аталуы біздің мүддені көздеу ниетін білдіреді деп пайымдады Polo.

All Pacific Trading, Inc. компаниясының Hanjin Yosu компаниясының кемесіне қарсы 7 F.3d 1427 (9th Cir.1993) ісінде сот тоғыз бүлінген тауар иесі мен оның сақтандырушыларының шоғырландырылған шағымын қарастырды. Тоғыз талапкердің сегізі тауарын кемелермен жұмыс істемейтін жалпы тасымалдаушыға (non-vessel operating common carriers – «NVOCC») жеткізіп берген. NVOCC тасымалдаушысы жүк жөнелтушілерге жеке-жеке коносамент табыстады. Кейіннен олар жөнелгілетін тауарды тасымалдаушыға жеткізіп, одан жеке коносаменттер алды. Тасымалдаушы берген коносаменттерде жүк иелері аталмады. Сот жүк иелерінде талап-арыз беруге негіз жоқ деген тасымалдаушының мәлімдемесін қабылдамады, себебі соттың білуінде жүк иелері коносамент тараптары болып саналады. Біздің қарауымыздағы коносаменттердегідей, оларда да «тауардың иесін» коносамент шартына міндеттейтін тармақтар бар еді.

Tropical және Drusco арасындағы коносаменттерде «тауар иесі» аталып, коносамент шарттарына міндеттелді. Бұл Polo компаниясына тауар иесі немесе мүдделі үшінші тарап ретінде талап-арыз беруге жол ашты. Федералдық аудандық сот алдында Polo компаниясының тауар иесі ретінде COGSA бойынша талап-арыз беруіне негіз болғанына дәлел жеткілікті болып, сот жеңілдетілген процесс арқылы шешім шығарды.

Сот шешімі ішінара ОРЫНДАЛЫП, ішінара КҮШІН ЖОЙДЫ.

Түйін

- COGSA заңы АҚШ-тың теңіз порттарына келген және шыққан тауарды тасымалдау жөніндегі барлық сыртқы саудадағы келісімшарттарды реттейді.
- Тасымалдаушыға жүк жеткізілген кезде тауардың тиісті күйде екенін бастапқы дәлелдеу ауыртпалығы жөнелтушінің мойнында болады. Бұл

ауыртпалық «таза» коносаментті табыстау арқылы жүзеге асады. Содан кейін тауардың тиісті күйде екенін және тасымал кезінде немкеттілік салдарынан зақымданбағанын дәлелдеу ауыртпалығы тасымалдаушыға ауысады.

- Тасымалдау шартынан пайда алуға ниеттенген тұлғалар тобына кіретін тараптың сотқа талап-арыз беру үшін коносаментте аталуы міндетті емес.

COGSA заңының қолданылу аясы

COGSA заңы тасымалдаушы мен жүк жөнелтуші арасындағы қарым-қатынасты реттейтін Хартер заңына қарағанда толыққанды.¹⁵ Ал Гамбург ережелері одан да абзал. Осы үш құқық актісінің қай-қайсысы да тасымалдаушы мен жүк жөнелтуші арасында жауапкершілікті әділ бөлуді көздейді. Дей тұрғанмен, бұлардың бір-бірінен айтарлықтай айырмашылығы да бар. Мәселен, COGSA заңына сәйкес тасымалдаушының жауапкершілігі жүкті тиеу уақытынан түсіру сәтіне дейінгі мерзімге белгіленіп, сонымен ғана шектеледі. Алайда бұл мерзім ішіне жүктің тиеу алдындағы және түсіргеннен кейінгі тасымалдаушының қарауында болған уақыты ескерілмейді.

Ал Гамбург ережелері бойынша жүктің тасымалдаушы бақылауында болған уақыты да соның жауапкершілігіне енгізілгенімен, кемеден болған уақыты ескерілмейді. Гаага ережелерінің (COGSA) 7-бабы тараптарға бұл уақытты «жүкті тиеу алдындағы және жүкті түсіргеннен кейінгі» мерзімге дейін ұзартуға мүмкіндік береді. Ұзарту үшін әдетте «қоймадан-қоймаға» ережесін коносаментке енгізу керек. *Mori Seiki USA компаниясының Alligator Triumph* кемесіне қарсы ісінде COGSA бойынша жүкті өз бақылауында ұстау ережесі, тасымалдаушының жүк жөнелтушіге жоғары құнды тағайындауға мүмкіндік беру міндеті және үшінші тарапты COGSA заңының қолданылу аясына кіргізу үшін Гималай ережесін енгізу мүмкіндігіне талдау жүргізіледі.

Mori Seiki USA, Inc. корпорациясының Alligator Triumph кемесіне, Mitsui Lines компаниясына қарсы ісі

990 F.2d 444 (9th Cir. 1993)

Хаг – аймақтық судья. Апелляциялық шағым түсірген Mori Seiki USA, Inc. («Mori Seiki») компаниясы Жапонияның Нагоя қаласынан АҚШ-тың Техас штатындағы Хьюстон қаласына жөнелтілген және тасымалдау барысында зақымданған жоғары дәлдікті жонғыш білдекті қабылдап алушы тарап болған. Білдек Лос-Анджелес портында кемеден түсірілгеннен кейін, бірақ теңіз портынан шықпай тұрып зақымданған болатын. Mori Seiki компаниясы федералдық аудандық сотта теңіз тасымалдаушысына (Mitsui), кемеге (Alligator Triumph), теңіз порты операторына (Trans Pacific Container), сондай-ақ білдекті кеме бортынан түсірген жүк түсіру қызметін көрсететін стивидор компанияға (Marine Terminals Corporation) шығынды өтеу талабын қойды.

Жүк түсірілгеннен кейінгі кезеңге COGSA заңының қолданылуы

COGSA заңы теңіз арқылы АҚШ-тан шыққан немесе келген барлық жүк тасымалына қолданылады. COGSA ережелеріне сәйкес, кемеге тиелген сәттен бастап түсірілген кезге дейінгі аралықта зақымданған жүктің жауапкершілігі 500\$ мөлшерімен шектеледі. Бірақ жүк тасымалы туралы келісімнің тараптары шектеу мерзімін ұзартуға хақылы.

Бұл сот ісінде қарастырылатын коносамент келесі норманы қамтыды: «Теңіз терминалының жүк тиеу пор-

тына келіп түскен сәтінен жөнелтілгенге дейінгі уақытта шығынға ұшыраған тауар үшін тасымалдаушы Гаага ережесінде (COGSA) белгіленген мөлшерде жауапты болады». Енді осы норманың мына істегі көрінісіне келсек, COGSA бекіткен жауапкершілікті шектеу ережесі жонғыш білдек кемеден түсіріліп, теңіз терминалынан ары қарай жіберілгенге дейін қолданылады. Сөз жоқ, коносамент – тараптарды бір-бірімен байланыстыратын әрі қит етсе, «тасымалдаушыға қарсы құжат бола қалатын» шарт, «ондағы кез келген екіұштылық жүк жөнелтушінің мүддесін қорғап, тасымалдаушыға қарсы түсіндіріледі», бірақ біз мұнда ондай екіұштылықтың барына сенімді емеспіз. Коносамент COGSA бекіткен 500 долларлық жауапкершілік шегінің аясына білдектің зақымдалған мерзімін де енгізді.

Гималай ескертпесі бойынша жауапкершілікті шектеудің кеңейтілуі

Mitsui компаниясының коносаментінде «Гималай ескертпесі» болды. Бұл ескертпе әдетте тасымалдаушының атынан қызмет көрсететін үшінші тарапқа тасымалдаушының қорғану құралдары мен жауапкершілігін шектеу ережелерін тиесілі қылу үшін қолданылады. Федералдық аудандық сот порт операторы мен жүк түсіру қызметін көрсетуші стивидор компанияны Mitsui коносаментіндегі Гималай ескертпесімен қамтылған болатын деп

таныды. Біздің пайымдауымызша, Гималай ескертпесі Mitsui компаниясының COGSA бойынша қорғаныс құралдарын, атап айтқанда, қаптама басына шаққандағы 500 долларлық жауапкершілікті шектеу ережесін Marine Terminals Corporation компаниясына да қолданылады. БЕКІТІЛДІ.

Түйін

- Егер қолданылу аясы коносаментте нақты кеңейтілмеген болса, онда COGSA жүкті жөнелтуден бастап, түсіріп алғанға дейінгі тасымалдау аралығын қамтиды.
- Гималай ескертпесі тасымалдаушыға тиесілі қорғану құралдарымен әрі жауапкершілікті шектеумен (COGSA) жүк түсіру қызметін көрсететін, мәселен стивидор компаниясы секілді өз атынан қызмет ететін үшінші тарапты да қамту үшін қолданылады.

Тасымалдаушы Гамбург ережелерінде кеңінен түсіндіріледі. Ережелер тасымалдаушының анықтамасын «жүк жөнелтушімен теңіз арқылы жүк тасымалдау туралы келісімшарт жасасқан кез келген тұлға» деп береді. COGSA заңы секілді емес, Гамбург ережелері «тасымалдаушы» сөзін нақты бір тұлғаға арнамай, экспедиторларға, теңіз терминалы немесе кемемен жұмыс істемейтін жалпы тасымалдаушы сияқты тараптарға да қолдана береді. COGSA коносаментпен қамтылған жөнелтімдерге ғана күшін жүргізеді. Ал Гамбург ережелері атаулы немесе айналымсыз коносаменттер және осы секілді басқа да электрондық құжат түріндегі теңіз арқылы тасымалдаудың кез келген келісімшартына қолданылады.

Сондай-ақ Гамбург ережелерінде палубаның үстінде тасымалдау арнайы қарастырылған, ал Гаага ережелері ондай тасымалдауға қолданылмайды. COGSA тараптарға палубаның үстінде тасымалдау туралы келісуге рұқсат береді. Бұл қағида коносаментке «аса маңызды» ескертпе (clause paramount) кіргізу арқылы жасалады. COGSA бойынша шығынның тасымалдаушы қателігінен болғанын дәлелдеу ауыртпалығы жүк жөнелтушінің мойнында. Дәлелдеу ауыртпалығы әдетте таза коносамент ұсыну арқылы орындалады. Ал, керісінше, тасымалдаушының қателігі Гамбург ережелеріне сәйкес қарастырылады. Гамбург ережелерінің 5-бабы бойынша «тасымалдаушы өз қарамағында болған кезде жоғалған, не зақымданған жүк үшін және жеткізу уақытынан кешіккені үшін жауапты болады». Артынша ережелер «әдетте дәлелдеу ауыртпалығы тасымалдаушыға жүктеледі» деп кесіп айтады.

Аралас немесе **мультимодальды тасымал** келісімшарттарын реттеу мәселесі әлі күнге шешілмей келеді. Гаага ережелері мен COGSA **контейнерде тасымалдау** шықпай тұрып қабылданды. Ал тасымалдаушылар бір контейнердің өзін әртүрлі тасымалға пайдалана береді.¹⁶ Оны жүк көлігіне де жалғайды, теміржол тіркесіне де орналастырады, кемеге де тиеуге болады. Әзірге әр көлік тасымалына арналған бір-бір конвенция өзара тізе қосып, бір жауапкершілік желісін құрайтынына қанағат етуден басқа амал жоқ. Сондықтан қазір тасымал көлік түріне қарай тиісті конвенциямен реттеліп келеді.

Халықаралық сауда палатасының **мультимодальды тасымал құжаттарына арналған ережелері** бойынша «тасымалдаушы шығынның мультимодальды тасымалдың қай кезеңінде болғанын дәлелдеуі керек». Бұған қоса, осы ережелерде тасымалдаушы өзінің дәлелдеу ауыртпалығын орындай алмай қалған жағдайда іске қосылатын жүк жөнелтушінің пайдасына шешілетін презумпция бар. «Шығын келген кезең анықталмаса, тиісті көлік түрінің талапкеріне барынша қолайлы жауапкершілік жүйесі қолданылады».¹⁷

Контейнерде тасымалдаудың жаппай қолданысқа енуі COGSA алдына мәселе қойды. Біріншіден, кеңінен қолданыла бастаған жаңа мультимодальды тасымалдау құжаттары дәстүрлі теңіз коносаментінің өзектілігі мен маңыздылығына күмән туғызды. Екіншіден, қаптамаға салынған тауармен толтырылған контейнерді бір қаптамаға шаққандағы жауапкершілікті есептеу үшін жекелеген қаптама ретінде қарастыруға бола ма деген сұрақ пайда болды.

COGSA «қаптама» сөзін қалай түсіну керектігін нұсқап, былай дейді: «Тауарды шоғырландыру үшін контейнер, паллет немесе сол секілді басқа да тасымал құралы қолданылса, онда оларға салынған қаптамалар мен орама бірліктерінің саны коносаментте қанша деп көрсетілсе, міне, сол қаптама саны болып есептеледі». Сот жүк жөнелтушіні қорғау үшін әдетте контейнерді қаптама деуге болмайды деп санайды. Бұл пікір коносаментте бірліктің не қаптаманың нақты саны көрсетілген болса, әлбетте, орынды. «Контейнер» саны емес, нақты қаптама саны жазылған коносаменттің құны әлдеқайда жоғары.

Marcraft Clothes, Inc. компаниясының M/V Kurobe Maru кемесіне қарсы¹⁸ ісінде сот әдетте жалпы тасымалдаушының COGSA бойынша жауапкершілігін есептеу кезінде мультимодальды контейнердің қаптама

ретінде қаралмайтынын мәлімдеді. Контейнерде 4 400 дана ерлер костюмі бар деген коносаменттегі ақпарат COGSA тұрғысынан жауапкершілікті анықтағанда костюмнің әрбір данасын «қаптама» деп тануға негіз болды. Ал жалпы тасымалдаушы COGSA бойынша қаптама басына шаққандағы жауапкершілігін шектеу мақсатында контейнерді қаптама ретінде тіркеуге құқылы ма деген мәселе туындайды. Бірақ соттар бүкіл жүк үшін тасымалдаушы жауапкершілігін 500\$ мөлшерінде шектеу мақсатында контейнерді бір қаптама ретінде белгілеу идеясын қабыл алмады.

All Pacific Trading компаниясының Hanjin Yosu кемесіне қарсы ісінің мән-жайы бойынша тасымалдаушы коносаментке «Жүк контейнерге салынған жағдайда, осы құжаттың бетінде көрсетілген осындай контейнерлердің саны осы құжатта қарастырылған жауапкершілікті шектеуді қолдану мақсаты үшін қаптама саны болып есептеледі» деген тармақты енгізді. Тасымалдаушы контейнер ішіндегі қаптамалар санына қарап емес, контейнер санына қарай тасымалдау бағасының белгіленгенін алға тартып, әр контейнерді бір қаптама ретінде есептеу керек деді. Сот коносаменттің басқа тармағында контейнердегі қаптамалар саны көрсетілгеніне назар аударып, оның бұл уәжін қабылдамады.¹⁹

St. Paul Fire and Marine Ins. сақтандыру компаниясының Sea-Land Service компаниясына қарсы ісінде сот бұл мәселенің заңда нақты шешімі жоқ екенін айтты.

Сот жауапкершілік мөлшерін әр қаптама үшін 500\$ етіп шектеу ережесін ішінде жеке-жеке қаптамалары бар контейнерге қолдануға болмайды дей келе, даудың басы контейнер болған істер қайта қаралуы керек деген алаңдаушылық білдірді. Өйткені өздеріне бейімдеп небір түрлі коносамент шығарып алған тасымалдаушылар арасында жауапкершілікті шектеу ережесін коносаментке енгізіп, контейнерге қолдану кең тарап кетті. Сол себептен COGSA заңында мұндай мүмкіндік қарастырылмаған болса да, жүкті шығыннан, ұрлық-қарлық пен залал-зақымнан сақтау үшін ендігі жерде контейнер әдеттегі жүк бірлігі ретінде қаралатын болды.²⁰

Ал жүк жөнелтуші контейнерді COGSA ережелеріне сәйкес қаптама ретінде тануға жол бермеу үшін, әр контейнер ішіндегі қаптама санын нақты айтып, коносаментке толық та дәл ақпарат енгізілуін талап етуге тиіс.

Елеулі ауытқу

Келесі үш бөлімде «әр қаптама басына шаққандағы» ереже бойынша тасымалдаушының жауапкершілігін шектеу қағидасының үшін жойып жіберетін қателіктері қарастырылады. Жалпы тасымалдаушының кез келген залал үшін толықтай жауапқа тартылуына негіз болатын үш әрекет бар: олар – елеулі ауытқу, жоғары құнды белгілеуге әділ мүмкіндік бермеу және қате жеткізу. Бұл бөлімде тасымалдаушыны толық жауап беруге мәжбүр ететін үш әрекеттің алғашқысы сөз болады. Елеулі ауытқу бойынша берілген талап-арыздарды әдетте екі топқа бөлеміз: жүкті палубаның үстінде тасымалдау және кемеңіз жүзу бағытынан ауытқуы.

Тасымал тарихында палуба үстіне қойып тасу елеулі ауытқу болып саналған, бірақ келе-келе бұдан шығатын дау-дамай мен талап-арыз саны азайып кетті. Контейнерге салып тасымалдау қарқын алып, мықты кемелер пайда болғаннан бері бәрі палуба үстіне қойып тасымалдауға көшті, өйткені контейнер жүкті жолда зақым-залалдан қорғайды. Оның үстіне қазіргі кемелер контейнерді палубаның төменгі және жоғарғы бөліктеріне қойып, жүк сыйымдылығын арттыруға мүмкіндік береді. Соған орай теңіз жолы тасымалдың ең тиімді әрі жеңіл жолына айналды. COGSA тараптарға палубаның үстіне қойып тасымалдау жөнінде келісім жасауға рұқсат береді. Ол жайында заң былай дейді: «**Палубаға тиелетін жүк** дегеніміз – тасымалдау жөнінде жасалған келісімшарт бойынша палубаға қойып тасымалданатын жүк». Коносаментке бүгіндері «аса маңызды» ескертпе көп енгізіледі, палубаның үстіне қойып тасымалдаудың кең қолданыста екені содан да белгілі.

Елеулі ауытқуға қатысты талап-арыз беруге негіз болатын екінші жағдай – бағыттың негізсіз өзгертілуі. Жалпы тасымалдаушы әдеттегі немесе жөнге келер тасымал бағытымен жүрмей кешіксе, соның себебінен келген залал үшін өзі жауап береді. Тасымал бағытындағы елеулі ауытқуға байланысты арыздан қорғану амалы ретінде механикалық ақау мен мемлекеттің килігуі секілді төтенше жағдайларды айтуға болады. Мысалы, жалпы тасымалдаушыға нұсқаулық бойынша қажет мемлекеттік тексеріс үшін портта тоқтау немесе қақтығысты болдырмау үшін маршрутты өзгерту орынды болар еді. Төмендегі *St. Johns Shipping Corp.* сот ісі палубаның жоғарғы бөлігінде сақтау түрінде орын алған елеулі ауытқуды қарастырады.

**St. Johns Shipping Corp. корпорациясының
S. A. Companhia Geral Commercial do Rio de Janeiro компаниясына қарсы ісі
263 U.S. 119 (1923)**

Таза коносамент бойынша жөнелтілген ағаш шайыры палубаның жоғарғы бөлігіне бекітілді, бірақ дауыл кезінде кемеңі жеңілдету үшін суға тасталған болатын. Тиісінше, сот кемеңі елеулі ауытқу үшін жауапты болғанын, коносаменттегі ескертпенің жеңілдету себебіне байланысты жауапкершіліктен босатылмайтынын және тасымалдаушының шығын орнын толтыру керектігін алға тартты. Сотта қаралатын негізгі үш түрлі іс болады: (1) палубаның астына салып жөнелту әдеттегі шаруа болып, мұндай жүк жөнелтуді реттейтін келісімшарт болмаса; (2) жөнелтілетін жүк палубаның үстіне немесе астына кемеңі таңдауы бойынша орналастырылып, мұндай жөнелтуді реттейтін келісімшарт болмаса; (3) тапсырыс келісімшарт бойынша бақыланатын болса.

Әдетте сот тараптар арасындағы жалғыз келісімшарт, яғни коносаментті палубаның астына салып жеткізу уәдесі деп түсіндіреді. Әдет-ғұрыпты өзгертетін келісімшарт болмай, коносамент ол турасында үнсіз қалған кезде әдет-ғұрыпқа басымдық беріледі. Десе де палубалық жөнелтулер бөлек жүк тасымалдау шартымен реттелуі мүмкін. Жүкті тиеу туралы растаусыз коносамент пен палубаның үстіне қойып тасымалдауға рұқсат ететін келісімшарт арасында бір-біріне қарама-қайшы ешнәрсе жоқ. Мұндай жағдайда тасымалдаушы жөнелтушіге жүкті орналастыру туралы хабарлауға міндетті емес. Егер жөнелтуші жүктің орналастырылуы туралы ақпарат талап етсе, онда бұл ақпарат көлік жалдау келісімшартында қарастырылып қоюы керек. Жүктің палубаға қойылатыны коносаментте жазылмаса, коносаменттің барлық ережелері өз күшін жояды деп пайымдау қателік болар еді. Палубада орналастыруға берілген келісім коносамент пен оған дейін жасалған тасымал келісімшартында көрсетілгендей жеткілікті түрде дәлелденді.

Макрейнольдс – судья. Шайыр кеме бортына 11 маусым күні артылды және шайырды орналастыру туралы растаусыз таза құжаттар берілді. Рио-де-Жанейроны бетке алып келе жатқан кеме дауылға ұрынды да, дәлелді себеппен, кеме жүрісін жеңілдету үшін капитан

шайырды теңізге тастатты. Осылайша жүкті палуба үстіне орналастыру шығынға тікелей себеп болды. Біз жүк жөнелтушілер әдетте таза коносамент туралы хабардар болатынына қарамастан, жүкті палубаның үстіне орналастыруға рұқсат беретін, жалпы, әдет-ғұрыпқа байланысты болған істі қарастырып жатқан жоқпыз.

Мұндай әдет-ғұрып қолданылмаса және дәлелдеме ретінде ұсынуға болатын жедел келісімшарт болмаса, таза коносамент тасымалдаушыға жүкті палубаның астында тасымалдау міндетін жүктейді деп түсіндіріледі. Сол себепті де жауапкер осыған арқа сүйеуге құқылы болды. Жөнелтуші жүкті палубаның үстіне орналастыруға келісті деп айту қателік болар еді. Жүк жөнелтуші таза коносамент бойынша жүктің палубаның астына қойылатынына сенімді болды. Тасымалдаушы жүкті палуба үстіне орналастыру арқылы келісімшартты бұзып, жүкті ықтимал қатер астына қалдырып, шығынның пайда болуына тікелей себепкер болды. Тиісінше, тасымалдаушы елеулі ауытқу үшін жауапкершілікке тартылды. Коносаментте жазылған жауапкершіліктен босататын ережелер тасымалдаушының пайдасына жармайды, ол тауар құны мөлшерінде жауапты болады. Төмендегі қаулы БЕКІТІЛДІ.

Түйін

- Палубаның үстіне тиеуге берілген келісім дәлелдемелерін коносаментті тасымалдау келісімшартымен қоса тексеру арқылы анықтауға болады.
- Коносамент бойынша жүкті палубаның үстіне орналастыру қарастырылмаса және оған рұқсат беретін әдет-ғұрып болмаса, онда жүкті палубаның үстіне орналастыру елеулі ауытқу болып саналады.
- Елеулі ауытқу жалпы тасымалдаушыға COGSA бойынша жауапкершілікті шектеуге (қаптама басына шаққанда) қатысты құқықтық қорғау құралдарын қолдануға мүмкіндік бермейді.

*Com DuPont de Nemours International компаниясының Mormacvega компаниясына қарсы ісінде*²¹ жүкті палуба үстіне қойып тасымалдау түріндегі елеулі ауытқу болған жағдайда, COGSA бойынша жауапкершіліктен босату принциптері қолданылмайды деп тапты. Сондай-ақ сот палуба үстіне контейнер қоятындай етіп жасалған кеме болса, онда жүкті палубаның үстіне қоюды келісімнен негізсіз ауытқу емес деп санайды. Мұны Гаага ережелері жазылғаннан бергі технологиялық жетістіктерді соттың мойындауы деуге болады.

Жалпы тасымалдаушы әдетте коносаментке аса маңызды ескертпе (clause paramount) енгізу арқылы палубаның үстіне қойып тасымалдаудан болатын елеулі ауытқуға байланысты талап-арыздың алдын алуға тырысады. Шын мәнінде, жалпы тасымалдаушы тауарды палубаның астына орналастыра ма, жоқ үстіне қоя ма, оны өзі шешетінімен жөнелтуші келіседі. Ескертпе Гаага ережелерін (COGSA) немесе басқа да тиісті конвенцияны палуба үстіне орналастырылған тауарға да қолдануға рұқсат береді. Төменде келтірілген тармақ «аса маңызды» ескертпеге мысал бола алады. Жақшадағы сандар олардың алдында айтылған сөздерге сілтеме жасайды және келесі параграфта түсіндіріледі:

Коносаментке 1936 жылғы 16 сәуірде бекітілген Америка Құрама Штаттарының Теңіз арқылы жүк тасымалдау туралы заңының барлық ережелері қолданылады. Аталған заңда көрсетілген қорғану

құралдары мен шектеулер кеме палубасының астына не үстіне орналастырылған тауарға (1); АҚШ-тың немесе оған тиесілі емес порттар арасындағы тауар тасымалына (4): тауар кемеге тиелгенге дейінгі әрі түсірілгеннен кейінгі, сондай-ақ тауар тасымалдаушының қарамағында болған кезіне (2); тасымалдаушы, сақтаушы және жүк түсіруші стивидор ретінде әрекет ететін тараптарға (3) қолданылады. Тасымалдаушы Америка Құрама Штаттарының кез келген заңында немесе кез келген басқа жерде заңнама міндетті түрде қолданылуға жататын барлық құқықтар мен иммунитетті, сондай-ақ барлық шектеулер мен жауапкершіліктен босатуды толық көлемде пайдалануға құқылы. Егер коносаменттің қандай да бір ережесі Теңіз арқылы тауар тасымалдау жөніндегі заңға немесе кез келген басқа міндетті түрде қолданылатын заңнамаға қайшы келсе, мұндай ереже жарамсыз болып танылады. Ондай коносаменттің мағынасы түсіндірілуге және ондағы көрсетілген тараптардың құқықтары АҚШ заңдарына сәйкес айқындалуға тиіс (5).²²

Жоғарыда көрсетілген тармақ COGSA заңының тауарды палубаның үстінде тасымалдауға ғана қолданылуын енгізіп қоймайды (1). Оған қоса, ол COGSA-ның аясын тауардың «порттан-портқа дейінгі» уақытынан бастап тасымалдаушы қарауында болған уақытқа дейін кеңейтеді (2). Кейбір соттар коносаментке жоғарыда келтірілген тармақ енгізілмей-ақ COGSA аясының осылай кеңейтілуін мойындады.²³ Екіншіден, ол тармақ COGSA-ның қорғау аясына теңізде жүк тасымалдаумен айналысатын барлық үшінші тұлғаларды, соның ішінде жүкші компанияларды да сыйғызады (3) (Гималай ескертпесі). Үшіншіден, ол АҚШ порттары арасындағы тасымалдарға қолданылатын Хартер заңына жол бермейді (4), сондай-ақ ол тасымалдаушының жалпы міндеттері мен коносамент бойынша жауапкершілігін АҚШ заңдары бойынша түсіндірілуін көздейді (5) (құқық таңдау).

Әділ мүмкіндік

Тасымалдаушыға тиесілі қаптама басына шаққандағы жауапкершілік шектеуін жоятын бірнеше жағдай бар. Ондай ерекше жағдайлардың бірі – жөнелтушіге қаптама басына шаққандағы құн мөлшерін жоғарырақ көрсетуге әділ мүмкіндік бермеу. Сот жалпы тасымалдаушының жүк жөнелтушіге әділ мүмкіндік ұсыну міндетін орындағанын анықтау кезінде коносаментті мұқият тексереді. *Komatsu, Ltd. компаниясының States S.S. Co.* корпорациясына қарсы ісінде²⁴ сот жалпы тасымалдаушының жүк жөнелтушіге әділ мүмкіндік ұсыну міндетін коносаменттің бірінші бетіне 1304(5)-бөлімнің мәтінін енгізумен орындайды деп тапты. *Travelers Indemnity Company компаниясының Waterman Steamship Corp. корпорациясына* қарсы ісі тасымалдаушының жоғары баға жариялау мүмкіндігін беру міндетінің қыр-сыры одан әрі қарастырылады.

Travelers Indemnity Company компаниясының Waterman Steamship Corp. корпорациясына қарсы ісі (Sam Houston кемесі) 26 F.3d 895 (9th Cir. 1994)

Унггинс – аймақтық судья. Бұл іске түрткі болған талап-арыз Waterman компаниясының иелігінде және басқаруында болған баржаның Египеттегі Александрия қаласының ішкі айлағында батып кетуіне байланысты сотқа түсті. Баржада апелляциялық шағым түсіруші тараптың сеніп тапсырған техникасы мен заттары бар еді. Жүк құрамында ағын суды тазарту қондырғысын тұрғызуға және жоғары су айдағыш резервуарын салуға қажет болат бұрғы, клапан, сорғылар және өзге де материалдар бар болатын. Travelers компаниясы жүктің бір бөлігінің жоғалуы мен зақымдануы салдарынан 1 174 876 \$ көлемінде шығынға ұшырады. Travelers компаниясы Waterman компаниясының үстінен федералдық аудандық сотқа арызданды. Федералдық аудандық соттың шешіміне сәйкес, Теңіз арқылы тауар тасымалдау жөніндегі заңда (COGSA) белгіленген әр қаптама немесе әдеттегі жүк бірлігі үшін 500 \$ көлеміндегі жауапкершілікті шектеу ережесі қолданылды. Оған қоса, сот зақымданған, жоғал-

ған «қаптама» саны 77 екенін анықтады. Содан кейін іс бойынша 38 500 \$ көлемінде түпкілікті шешім шығарды.

COGSA халықаралық тасымалдаушының жүкті жоғалту немесе зақымдау жауапкершілігін реттейді. Атап айтқанда, COGSA заңының 4(5)-бөлімі бойынша, тасымалдаушы әрбір қаптама немесе әдеттегі жүк бірлігі үшін 500 \$ көлемінде жауап береді (АҚШ кодексінің 46-титұлы, §1304 (5)). Жүк жөнелтуші жүк құны мен сипатын коносаментке түсіру әрі жүк тасымалының жоғары құнын төлету арқылы тасымалдаушының жауапкершілігін ұлғайта алады. Тасымалдаушы COGSA-ның әр қаптамаға немесе әдеттегі жүк бірлігіне қатысты 500 долларлық жауапкершілікті шектеу ережесін «жүк жөнелтуші, сәйкесінше, жоғары ақы төлеу арқылы жауапкершілікті күшейтуге «әділ мүмкіндік» берген жағдайда ғана өз пайдасына жарата алады».

Әділ мүмкіндік беру талабы жүк жөнелтушіні тасымалдаушының жауапкершілігін күшейтуден бас

тартудың заңдық салдарынан хабардар етуге арналған. Осылайша тасымалдаушы «жүк жөнелтушіге міндеттемелер мен тарифті таңдау туралы ескертпені ұсынғаны жайында *жеткілікті және сенімді дәлелдемелерін* келтірудің бастапқы ауыртпалығын көтеруі керек». Әдетте тасымалдаушы осы бастапқы ауыртпалықты COGSA заңының 4(5)-бөлімінің коносаментте қамтылғанын көрсетумен өтей алады. Жүк жөнелтушілердің алға тартқан уәжі екеу болды. Біріншіден, L.A. Water кедендік бақылау үшін дайындаған экспорттық декларациясын жүк жіберілгенге дейін Waterman компаниясына ұсынды. Экспорттық декларация жүктің жалпы құны 6 000 000 долларды құрайтынын хабарлады. Екіншіден, Waterman ұсынған коносаментте жоғарырақ ақы белгілеуге арналған бос орын жоқ еді. Жүк жөнелтушінің айтуымен *Немет соты* «коносаментте жауапкершілікті күшейтетін ақы белгілеуге арналған орынның жоқ» болғанын, сол себепті жөнелтушіге COGSA бойынша жауапкершілікті шектеу ережелерінен бас тартуға әділ мүмкіндіктің берілмегенін анықтады.

Экспорттық декларация, шындап келгенде, жүк жөнелтушіге «мұны жасауға әділ мүмкіндік берілсе, жоғары жауапкершілік құнын таңдар еді» деген пікірді қуаттай алмайды. Осы істегі жүк жөнелтуші тәжірибелі

еді. Ол бұрын да бірнеше рет тауарды Waterman арқылы жіберген болатын. Сондықтан жүк жөнелтуші Waterman компаниясының жүк тасымалдау рәсімімен және коносаментімен етене таныс. Екіншіден, жоғары жауапкершілік құнын жариялау үшін коносаментте белгілі бір орынның болуы міндетті емес. БЕКІТІЛДІ.

Түйін

- Жалпы тасымалдаушы жөнелтушіге жауапкершіліктің жоғары құнын белгілеу үшін «әділ мүмкіндік» берген жағдайда ғана әр қаптама үшін 500\$ көлеміндегі жауапкершілікті шектеу ережесін өз пайдасына жарата алады.
- Жалпы тасымалдаушы әдетте өзінің «әділ мүмкіндік» беру міндеттемесін коносаментке COGSA заңының 4(5)-бөлімін енгізу арқылы орындай алады.
- Коносаменттің бірінші бетінде жоғары жауапкершілік құнын белгілеу үшін арнайы орынның болуы COGSA бойынша талап етілмейді.
- Коносаменттен өзге құжатта жоғары жауапкершілік құнын жариялап, оны жалпы тасымалдаушыға ұсынудың ешқандай құқықтық салдары жоқ.

Тауарларды қате жеткізу

COGSA бойынша тасымалдаушы тауарды тікелей коносаментті ұстаушыға ғана тапсыруға міндетті. Ал коносаменті жоқ тұлғаға табыстауы – өзіне қарсы талап-арызға негіз тауып бергені. Жүк кемеден түсірілгеннен кейін де тасымалдаушы жүкті қате жеткізгені үшін жауапты болады, себебі ол жүкті қабылдаушы коносамент иесіне табыстағанға дейін тауарды **сақтаушы** жауапты тұлға болады. Сақтау туралы заң бір тараптың сеніп тапсырылған тауарына екінші тарапты (сақтаушыны) ерекше қамқорлық жасауға міндеттейді.

Сақтау туралы заң бойынша жалпы тасымалдаушының ерекше мәртебесі *Allied Chemical International Corp. корпорациясының Companhia de Navegacao Lloyd Brasileiro компаниясына* қарсы сот ісінде айшықталды. Бұған қоса, бұл іс коносаменттің жалпыға бірдей құжат болғанымен, теңіздегі ұлттық кедендік рәсімдер мен жүк тасымалдау әдістерін қате жеткізуден қорғану мақсатында дұрыс түсінілуі өте маңызды екенінің тағы бір куәсі. Мемлекеттің импорттау құжаттамасы мұндайға жол беріп немесе қабылдаушы мен жалпы тасымалдаушы балама шаралар қолданған жағдайда қате жеткізу орын алады.

Allied Chemical International компаниясының Companhia de Navegacao Lloyd Brasileiro компаниясына қарсы ісі 775 F.2d 476 (2d Cir. 1985)

Мескилл – аймақтық судья. Companhia de Navegacao Lloyd Brasileiro (Lloyd) атты теңіз арқылы тасымалдаушы компания АҚШ-тың Нью-Йорк штаты Оңтүстік аймағының соты шешімінің үстінен апелляциялық шағым түсірді. Апелляция Lloyd компаниясын жүкті қабылдаушы тарапқа, яғни Banylsa Tecelagem do Brasil S.A. (Banylsa) компаниясына қате жеткізгені үшін жүк жөнелтуші Allied Chemical International Corporation (Allied) компаниясының алдында жауапты деп тану туралы іске қатысты берілді. Тасымалдаушы Banylsa компаниясынан түпнұсқа коносаментті талап етпегендіктен, тауар қате жеткізілген.

Химиялық өнімдерді экспорттаушы Allied нейлон өндірісіне қажет кристалды циклдік амид – капролактама жөнелтуге Banylsa компаниясынан тапсырыс алған болатын. Өнім Бразилияның Сан-Паулу қаласында орналасқан Varco Vamerindus do Brasil S.A. атты бразилиялық банк арқылы 6 000 пакеттен тұратын екі лотты ұсынушыға арналған тратта орнына құжат жолымен сатып алынуға тиіс еді. Тасымалдаушы Lloyd компаниясының кемелері Сальвадор портына келіп, жергілікті саудасаттық жөн-жоралғысымен Бразилия үкіметінің агентігі Сальвадор порты әкімшілігінің бақылауында капролактамады қоймаға түсірді.

Banylsa бразилиялық импорт ережелері бойынша Lloyd компаниясынан «*carta declaratoria*» сұратып алды. Бұл құжат тасымал ақысының жүкті жөнелту портында, ал теңіз сауда айналымы салығы Сальвадорда төленгенін растайды. Carta declaratoria арқасында, Banylsa тауар үшін ақы төлеместен, әрі коносаментті ұсынбастан тауарды қабылдап алды. Көп ұзамай Banylsa компаниясы Сальвадор (Бразилия) аудандық азаматтық сотына істі қарауын сұрап ерікті түрде өтініш берді. Allied тасымалдаушы Lloyd компаниясынан тиісті құжаттарды талап етпей капролактамы түсіріп беріп жіберуге рұқсат еткенінен туындаған шығынның орнын толтыруды талап етті.

Бұл істегі жауапкершілік мәселесі сыртқы саудадағы құжаттамалық транзакцияның қаншалықты маңызды екенін көрсетеді. Құжат жасасып сауда жүргізу алыстағы сатушыға ақысы төленбей тұрып тауарға иелік ете алмайтынына кепілдік ретінде төлей алмайтын немесе алаяқ сатып алушыдан қорғануға мүмкіндік береді. Ол соншама қиын шаруа емес. Сатушы сатып алушыға тауардан бұрын айналымды коносаментімен қоса тасымал құжатын ұсынады. Осы құжаттар үшін төлем жасаған сатып алушы түпнұсқа коносаментті иеленеді.

Коносамент тауарды иеленуге құқық береді; ол тауар рөлін атқарады әрі тауарға иелік ету құқығын береді. Бұл құжат көбінесе ордерлік коносамент ретінде жасалады және сатып алушыға тапсырыс бойынша немесе мақұлдау арқылы өтеді. Коносамент берген тасымалдаушы түпнұсқа коносаментті ұсынатын тарапқа ғана жүкті беруге жауапты болады. Коносаментте көрсетілген жүк алушыға тауар жеткізілгенмен, ол коносаменттің иеленушісі болмаса, оған тауар берілмейді. Ал тауарды коносаменттің өкілетті иеленушісінен басқа біреуге жет-

кізген тасымалдаушы тауардың қате жеткізілгені үшін жауапкершілік арқалайды.

Lloyd коносаменттің 1 және 12-тармағы оны жауапкершіліктен босатады деп мәлімдеді. 1-тармақта «Тасымалдаушының іс жүзінде бақылауында болмаған кезде орын алған кез келген кідіріс, жеткізбеу, қате жеткізу немесе тауардың жоғалуы мен зақымдануы үшін тасымалдаушы қандай да бір дәрежеде жауап бермейді» делінген. 12-тармақ бойынша «Тауар кедендік немесе өзге де органдардың бақылауына өткен кезде тасымалдаушының жауапкершілігі толығымен тоқтайды және тауар жеткізілді деп саналады». Алайда жүкті түсіргеннен кейін Lloyd тауарды сақтаушыға айналады. Ал жүктің қате жеткізілгеніне де сақтаушы толық жауап береді. Сондықтан COGSA заңы, Хартер заңы (тиісті жеткізілім жасалмайынша тиеу алдындағы әрі тауарды түсіргеннен кейінгі мерзімді қамтиды) және Сақтау туралы заң бойынша Lloyd тауардың қате жеткізілгені үшін жауапты. Федералдық аудандық соттың шешімі БЕКІТІЛСІН.

Түйін

- Коносамент беруші тарап тек түпнұсқа коносаментті ұсынған тарапқа ғана жүкті өткізуге жауапты.
- Жалпы тасымалдаушы өзіне тапсырылған тауарды сақтаушы болып саналады. Тиісінше, ол COGSA заңы бойынша өзінің міндеттемелерін орындағаннан кейін де сақтау туралы заң бойынша жауапты болуы мүмкін.
- COGSA және басқа да жүк тасымалдау жөніндегі конвенцияларда қарастырылған қорғау шараларына қарамастан, импорттаушы елдің жергілікті дәстүрі мен практикасын білудің маңызы зор.

Кейде коносаментке иелігі жоқ тараппен де тасымалдау туралы балама келісім жасалуы мүмкін. Кең тараған тәжірибенің бірі – жалпы тасымалдаушы коносаменттің орнына банк кепілдемесін ұсынған жүк алушыға тауарды өткізуге келіседі. Банк кепілдемесі тасымалдаушыны қате жеткізуден туындайтын жауапкершіліктен босатады. Мұндайда тасымалдаушы қате жеткізгені үшін COGSA бойынша жауапты болса да, кепілдеменің арқасында жауапкершіліктен босатуды талап ете алады.

*C-Art, Ltd. компаниясының Hong Kong Islands Line America, S.A. компаниясына қарсы*²⁵ ісінде бұрынғы іскерлік тәжірибеге сүйенген тараптар импорттаушыға коносаменттің берілгенін күтудің орнына банк кепілдемесін ұсынуға рұқсат берді. Алайда әдеттегі банк кепілдемесін ұсынудың орнына сатып алушы корпоративтік кепілдеме ұсынып, тауарды қабылдап алды. Сот тасымалдаушыны қате жеткізді деп жауапқа тартты, себебі «тасымалдаушы, яғни коносамент беруші тарап, жүкті түпнұсқа коносамент ұсынатын тарапқа ғана өткізу үшін жауап береді».²⁶ Астарын ақтаратын болсақ, жөнелтуші-сатушы оған нақты келіспеген болса да, импорттаушы банк кепілдемесін ұсынғанның өзінде, тасымалдаушы қате жеткізілім үшін жауапты болып қала береді.

COGSA бойынша жауапкершіліктен босататын жағдайлар

Жоғарыда айтылғандай, өз міндеттемесін орындаған тасымалдаушының жауапкершілігі әрбір қаптама үшін 500 доллардан аспайды. Оған қоса, «**COGSA заңында қарастырылған 17 жағдай** тағы бар (13.2-мысалды қараңыз: «Салыстырмалы құқық: COGSA бойынша жауапкершіліктен босататын 17 жағдай»). COGSA заңында жауапкершіліктен босататын 16 жағдай және **Q-ескертпесі** бойынша ерекше жағдай аталып кеткен бір ғана «catch-all», яғни барлық мүмкіндікті қамтитын жағдай қарастырылған. Жауапкершіліктен босататын 16 жағдайға – кемеңі басқарудағы және навигациядағы қателіктен туындаған шығын, өрт, теңіздегі қауіп-қатер, табиғи апат, соғыс, қастандық, билікті басып алу, карантиндік шектеу, жүк жіберушінің әрекеті

немесе әрекетсіздігі, ереуіл, тауардың өзіндегі не қаптамадағы кінәраттан және жасырын ақаудан туындаған шығындар кіреді. Теңіздегі қауіп-қатерге күнделікті соғып тұратын қалыпты жел емес, жойқын, долы дауыл жатады. Жасырын ақау деп тиісті тексерісте табыла кетпейтін ақауды айтады.

Жүк жөнелтушінің талап-арыз беріп, залалды өтеткізуіне мүмкіндік қалдыру үшін соттар бұл жағдайлардың көпшілігіне тар шеңберде түсіндірме берген. Мысалы, жасырын ақауға байланысты жауапкершіліктен босату ережесі тасымалдаушыны тиісті тексеру мен сынақ өткізген жағдайдың өзінде де қорғай алмайды. «Catch-all» немесе Q-ескертпесі «нақты тасымалдаушының не оның агентінің немесе қызметшісінің қателігінен» өзге себептерден туындаған кез келген шығынның жауабынан тасымалдаушыны босатуды көздейді. Сөйте тұра, COGSA шығын мен зақымдану себебі тасымалдаушының қателігі мен немқұрайдылығы болмағанын дәлелдеу ауыртпалығын оның өзіне жүктейді. Сот тәжірибесінде тасымалдаушыны Q-ескертпесіне сәйкес жауапкершіліктен босатқан жағдайлар сирек кездеседі. Қанша жерден алыс қалған болса да, тасымалдаушының бақылауында болған кезде шығынға ұшыраған тауардың сұрауын сұрап, тасымалдаушының Q-ескертпесі бойынша жауапкершіліктен босату талабын сот қабылдамай қоюы мүмкін.

Дей тұрғанмен, осы 17 жағдайдың бірі алдынан шығып, залал келгенде тасымалдаушы барлық жауапкершіліктен босайды. Гамбург ережелері, керісінше, жоғарыдағы жағдайларды жоққа шығарып, тасымалдаушының жауапкершілік презумпциясын қарастырады. Тек оқыстан шыққан өрт қана презумпцияның бетін қайтара алады. Оған қоса, COGSA жүк алушыны «жүк түсірілгенге дейін немесе одан кейін» шығын мөлшері анық болса, мұны хабарлауға міндеттейді. Заң бұдан басқа кез келген шығынға қатысты талап етуге бір-жылдық мерзім белгілейді. Гамбург ережелері тауар жүк алушыға жеткізілгеннен кейінгі бір жұмыс күнінің ішінде шығынға қатысты талап қоюға рұқсат береді. Сондай-ақ талап-арыз беру мерзімінің өтуін екі жылға дейін ұзартқан. COGSA тауар жоғалған немесе зақымданған кездегі жауапкершілікті қарастырады, бірақ жеткізуді кідірткені үшін жауапкершілік белгілемейді. Гамбург ережелері «кідірісті» шығынды өтетуге негіз ретінде алады.

Сондай-ақ ол жасырын ақауға байланысты жауапкершіліктен босату жағдайын ерекшелендіру үшін де қолданылады. *Lamb Head Shipping компаниясының Jennings компаниясына қарсы ісінде* теңіздегі қауіп-қатерге байланысты жауапкершіліктен босату жағдайымен тасымалдаушының тиісті тексеріс жүргізу міндеті қаншалықты әрекеттеседі, сол қарастырылған.

Тасымалдаушы мен кеме төмендегідей жағдайлардан болған шығын, залал үшін жауапқа тартылмайды:

а) кемеі басқаруда, навигацияда кеме капитанының не қызметкерінің әрекеті, немқұрайдылығы не болмаса қызметтік міндетін орындамауы;

ә) өрт;

б) теңіздегі қауіп-қатер;

в) табиғи апат;

г) соғыс;

ғ) қастандық;

д) сот бұйрығымен тұтқындау не тыйым салу, немесе тәркілеу;

ж) карантиндік шектеулер;

з) жүк жөнелтуші не тауар иесінің әрекеті, немесе әрекетсіздігі;

и) ереуіл, локаут немесе жұмыстың тоқтатылуы;

к) бүлік пен азаматтық толқулар;

қ) теңізде адам өмірі мен мүлікті құтқару немесе құтқаруға тырысу;

л) тауар кінәратынан салмағының азаюы немесе басқа да жарамсыздыққа байланысты шығындар;

м) қаптамадағы кінәрат;

н) таңбалаудағы кемшілік;

п) тиісті тексерісте байқала қоймайтын жасырын ақаулар;

р) тасымалдаушының нақты қателігінен не әрекетінен тыс туындайтын кез келген себеп, бірақ мұны дәлелдеу ауыртпалығы осы тармақты өз мүддесіне қолданбақ үміткерге жүктеледі.

13.2-мысал. Салыстырмалы құқық: COGSA бойынша жауапкершіліктен босататын 17 жағдай

Lamb Head Shipping компаниясының Jennings компаниясына қарсы ісі

1 Lloyd's Law Report 624 (C.A. 1994)

Marel кемесі Грекиядан Гентке грек жүгерісін тиеп, жүріп кетті. Жол-жөнекей ауа райы қиындап, солтүстік-шығыстан соққан желдің күші 7 балға жетті де, толқын екі-үш метрге дейін көтерілді. Дәлелдемелердің меңзеуі мен куәгерлердің айтуынша, экипаж алған «соққыдан» бойын билей алмай, мең-зең күй кешкен. Кеме бір сағатқа

жетпей-ақ батып тынған. Талап-арыз берушілер өздерінің кемеі сақтандыру полистеріне сәйкес талап-арыз берді, олар кемеінің батып кету қаупі сақтандыру полисіндегі «теңіз қауіп-қатері» тармағында қамтылған деген ойда болды. Бұл іс бойынша анықталуы керек болған жалғыз мәселе – шығынды теңіз қауіп-қатерінің туындатқаны.

Диллон – судья. Теңіз қауіп-қатері салдарынан кеменің батып кеткенін дәлелдеу ауыртпалығы кеме иелеріне түсті. Олардың сақтандырылған кеменің ішіне судың еніп кетуін дәлелдеуі жеткіліксіз болды. Іс жүзінде *Marel* дүлей дауылға тап болған жоқ. Жазатайым оқиға кемеге су бетінде қаңғыған контейнердің соғылуынан болды деу қисынға келмейді. Мұндағы маңызды мәселе – неліктен қозғалтқыш орналасқан бөлмеге су кірді? Талапкерлер бұл оқиғаны теңіз қауіп-қатерінің салдарынан көреді. Бірақ қалыпты жел мен толқын «теңіз қауіп-қатеріне» жатпайды.

Талапкердің бастапқы талабында *Marel* басқа бір кемеден түсіп қалған контейнермен соқтығысты делінген болатын. Алайда кеме батып кеткен тұста контейнер жоғалды деген ешқандай хабарлама болмаған. Сол себепті төменгі инстанция соты соқтығыстан судың кемеге енуі мүлдем мүмкін емес деп түйді. Кеменің жалпы жағдайы оның пайдалану мерзіміне сай жақсы болғанымен,

кемеде әртүрлі шалағай жөндеу жұмыстары жүргізілген, алайда кеме иелері қажетсіз артық ақша жұмсауға ниет етпеген. Сондықтан біз төменгі соттың талап-арызды заңсыз деп тану туралы шешімін ӨЗГЕРІССІЗ ҚАЛДЫРАМЫЗ.

Түйін

- Кеме иесі өзінің сақтандыруға қатысты талап-арызын қамтамасыз ету үшін шығынның «теңіз қауіп-қатері» салдарынан туындағанын дәлелдеуге міндетті.
- Теңіз қауіп-қатеріне жел мен толқынның әдеттегі қалпы жатпайды.
- Кемені дұрыс жөндеуден өткізбеу теңізге шығу жарамдылығын сақтауға қажет тиісті сақтықтың болмағанына байланысты кеме иесіне қарсы талап-арыздың берілуіне жол ашады.

Экспедитор, консолидатор және мультимодальды тасымал операторы

Бұл тараудың соңғы екі бөлігінде тауар тасымалындағы өзге негізгі үшінші тараптардың алатын орны мен міндеті талқыланады. Үшінші тарап қатарына жүк экспедиторы, мультимодальды тасымал операторы және теңіздегі сақтандыру компаниясы кіреді. Импорттаушы мен экспорттаушы үшін экспедитордың үш маңызды қызметі бар: (1) тасымалдаушымен жүк жөнелту жайында келісу (брондау келісімшартын жасасу арқылы тасымалдаушы көлігінен алдын ала орын алып қояды); (2) жүк консолидаторы ретінде әрекет етеді; (3) қажет құжаттарды жасайды.

Экспедитор жөнелтуді ұйымдастыру барысында тасымалдаушымен жүк жөнелтуші атынан агенті ретінде тасымал бағасы жөнінде келіседі. Бір жаман жері, жүк жөнелтуші атынан әрекет еткен экспедитор тасымалдаушының стандарт тасымал келісімшартына енгізген өзгерістеріне келісіп қоюы мүмкін. Мысалы, *Constructores Tecnicos компаниясының Sea-Land Service, Inc. компаниясына* қарсы ісі экспедитордың жүк жөнелтушіні елеулі ауытқумен байланыстыру мүмкіндігін қарастырады. Онда экспедитор білетін ақпаратты жөнелтушіге таңу мәселесі қозғалады.

Constructores Tecnicos компаниясының Sea-Land Service, Inc. компаниясына қарсы ісі 945 F.2d 841 (5th Cir. 1991)

Кинг – аймақтық судья. Гондурас үкіметі *Constructores Tecnicos (Contec)* компаниясымен елде сынаққа арналған 20 ұңғыма мен 13 су жинау ұңғымасын салуға келісімшарт жасасты. Жұмысты орындау үшін *Contec* компаниясы *Ford LT 9000 Tandem Chassis* дизельді жүк машинасын және Оклахома штатының Мур қаласында орналасқан *JWS Equipment, Inc* компаниясының бұрғылау қондырғысымен қоса, әртүрлі бұрғылау жабдықтарын сатып алған. *Contec* компаниясының серіктесі болған Хулио Пинедо *Golden Eagle International Forwarding Co. (Golden Eagle)* халықаралық экспедиторлық компаниясының экспедиторы Чарльз Паганмен байланысқа шығып, жүк көлігін Оклахомадан Гондурастың Пуэрто-Кортес қаласына жеткізуін ұйымдастыруды тапсырды.

Паган *Sea-Land Service, Inc. (Sea-Land)* компаниясымен тасымалды ұйымдастыру туралы келісімге келді. Ол жөнелтілетін жүкті тізіп көрсетіп, *Sea-Land* компаниясы-

ның коносаментін толтырды, бірақ жүк жеткізу бағасы көрсетілетін орынды бос қалдырды. Коносаментте жүктің палубада немесе оның астына орналастыру туралы ақпарат көрсетілмеді. Содан Паган коносаменттің жобасын *Sea-Land* кеңсесіне жеткізді. Жүк көлігі және жабдықтар *Sea-Land* компаниясына тиесілі *Vermillion Bay* кемесіне тиелді. Жүк көлігі мен кейбір жабдықтар ашық контейнер түріндегі тегіс қондырмаға шынжырмен бекітіліп, палубаның үстіне орналастырылды.

Мексика шығанағында ауа райы нашарлап, Гильберт дауылы *Vermillion Bay* кемесін жанап өтіп, қиындыққа ұшыратады. Дауыл кезінде жүк көлігіне жақын орналасқан контейнерлердің шынжырлары босап, көлік қатты зақымданды. Кеме бағытын өзгертіп, Флорида штатындағы Порт Эверглейдс қаласына тоқтады. Ол жерде жүк көлігі кемеден түсіріліп, оған келген залал конструктивті жалпы шығын ретінде есептелді. *Contec* компаниясы *Golden Eagle, Sea-Land* және *International Cargo and*

Surety Insurance Co. (International Cargo) сақтандыру компаниясына қарсы талап-арыз берді.

COGSA тауарға шығын келіп, залал тигені үшін тасымалдаушының жауапкершілігін бір қаптама үшін 500 \$ дейінгі көлемде өтеу міндетін белгілеумен шектейді. Ал жүк жөнелтушімен жасасқан тасымалдау шартында қамтылған ерекшеліктерден ауытқу негізді ауытқудан көп болса, тасымалдаушы бұл қорғану құралын қолдану мүмкіндігінен айырылады. Федералдық аудандық сот коносаменттің таза болуы жүкті палубаның ішіне орналастыру керектігін меңзейді деп тапты. Федералдық аудандық сот XIX ғасырдың соңына қарай жасалған нормативтік мәлімдемеге сілтеме жасай отырып, «бос коносамент тауардың палуба астына қауіпсіз әрі тиісті түрде орналастырылуы қажет дегенді білдіреді» деп бос коносаменттің заңдық салдарын сипаттады. Өзгеше жағдай қарастырылған келісім немесе палубаның үстіне орналастыруға рұқсат беретін портта қалыптасқан дәстүр болмаса, жөнелтуші бос коносаменттен жүк палуба астына қойылады деп түсінеді».

Апелляциялық шағым беруші тарап Contec компаниясының тасымалдаушымен тікелей емес, оны палубаның үстіне жүкті орналастыруға міндеттеуге құқылы делдал экспедитор арқылы байланысқанын алға тартты. Біз апелляциялық шағым түсіруші тарапмен келіспейміз, себебі экспедиторды жүк жөнелтушінің агенті деп білетін нақты ереже жоқ деп санаймыз. Жүк жөнелтуші экспедиторды өзі таңдап алып жұмыс істейтіндіктен, оны жүк жөнелтушінің атынан әрекет етті деп санауға болады. Мәселе экспедиторды таңдауда емес, оның өз міндетін атқаруын бақылауда емес пе, мұндағы маңызды фактор сол. Жөнелтушінің бұл істе экспедитордың жүкті брондау ісін бақыламағаны сөзсіз. Экспедитор тасымалдаушыны немесе тасымал желісін өз еркімен таңдауға құқылы еді, ал жүк жөнелтуші экспедитордың өз міндетін орындау тәсілінен бейхабар болды.

Апелляциялық шағым түсіруші тараптың осы дәйектерден «Golden Eagle компаниясының тасымалдау келісімшартын жүк жөнелтушінің атынан жасасты» деген пайымы дұрыс болғанымен, осы пайымдаудан шығатын қорытынды, нақтырақ айтсақ, шағымданушы тараптың пікірінше, жөнелтуші тарапынан экспедитордың іс-әрекетіне бақылау жасалмады деп агенттік қарым-қатынастың нәтижесінде Sea-Land компаниясының жұмыс істеу тәсіліне қатысты Golden Eagle экспедиторының әрекетін Contec компаниясына жүктеу дұрыс емес. Ал агенттік қарым-қатынастың құқықтық сипаты – маңызды мәселе. Тек сонда ғана тасымалдаушының палубаның үстінде үлкен контейнерлерді сақтау туралы қалыптасқан дәстүріне байланысты агенттің хабардар болуын келісімшарт бойынша жүк жөнелтушінің жүкті палубаға қоюға берген келісіміне байлау үшін жеткілікті болып саналады.

Жөнелтуші жүкті палубаның үстіне орналастыруға еш келіспеген болса әрі оның агенті ретінде әрекет ететін экспедитор арқылы келіскені де дәлелденбесе, онда заң жүк жөнелтушінің мүддесін қорғайды. Сондықтан біз COGSA бойынша жауапкершілікті шектеуден тыс залалды өтету туралы шешімді ӨЗГЕРІССІЗ ҚАЛДЫРАМЫЗ.

Түйін

- Экспедитор жүк жөнелтушінің атынан жалпы тасымалдаушыны таңдап, жүк қоятын орынды брондайтын агент ретінде қызмет етеді.
- Экспедитордың елеулі ауытқулар деп есептелуі мүмкін жалпы тасымалдаушының тәжірибесінен хабардар болуы жүк жөнелтушінің де хабардар болғанын дәлелдемейді.
- Коносаменттің айқын нормасы мен портта қалыптасқан дәстүр жүкті палубаның астына орналастыру презумпциясының күшін жоя алады.

Экспедитордың тасымалдаушыға тән құжаттарды жазып беріп, **экспедитор коносаментін** немесе түбіртек беруі кең тараған әдетке айналды. Мұндай жағдайда экспедитор өзіне тасымалдаушының немесе мультимодальды тасымал операторының жауапкершілігін қабылдайды. Сол себепті тасымалдаушы жауапкершілігі нақты тасымалдаушының ғана емес, келісімшарт бойынша тасымалдаушының да мойнына артылады. Сондай-ақ экспедитор тасымалдаушы ұсынған кеңістікті толтыру үшін бірнеше жөнелтушілер жүгін жинау секілді маңызды функция атқарады. Соның арқасында жекелеген жүк жөнелтушілер үшін тасымал ақысы арзандау болады. Кедендік рәсімдеуге қажет құжатты дайындауға да экспедитордың көмегі тиеді. Оған қоса, кедендік органмен жұмыс істеуге және кедендік ережелерді сақтауға **кеден брокерлері** де жалға алынады.²⁷

Аралас тасымал операторы деген атаумен де белгілі мультимодальды тасымал операторы теңіз, теміржол, құрлық және әуе тасымалынан тұратын әртүрлі жүк жөнелтілімін ұйымдастырады. Ол жеке тасымалдаушымен жеке келісімшарт жасасады. Мұның жүк жөнелтушіге беретін басты игілігі әртүрлі тасымал үшін бір ғана құжаттың берілуінде жатыр. Жүк жөнелтуші келісімшарт бойынша мультимодальды тасымал операторы тасымалдың кез келген тұсында шығынға ұшыраған жүкке қатысты талап қоя алады.

Жұрт жалпы тасымалдаушы ретінде экспедитор мен мультимодальды тасымал қызметін пайдалануға жаппай көшіп, тасымал саласында аралық коносаментті қолдану белең алды. **Төте коносаментке** және одан туатын салдарына төменде келтірілген *Mannesman Demag Corp. ісінде* түсініктеме берілген. Бұл сот ісі сонымен қатар контейнерді қолдану жүк тасымалы саласын және оның құқықтық режимдерін қалай өзгерткенін, сондай-ақ жүкті артқанға дейінгі және түсіргеннен кейінгі реттелмейтін аралықты қамту үшін Хартер заңының қолданылуын түсіндіреді. Жүкті жинақтаумен айналысатын экспедитор жүк консолидаторына айналды. Оның атқаратын қызметі әртүрлі жүк жіберушілерден келген жүкті ыңғайына қарай топтастыра отырып контейнерді нығыздап толтыру, соның арқасында жүк жөнелтушілер үшін тасымал ақысы арзанға түседі.

Mannesman Demag Corp. корпорациясының *Concert Express* кемесіне қарсы ісі 225 F.3d 587 (5th Cir. 2000)

Смит – аймақтық судья. Бұл сот ісі Бремерхафен (Германия) портынан АҚШ-тың Индиана штатындағы Терре-Хот қаласына тасымалдау кезінде Mannesman компаниясына тиесілі оттегі компрессорының зақымдануынан басталды. Atlantic тасымалдаушысы тауарды Бремерхафеннен Мэриленд штатындағы Балтимор портына дейін *Concert Express* кемесімен жеткізді. Ал Балтимордан Терре-Хотқа апара жатқан жолында Trism компаниясына тиесілі тіркеме аударылып, тауар бүлінді.

Барлық тасымал үшін Atlantic компаниясы бір ғана коносамент берген болатын. Коносамент тауарды Бремерхафеннен АҚШ-тың орталық батысына дейін тасымалдау туралы келісім қызметін атқарды. Мұндай құжат «төте коносамент» деп те аталады. Төте коносамент бойынша теңіз арқылы тасымалдаушы тауарды соңғы баратын жеріне дейін жеткізуге келіседі. Басқа тараптар (мысалы, теміржол, құрлық жол немесе әуе тасымалдаушысы) келісімшарттың бір бөлігін ғана орындайды. Мұндай коносамент жалпы тасымалдаушыны жүкті «порт арқылы» соңғы нүктеге дейін тасымалдауға міндеттейді.

Бұл сот ісінде төте коносаментке сәйкес федералдық теңіз заңдарын құрлықтағы тасымалға қолдану мәселесі қарастырылады. Контейнер шыққанға дейін жүк иесі бір затты жеткізу жолында тасымал көлігі ауысқан сайын жаңа тасымалдаушымен жаңа келісімшартқа отыратын болған. Құрлықтағы тасымалдаушы – теміржол, автокөлік немесе кейбір жағдайларда ішкі баржа операторы – бір тасымалдау келісімшарты бойынша жүкті теңіз портына дейін тасымалдайтын. Әдетте жүк иесі атынан әрекет ететін «экспедитор» тауарды кемелер желісіне табыстауды ұйымдастырады. Осындай әрқилы жеткізу жолына қарай тарап құқықтары мен міндеттерін реттеу мақсатында түрлі құқықтық режимдер пайда болды. Теміржол тасымалы кезінде келген залал үшін теміржол тасымалына қатысты жауапкершілік ережелері қолданылады. Теңіз құқығы тасымалдың теңіздегі бөлігін реттейді.

Мультимодальды немесе интермодальды тасымал контейнері пайда болғалы бәрі өзгерді. Қазіргі болаттан жасалған контейнерлер көліктің бір түрінен екінші түріне тиеліп жүре береді. Теңіз арқылы тасымалдаушылар «есіктен-есікке» деген қызмет түрін көрсете бастады. Теміржолмен тасымалдаушы, жүк көлігімен не басқа да тасымалдаушылар ендігі жерде тауар иесімен емес, қосалқы мердігер ретінде теңіз арқылы тасымалдаушымен келісімге отырады. АҚШ-тың Теңіз арқылы жүк тасымалдау туралы заңы (COGSA) халықаралық төте коносаментке сәйкес теңіз арқылы тасымалдаушы жауапкершілігін реттейді. COGSA заңында тасымалдаушыға берілген маңызды артықшылықтар бар. Құрлықтағы тасымалдаушылар әрдайым COGSA жеңілдіктерін пайдалануға ұмтылып тұрады.

COGSA заңының ең маңызды ережелерінің бірі – жүк жөнелтуші тасымал құнын жоғары етіп мөлiмдемеген жағдайда, әр қаптама үшін 500 \$ көлемінде тасымалдаушы жауапкершілігі шектеледі. Жоғарырақ белгіленген ақы коносаментке енгізілгенде әдетте сақтандыру құнына айналып кетеді. COGSA сонымен қатар жүкке

қатысты шағымдануға біржылдық уақыт белгілейді. Өз қағидатына сәйкес COGSA тек қана «порттан-портқа дейінгі» уақытқа ғана билігін жүргізеді; ол жүк кемеге тиелгенге дейінгі және түсірілгеннен кейінгі шығынға қолданылмайды. Жауапкершілік кезеңіне қатысты ескертпе жүктің тасымалдаушы қарамағында болған кезінің бәріне COGSA заңының билігін жүргіздіре алады.

Сақтандырылған құнды тауардың жиынтық құны, құрлық және теңіз арқылы жүк тасымалдау тарифтері, қаптау құны, экспедиторлық және консулдық алымдар, сондай-ақ сақтандыру құны құрайды.

Atlantic жазып берген коносамент екі заңнамалық құжатқа сілтеме жасайды: COGSA және Хартер заңы. COGSA заңы бойынша халықаралық саудадағы тауар тасымалдаушы «тасымалданатын жүкті дұрыс және мүқият тиеуге, ұстауға, сақтауға, тасымалдауға, жөнелтуге және түсіруге» міндетті. Хартер заңы «тиісті түрде тиеу, сақтау, күте қарау және тиісті түрде жеткізу» міндетін жүктейді. Хартер заңының халықаралық саудаға қолданылуы COGSA заңымен ішінара алмастырылғанымен, COGSA тек қана жүк кемеге тиелген сәттен бастап түсірілгенге дейін қолданылады. Ал Хартер заңы жүк кемеден түсірілген шақтан «тиісті жеткізілімге» дейінгі аралыққа жүреді.

Atlantic берген коносаментте, Хартер заңы міндетті түрде қолданылуы керек жағдайларды қоспағанда, «тасымалдаушының жауапкершілігі COGSA нормалары бойынша анықталады» деп көзделген. Одан әрі қарай коносаментте «COGSA бойынша тасымалдаушы бір қаптама үшін 500 \$ мөлшерінен артық шығын үшін жауапты болмайды» делінген. Сондықтан Хартер заңы Trism компаниясының құрлықтағы тасымалына қолданылатын болса, сот Atlantic компаниясының жауапкершілігін әр қаптама үшін 500 \$ мөлшерінде дұрыс шектеген. Хартер заңы – теңіз құқығының құжаты, сол себепті сот тараптардың интермодальды келісімге қол қойғаны үшін ғана федералдық теңіз заңдарын Конгресс белгілеген шеңберден тыс қолданудан бас тартады. Хартер заңы тек қана теңіз арқылы тасымалдаушы жауапкершілігін реттеуге арналған. Бұған қарамастан, сот тасымалдаушы, не жөнелтуші жалдаған құрлық көлігіне жүк тиелген сәтке дейін Хартер заңының қолданылатынын мойындайды.

«Мультимодальды» коносамент бойынша тасымалданатын «контейнерлік» жүк заманында оның заңды жеткізілу орынын дәл анықтау қиын. Жүк тасымалы саласындағы тиімділік пен интеграция жоғарылаған сайын, теңізбен тасымалдаушы міндеттері мен басқа тасымалдаушылардың міндеттері арасындағы шекара жойылып барады. Тауар құрлықтағы тасымалдаушыда болғанда және теңіз айдынынан шығып кеткенге дейін теңіз арқылы тасымалдаушыға Хартер заңы бекіткен стандартты қолдануды сот жөн көреді. COGSA жүктің түсірілген сәтіне дейін ғана қолданылады, осыны ескертін болсақ, кемеден түсірілген жүкті құрлықтағы тасымалдаушы қабылдағанға дейін пайда болатын ақтандақты Хартер заңы толтырады.

Түйін

- Аралық коносамент бойынша теңіз арқылы тасымалдаушы не МТО тауарды жеткізілуге тиіс соңғы орнына дейін апаруға міндетті.
- Хартер заңы кемеден түсіріліп, кемежайда тұрған жүк құрлықтағы тасымалдаушыға өткенге дейін пайда болуы мүмкін ақтандақты толтырады.
- Хартер заңы тасымалдаушы не жүк жөнелтуші жалдаған құрлық көлігіне жүк тиелгенге дейінгі аралықты да қамтиды.

Теңіздегі сақтандыру

Гаага ережелері мен Варшава конвенциясы іспеттес халықаралық конвенциялар жалпы тасымалдаушының жауапкершілігін шектеуге тырысады. Тауар сатып алушы немесе сатушы тасымалдаушының жауапкершілік шектеулерінен жүкті тасымалдау барысында болуы мүмкін кідіріс пен шығыннан сақтандыру арқылы қорғанады. Сақтандыруға немқұрайды қараған, не тиісті түрде жасатпаған сатып алушыны жүктің зақымдануы орасан зор шығынға ұшыратуы мүмкін. Сондықтан сатып алу-сату келісімшарты шетелдік сатып алушыны жауапты қылса да, әккі экспорттаушы әлде де өз тарапынан жүкті сақтандыруды ойластырса керек.

Контейнер пайда болғалы сақтандыру полисі немесе полистері бірнеше көлік түрін қамтуға тиіс болды. Бір ішкі межелі жерден жүк жөнелту портына дейін, одан жеткізу портына және ішкі межелі жерге дейін жол жүретін – мемлекеттік шекаралардан өтетін жүк жөнелтімі теңіздегі жауапкершілік, соғыс қаупі, жалпы жиынтық жауапкершілік, қорғаныс пен өтемақы және қосымша сақтандыру секілді әрқилы сақтандыруды қажет етеді. Бұл қажеттілікті сақтандырушының тәуекелді бөлісу мақсатында **қайта сақтандыру** жасатуы одан әрі ауырлатады. Теңіздегі сақтандыру – сақтандырушы мен сақтанушы (жүк жөнелтуші) арасындағы келісімшарттық қатынас, ал қайта сақтандыру – бірнеше сақтандырушылар арасындағы өзара келісімшарт. Жалпы ереже бойынша сақтандырушы негізгі полисте қарастырылғанынан гөрі кеңірек ауқымда қайта сақтандыру жасай алмайды.

Осы қолданылу аясына қатысты мәселені шешу үшін транзиттік сақтандыру саласы көптеген стандарт формалар мен қағидаттар шығарды. Алайда мұндай біріздендіру науқаны транзиттік сақтандыру полисі секілді өзіндік ерекшелігі бар келісімшартты тасада қалдырмауға тиіс. «Стандарт полистер кең қолданыста болса да, тараптар арасындағы келіссөзде міндетті түрде өзгеріске ұшырайды. Келіссөз бен орналастыру жағынан нақты сақтандыру келісімшартын ауыстыратын ештеңе болмай тұр».²⁸

Ерекшелігі көп теңіздегі сақтандыру саласында полистің неше түрі бар: корпус, жүк, жауапкершілік полистері деп тізе беруге болады. Бұлар кеме мен жүк иелерін тауардың бүлінуі, кемеңіз зақымдануы, өзге тарап мүлкіне залал келуі, адамның жарақат алуы немесе өлімі үшін жауапкершілік секілді көптеген тәуекелден қорғайды. Мүлікті сақтандырудың кеңінен тараған түрі – **кеме корпусын сақтандыру**. Мұны әдетте кеме иесі немесе чартер тарапы жасайды. Бұл сақтандыру кеме иесін немесе чартер тарапын кемеңіз, не оның жабдығының бүлінуінен туатын шығыннан қорғайды. Соғыс қаупі әдетте корпус пен жүктің стандарт полистеріне енгізілмейді. Кеме корпусын сақтандыру полисі анық тізімде бар қауіп-қатер мен себептен туындаған шығынды ғана қарастырады. Сондықтан да полистің қолданылу аясын кеңейтетін қағидаттар жан-жақты талқыдан өткеннен кейін ғана қабылдануы керек.

Полистің қолданылу аясын кеңейтетін көпке мәлім екі ескертпе бар – **«Инчмари»** және **«кемелердің соқтығысуынан туындаған шығындар үшін жауапкершілік ескертпесі»**. «Инчмари» немесе қосымша қауіп-қатер туралы ескертпе әдетте сақтандырылған қауіп-қатер тізіміне экипаждың абайсыздығынан туындайтын және жасырын ақаудан келетін шығынды қосады. Бұл ескертпе жүкті сақтандыру полистеріне көптеп енгізіледі. Кемелердің соқтығысуынан туындаған шығындар үшін жауапкершілік ескертпесі сақтандырылған кемеңіз басқа кемемен соқтығысуы салдарынан болатын залалдың жауапкершілігінен қорғайды. Кеме корпусын сақтандырудың ең жақсы формалары мен ескертпелері Лондондағы Ллойд сақтандыру қоғамы мен Америка институтының кеме корпусын сақтандыру ережелерінде бар.

Жауапкершілік қорғау және шығынды өтеуді сақтандыру полистерімен қамтылады, оны P&I клубтары секілді танымал кеме компанияларының ассоциациялары береді. **Қорғау мен шығынды өтеу (P&I) полистері** екі негізгі қорғау категориясын ұсынады: үшінші тарап алдындағы жауапкершіліктен және келісімшарттық жауапкершіліктен қорғау. Үшінші тарап алдындағы жауапкершіліктен сақтандыру теңіздегі соқтығыстан үшінші тарапқа тиген залал салдарынан қорғайды. Келісімшарттық жауапкершіліктен сақтандыру жолаушы алдындағы жауапкершіліктен, жоғалған, не бүлінген жүк және қауіпті қалдықтардың тасталғаны үшін жауапкершіліктен қорғайды. Жүк иесі немесе оның сақтандыру компаниясы бүлінген жүгін даулап,

талап қойған кезде, тасымалдаушының сақтандыру компаниясы оны қорғауға не талап-арызда көрсетілген соманы төлеуге міндетті болады.

Контейнерлік тасымал шыққалы Р&I сақтандырудың **төте тасымал полистерінің** қолданысы күшейді. Бұл полис құрлықтағы тасымал кезінде үшінші тарапқа келтірілген залалдың өтелуін қамтамасыз етеді. Шығынды өтеу полисі сақтанушы төлем жасағаннан кейін ғана күшіне енеді. Сақтандыру полисінің тағы бір кең тараған түрі – **жалпы жауапкершілікті кешенді сақтандыру (CGL) полисі**. Мұны **Сақтандыру қызметі басқармасы (ISO)** жеке сауда қауымдастығы береді. CGL полисі жайында айтқанда екі нәрсені ескерте кеткен жөн. Біріншіден, оның ең басты ерекшелігі сол – ол толыққанды. Екіншіден, ол сақтандырушыға қорғау міндетін көп артады. Сондықтан бұл құжат бойынша сақтандыру шеңберіне кіретіні күмәнді жауапкершілік бойынша да сақтанушы пайдаланған заң қызметі ақысын сақтандыру компаниясы төлейді.

Жүк жөнелтуші әдетте бәрін қамтитын сақтандыруды немесе эксцеденттік сақтандыруды жөн көреді. Көбіне негізгі сақтандырушы сақтанушы сұраған қорғаныс мөлшерін қамтамасыз етуді қаламай, сақтандыру көпдеңгейлі болып қалады. Сақтанушы негізгі полис мөлшерінен асатын шағымнан эксцеденттік сақтандыру арқылы қорғана алады. Эксцеденттік сақтандыру полисі сақтандырудың қолданылу аясын кеңейтетін бірқатар танымал ережелердің бірін қолданады. Бұл ереже эксцеденттік сақтандыруды негізгі полис қамтыған сақтандыру жағдайларына қосады. Мысалы, жауапкершіліктен бас тарту мүмкіндігі туралы ескертпесі негізгі полисте көзделген сақтандыру көлемінен асып кетсе, шығын орнын толтыруға жол бермейді. Эксцеденттік сақтандыру ескертпесі негізгі полисте қарастырылмаған барлық талаптарды қамтиды. Пропорционал өтемақы (*pro rata*) ескертпесі барлық тиісті полистерде белгіленген шектеулерге негізделіп, сақтандыру полисі бойынша төленетін соманың пропорционалды есептелуін реттейді.

Кеме жүгін сақтандыру

Тауар экспорттаушы мен импорттаушы үшін ең маңыздысы – жүк полисі. Жүкті сақтандырудың қолданылу аясын шектеу мына үш факторға негізделеді: (1) жүк полисі қорғайтын шығынның шығу себептері; (2) сақтандыру көлемі; (3) сақтандыру мерзімі.

Жүкті сақтандыру туралы сертификат – нақты бір жөнелтілетін жүк бойынша сақтандырудың түрі мен қамту аясы белгіленген құжат. Мұнда сақтандыру компаниясының атауы мен сақтандыру шарттары көрсетіледі. Жүкті сақтандыру туралы куәліктің түпнұсқасы талап-арыз түсірер кезде қажет болады. Шарттылық орындалып, сақтандыру компаниясынан өтемақы алар кезде келесі құжаттардың көшірмелері қажет болады: сақтандыру полисі немесе сертификаты, коносамент, инвойс, қаптама парағы және тексеріс актісі (әдетте талапкердің агенті дайындайды).

Бірінші фактор қауіп-қатер полисі мен барлық қауіптен қорғайтын полистің қайсысын алу керектігін анықтайды. Екіншісі «жеке авария жауапкершілігінен босатылған» деп аталатын жалпы шығыннан сақтандыру, не болмаса ішінара шығыннан, немесе жеке авария жауапкершілігі қамтылған сақтандыру шешіміне әсер етеді. Үшінші фактор сақтандырудың қолданылу аясына тауардың жағалауда немесе қоймада болған кезеңін кіргізу туралы ережені теңіз сақтандыру полисіне енгізуді қарастырады. Мұндай кеңейтілген сақтандыру ескертпесі қоймадан-қоймаға дейінгі жағада және теңізде болған кезін сақтандыруға енгізуге қатысты ережелерді қамтиды.

Теңіздегі сақтандыру полисінің жалпы екі түрі бар: тек **теңіз қауіпнен сақтандыру полисі** және **барлық қауіптен сақтандыру полисі**. Жүкті сақтандырудың ең көп тараған түрі – тек нақты анықталған қауіп-қатер мен себептен қорғайтын қауіп-қатер полисі (13.3-мысалды қараңыз: «*Транзакцияларға назар аударыңыз: Тек теңіз қауіпнен сақтандыратын стандарт полис (ULA Cargo В ескертпесі)*»).

Шығынға ұрындырған тізімде бар қауіп-қатердің бірі екенін дәлелдеу ауыртпалығы жүк иесіне артылады.²⁹ Осылайша мұндай полистер бойынша күтпеген оқиға салдарынан туындаған шығынды тауар иесінің өзі көтереді. Ал барлық қауіптен сақтандыру полисінің ауқымы әлдеқайда кең. Барлық қауіптен сақтандыру полисі тізімде қамтылмаған кез келген шығынды жабады. Бұл ережеде тізімде қамтылмаған жағдайдың шығынға ұшыратқанын дәлелдеу ауыртпалығы сақтандыру компаниясының мойнына жүктеледі. Стандарт жүк полистері: қауіп-қатер мен барлық қауіптен сақтандыру полистерінің екеуі де соғыс, төңкеріс, халықтың толқуы немесе ереуіл секілді қауіпті қамтымайды. Басып алу мен тәркілеу кезінде жауапкершіліктен босату ескертпесі және ереуілдер мен жаппай тәртіпсіздік пен азаматтық толқулар кезінде жауапкершіліктен босату ескертпесі арқылы сақтандыру полисінен алынып тасталады. Басып алу мен тәркілеу кезінде жауапкершіліктен босату ескертпесі соғыс пен халықтың толқуы, оның ішінде көтерілістен болатын

шығынның сақтандыру полисіне жатпайтынын түсіндіреді. Сақтандырудың ауқымы негізгі полисті мақұлдау немесе жеке **соғыс жағдайындағы тәуекелді сақтандыру полисі** арқылы талап етіледі. Мұндай шешім, негізінен, тасымал жеріне не межелі жерге, тасымалдаушының болжамды бағытына және тасымалданатын тауар түріне негізделіп шығарылуы мүмкін.

Теңіздегі сақтандыру полистері жеке **апат үшін жауапкершілік** қамтылған сақтандыру деп аталатын апат үшін толық жауапкершілігі бар жалпы шығыннан аз мөлшердегі шығынды немесе жеке **апат үшін жауапкершіліктен** босатылған, бірақ толық шығынды өтейтін сақтандыру туралы ақпарат береді. Шығын сөзінің теңіз терминологиясындағы баламасы – апат. Неғұрлым ауқымды полис – апат үшін жауапкершілік қарастыратын полис. Бұл полис ішінара және жалпы шығыннан қорғайды. Дегенмен апат үшін жауапкершілігі бар полистердің көбісі ішінара шығынның мөлшерін тауардың жалпы құнының 3%-нан асатын мөлшерде белгілейді. Жеке апат шығынынан сақтандыру ескертпесі бойынша сақтанушының толық шығынға жетпейтін мөлшердегі шығынын сақтандыру компаниясы өтеуге міндетті емес. Мұндай ішінара сақтандыру түрі қолайлы емес. Жақында Лондон сақтандырушылар институты FPA ескертпесін өзінің стандарт ескертпелерінен алып тастау туралы шешімге келді. Оның орнына Институт сақтандыру компаниясына стандарт теңіз қаупінен сақтандыру полисімен қамтылатын ерекше тәуекелдер тізбесіндегі жағдайларды азайтуға мүмкіндік беретін балама ескертпе ұсынды.

Бұл сақтандыру мыналарды қамтиды:

- | | |
|---|--|
| <ol style="list-style-type: none"> 1. Сақтандырылған тауардың жоғалуына, не зақымдануына келесі жағдайлар себеп болса: <ol style="list-style-type: none"> а) өрт немесе жарылыс; ә) кемеңің қайраңға килігуі, жағаға шығып кетуі, батуы немесе аударылуы; б) құрлықта конвойдың аударылуы немесе темір-жолдан шығып кетуі; в) кемеңің судан басқа кез келген сыртқы нысанмен жанасуы, не соқтығысуы; г) жүкті апатты жағдайда тоқтайтын портқа түсіру; ғ) жер сілкінісі, жанартаудың атқылауы немесе найзағайдың түсуі. | <ol style="list-style-type: none"> 2. Тауар мына себеппен жоғалса, не зақымданса: <ol style="list-style-type: none"> д) бүкіл кемеңің амандығы үшін тастауға, не бүлдіруге тура келсе; ж) жүк қойылған орынға теңіз, көл, не өзен суының кіріп кетуі; з) жүкті борттан асыра лақтыру немесе су кеме бортын алып, жүктің суға кетуі. 3. Кеме бортынан асып суға кетіп, не болмаса кемеге тиеу, не одан түсіру кезінде қапталған жүктің біржолала жоғалуы. |
|---|--|

13.3-мысал. *Транзакцияларға назар аударыңыз:* Тек теңіз қаупінен сақтандыратын стандарт полис (ULA Cargo B ескертпесі)

Қалыптасқан дәстүр бойынша теңіз жүктерін сақтандыру тауардың кемеде болған кезін ғана қамтиды. Бірінші кезекте коносаменттің маңыздылығына және мультимодальды контейнер қолдануға байланысты жүк полисі көбінесе жүкті тиеуге дейінгі және түсірілгеннен кейінгі уақыт мерзімін де қамтиды. Сақтандырудың қолданылу аясын мұндай кеңейту «қоймадан-қоймаға» дейін сақтандыру ескертпесін немесе жүктің теңізде болған уақытын қамтитын кеңейтілген ескертпесін сақтандыру полисіне енгізу арқылы орындалады. Бұл ескертпелер жөнелтушіні экспорттаушы мемлекеттен бастап, импорттаушы мемлекетке жүк жеткізілгенге дейін қорғайды (13.1-мысал: «Қоймадан-қоймаға дейін сақтандыру ескертпесі»). Қоймадан-қоймаға дейін сақтандыру ескертпесі теңіздегі стандарт сақтандырудың қолданылу аясын жүк кемеге қойылғанға дейінгі уақытқа және кемеден түсіріліп, жүкті қабылдаушы тарапқа ұсыну мерзіміне дейін кеңейтеді. Бұл тармақ сақтандырудың кеңейтілген қолданылу аясына мерзімдік шектеу қоймайтынына көз жеткізудің маңызы бар. Мұны қамтамасыз етудің ең жақсы тәсілі – тауар жүк қабылдаушыға жеткізілгенге дейін полис күшінің тарқамауын қарастырып қою.

Shaver Transportation Co. компаниясының ісі көптеген теңіздегі сақтандыру полистерінде кездесетін стандарт ескертпелерді шолып өту үшін жақсы мысал бола алады. Теңіздегі сақтандыру полистері екі бенефициардың (жүк жөнелтуші және жалпы тасымалдаушы) бірінің мүддесін қорғайды. *Shaver Transportation Co.* компаниясының ісінде қарастырылған ескертпелер тек қауіп-қатер полисі мен барлық тәуекелдер полисінің екеуіне теңдей қолданылады. Бұл сот ісінде аталатын теңіздегі сақтандыру полисінің стандарт ескертпелері жеке шығарылып, келесі мысалға орналастырылды. 13.4-мысал: «*Транзакцияларға назар аударыңыз:* Теңіздегі сақтандырудың стандарт ескертпелері». Істі оқыған кезде осы тармақтарға қарап отыру маңызды.

**Shaver Transportation Co. компаниясының
Travelers Indemnity Co. компаниясына қарсы ісі
481 F. Supp. 892 (D.C. Oregon 1979)**

Скопил – федералдық аудандық судья. Shaver Transportation Company (Shaver) – баржалық кемелері бар компания Weyerhaeuser компаниясымен келісімшартқа отырып, Weyerhaeuser зауыттарынан каустикалық соданы сағып алушы GATX компаниясына жеткізуге келісті. Келісімшарт талаптарына сәйкес, Shaver компаниясы Travelers компаниясынан теңіз жүктерін сақтандыру полисін алды. Shaver сақтандыру полисі ретінде «жеке апаттан басқа шығындардан сақтандыру ескертпесі» мен «стандарт қатерлер» ережесін толықтыратын «арнайы қолданылу» ережесін қабылдауға шешім шығарды. GATX компаниясына жеткізілгеннен кейін, содаға техникалық май араласқаны анықталды.

Мұның Shaver соданы баржаға тиеп жатқан кезде болғаны анық деп тараптар бір топтамға келді. Осының алдында ғана май тасыған баржаны Shaver мұқият тазартпаған. Көп ұзамай Travelers жауап берушіге тиесілі теңіздегі ашық жүк сақтандыру полисі бойынша жүктің ластануы өтелуге тиіс шығынға жатпайды деп Shaver компаниясына мәлімдеді. Мұндағы басты сұрақ: талап қоюшылар ұшыраған шығын теңіздегі жүкті сақтандыру полисі бойынша сақтандырылған оқиғаға жата ма? Талап-арыз берушілер полисті мұқият зерделеп, бірнеше дәйектеме бойынша шығынды қалпына келтіруді талап етті.

I. Теңіздегі қауіп-қатерден сақтандыру ескертпесі және жеке апаттан басқа шығындардан сақтандыру ескертпесі бойынша шығынды өтету

Жүздеген жыл бұрынғы қауіп-қатерден сақтандыру нормаларына ұқсас теңіздегі қауіп-қатерден сақтандыру ережесі полис қорғайтын тәуекелдерді анықтайды. Бұл ереже «теңіздегі қауіп-қатердің» ұзын тізіміне қоса, «көрсетілген тауарлар мен бұйымдардың құруына, зақымдануына әкеп соққан немесе соғатын барлық қауіп-қатер мен жазым атаулыны» қамтиды. Талапкерлердің пайымдауынша, каустикалық соданың «мәжбүрлікпен» басқа орынға ауыстырылуы кеме бортынан тастаумен парапар, ал ондай әрекет сақтандыру ережесінде қарастырылған.

Жүкті тиіп жатқан кезде ластап алған. Демек, талапкерлер полистің қауіп-қатер туралы ережесіне сәйкес шығынды өтете алмайды. «Кеме бортынан тастау» сөзі FPA ережесінде де кездеседі. Кеме бортынан жүк тасталған болса, мұндайда шығын көлемі қандай болса да, жаңағы ереже шығынның барлығын өтетеді. Ал мына жағдайда, меніңше, кеме бортынан жүк тасталған жоқ деп білемін.

II. Қоймадан-қоймаға дейін сақтандыру ескертпесі. Жүктің теңізде болған уақытын қамтитын кеңейтілген ескертпе. Жағада сақтандыру ескертпесі бойынша шығындарды өтету

Бұл ескертпелер полисте қамтылған тәуекелдердің сипатын бермейді, тек сақтандыру аясының қай жерге

дейін қамтитынын көрсетеді. Қоймадан-қоймаға дейін сақтандыру ескертпесін немесе жүктің теңізде болған уақытын қамтитын кеңейтілген ескертпе бойынша шығынды өтету үшін талап-арыз берушілер сақтандыру полисінде қарастырылған оқиғаның болғанын және соның шығынға ұшыратқанын дәлелдеу керек. Жағада сақтандыру ескертпесі жағалауда кездесетін қауіп-қатерден сақтандыруға арналған. Талапкерлердің пікірінше, жүк тиеу кезінде соданың ластануы – жағалауда болған оқиға. Ал, шындығында, жүк баржаның қабылдау желісінде, яғни «бортта» ластанды. Сондықтан жағадағы шығыннан сақтандыру ережесі мұнда қолданылмайды. Тіпті қолданылған күннің өзінде, жүктің ластануы жағадағы шығыннан сақтандыру ережесі қамтитын қауіп-қатерге жатпайды.

III. Жүкті түсіру және қоймада сақтау ескертпесі бойынша төтенше шығынды өтету. Төтенше шығын ескертпесі. Сот және еңбек шығыны ескертпесі

Сақтандыру шартында көрсетілген оқиға болып, содан туындаған залалға байланысты шығындалған сақтанушы осы ескертпелерге сәйкес шығынды өтетуге құқылы. Мен талап-арыз беруші ұрынған шығын полисте қамтылған қауіптен туындамады деп білемін. Сондықтан осы ескертпелер бойынша шығынды өтетуге жол берілмейді.

IV. «Инчмари» ескертпесі бойынша шығынды өтету

«Инчмари» ережесінің мақсаты – полистің қолданылу аясын қарастырылған қатерлердің шеңберінен тыс кеңейту. Бұл ескертпе кемені басқаруда немесе навигацияда жіберілген қателік жауапкершілігінен кеме иесінің босауына мүмкіндік береді. Есесіне, кеме иесі жүкті күтіп қарамай, дұрыс сақтамай, немқұрайдылық танытқаны үшін жауапты болмақ. Тоғызыншы аймақтық сот нақты анықтаманың жоқтығын ескере отырып, келесі сынақты қолданумен әрбір сот ісін жеке-жеке қарастыру керек деп біледі: «Егер қарастырылып отырған әрекеттің басты мақсаты кемеге әсер ету болса, ол әрекет навигацияда немесе кемені басқаруда жасалды деуге болады, ал енді әрекет мақсаты жүкке бағытталса, онда ол навигацияда немесе кемені басқаруда жасалған жоқ деп танылады». Осы сынақты пайдаланып, мен жүкке күтіп қарауда, сақтауда және бақылауда орын алған қателік салдарынан жүк ластанды деп білемін.

V. Немқұрайдылық ескертпесі бойынша шығынды өтету

Немқұрайдылық ескертпесі кеменің теңізге шығуға жарамсыздығынан туындаған қауіп-қатерге байланысты шығынды өтетуді қамтамасыз етеді. Осы ереже, негізінде, шығынды өтету үшін талапкер баржаның теңізге

шығуға жарамсыз болғанын көрсетуі керек. Кеме жарамсыздығы келесі қатерлердің біріне ұшырату керек: «суға батып кету, қайраңдау, өрт, жарылыс, кемеге су кіру немесе полисте көрсетілген басқа да кез келген қауіп». «Теңізге шығу жарамдылығы» кемеңіз түрі, рейстің сипаты, қолайлы ауа райы, навигация жүйесінің жағдайы және жүк түрі секілді факторларға байланысты.

Тасымалдауға міндеттелген жүкті алып жүруге жарамсыз кеме – теңізге шығуға да жарамсыз. Жүк дұрыс тиелмегендіктен, мен Shaver компаниясының баржасын теңізге шығуға жарамсыз болған деп білемін. Талап-арыз берушілер баржа жарамсыздығынан тізімде көрсетілген қауіп-қатердің бірінің, не бірнешеуінің шығынға апарып соқтырғанын дәлелдеуі керек. Ластану факторы тізімде көрсетілген қауіп-қатер қатарына жатпайды, сондықтан осы полистің немқұрайдылық туралы ескертпесі бойынша шығынды өтеу мүмкін емес.

Тіпті қауіп болды дегеннің өзінде, жауап беруші жағдайдың пайда болуына кеме иесі кінәлі деп тұрғанда шығынды өтетуді талап етуге болмайды. Кеме иелері коносаменттеріне Хартер заңы мен СОGSA заңының құқық қорғау ескертпелерін әлдеқашан енгізіп қойған болатын. «Джейсон ережесі» деген атаумен белгілі бұл ереже кеме иелерін жалпы апаттың туындауына алып келген немқұрайдылыққа қарамастан, шығынды өтетуге құқық береді. Дегенмен кеме иесі 46 U.S.C. §1303(1)(a) норма талаптарын орындауға, яғни кемеңіз теңізге шығуға жарамдылығына көз жеткізетін тиісті тексеріс жүргізуі керек. Кемеңіз теңізге шығуға жарамдылығын қамтамасыз ету үшін «тиісті тексерістің» жасалғанын дә-

лелдеу ауыртпалығы кеме иесіне жүктеледі. Мен Shaver компаниясы осы міндетін атқара алмады деп білемін. Shaver баржаның кіру арналарын дұрыс тазаламаған, не тексермеген. Shaver кемеңіз теңізге шығуға жарамды ету мақсатында тиісті тексеріс жүргізбеді. Сот ісі жауапкердің пайдасына шешілсін.

Түйін

- Қоймадан-қоймаға дейін сақтандыру ескертпесі мен жағада сақтандыру ескертпесі полисте қамтылған қауіп-қатердің сипатын бермейді, сақтандыру ауқымының қай жерге дейін қамтитынын анықтайды.
- «Инчмари» ескертпесі кемеңіз басқаруда немесе навигацияда жіберілген қателіктің жауапкершілігінен кеме иесін босатады. Керісінше, кеме иесі жүкті сақтау мен күтіп қарауға деген немқұрайдылығы үшін жауапты болады.
- Тасымалдауға міндеттелген жүкті алып жүруге жарамсыз кеме теңізге шығуға да жарамсыз болып саналады.
- Ластану алдын ала қарастырылған қауіп-қатер қатарына жатпайды, сол себепті немқұрайдылық ескертпесі бойынша шығынды өтеу мүмкін емес.
- Джейсон ережесі кеме иелеріне жалпы апатқа ұшырауға себеп болған немқұрайдылыққа қарамастан, шығынды өтетуге құқық береді (жалпы авария туралы келесі бөлімнен қараңыз).

Жүк сақтандыруды бір рейстік етіп немесе белгілі бір уақыт аралығына арнап жасатуға болады. Экспортта ең жиі қолданылатын сақтандыру формасы – ашық немесе **жалпы сақтандыру полисі**. Мұндай құжат бір ғана жөнелтіммен шектелмей, белгіленген уақыт аралығындағы немесе жөнелтушінің (сақтанушының), не сақтандыру компаниясының тоқтату туралы хабарламасы келгенге дейінгі барлық жөнелтімді қамтиды. Сыйақы мөлшері әрбір жөнелтімге арналған куәлікте жүк жөнелтуші белгілеген құнның негізінде есептеледі. Жалпылама қолданылу аясы бар сақтандыру полисінің бір нұсқасы – **кешенді сақтандыру полис**. Мұндай полис жүк жөнелтушіден әрбір жөнелтімнің құнын жеке-жеке көрсетуді талап етпейді. Әр жөнелтілетін жүк полистің максималды сомасымен қамтылады.

Теңіздік сақтандыру полистері бірнеше бірлестіктердің бірінің жариялаған ескертпелерін пайдалану арқылы біріздендірілген болатын. Лондон сақтандырушылар институты (ILU) – соның жарқын көрінісі. Іргесі 1884 жылы қаланған ILU – стандарт сақтандыру ережелерін жариялайтын теңіздегі сақтандыру компанияларының қауымдастығы. Тәжірибелі халықаралық экспорттаушы мен импорттаушы ILU Америкалық теңіз сақтандырушылары институты (AIMU) және Лондондағы Ллойд сақтандыру қоғамы жариялайтын стандарт формалар мен ережелерден хабардар болып жүруі керек. Осындай басылымдардың мысалы ретінде AIMU жариялаған жүкті сақтандыру ережелері бойынша нұсқаулықты айтуға болады. Стандарт формалармен тағы болудың маңызы зор, себебі сақтандырушылар стандарт формалардағы ескертпелердің негізінде өз полистерін жасап шығарып жатады. «Көбінесе стандарт формадағы ескертпелер алынып тасталып, жаңадан жасалатын полистің құраушы элементтері ретінде пайдаланылады. Сонымен қатар ILU және AIMU нақты мәмілелерге арналған стандарт шарттар дайындады».³⁴

ҚАУІП-ҚАТЕР ТУРАЛЫ ЕСКЕРТПЕ. Аталмыш сақтандырушылар³⁰ сақтандыруға келіскен оқиғалар мен қауіп-қатер тізімі мынадай: теңіз және ішкі суларда орын алған соғыс, өрт, қастандық, қарақшылық, ұрлық-қарлық, тонау, жүкті суға тастау,³¹ қаперлік куәлік,³² кек алу, теңіздегі тартыпалушылық кез келген мемлекеттің патшасы мен ханзадасының бұйрығымен тұтқындау, тәркілеу мен қамау, сапа

жағдайы, кеме капитаны мен экипажының қасақана әрекеттері (баратрия)³³ және аталған тауар мен саудаға немесе оның кез келген бөлігіне зиян келтіріп, зақымдайтын қауіп-қатер, тауқымет атаулының бәрі.

ЖЕКЕ АПАТТАН БАСҚА ШЫҒЫННАН САҚТАНДЫРУ ЕСКЕРТПЕСІ. Төмендегі жүктер сақтандырылған: кеме немесе басқа да сақтандыру нысаны қайраңдаған,

батқан, жарылысқа ұшыраған, өрт, басқа кемемен не мүзбен, судан басқа кез келген затпен соқтығысқан болмаса, апатты жағдайларды қоспағанда, келтірілген залал жауапкершілігінсіз сақтандырылады. Бірақ жүкті суға тастаған болса, не су кеме бортынан жұлып әкеткен болса, ондайда пайыздық ара салмаққа қарамастан, жауапкершілік сақталады.

ҚОЙМАДАН-ҚОЙМАҒА ДЕЙІН САҚТАНДЫРУ ЕСКЕРТПЕСІ. Бұл сақтандыру тасымал басталып, тауарды полисте көрсетілген жердегі қоймадан не дүкеннен алып кету сәтінен бастап күшіне енеді және әдеттегі транзит барысында, оның ішінде кедендік ауыстырып тиеу бар болса, ол кезде де жалғасып, тауар соңғы портта кемеден түсірілген уақытқа дейін созылады. Сондықтан сақтандыру тауардың тасымалда болған әрі оның басталуын күткен кезінде де жалғасады және полисте көрсетілген соңғы қоймаға жеткізілген кезде, ал жеткізілмесе, 15 күн (тауардың сақтандыру полисі бойынша межелі орны порттан тыс орналасқан болса, онда 30 күн) өткеннен кейін бітеді. Жоғарыда айтылған мерзім сақтандырылған тауар кемеден түсіріліп біткен күннің түн жарымынан басталады. Жоғарыда көрсетілген жағдайларды немесе сақтандырушының бақылауынан тыс оқиға салдарынан туындаған жоғарыда көрсетілген мерзімнен асып кету жағдайларын қоспағанда, жүк қоймада тұрған кезінде сыйақы төленеді.

ЖҮКТИҢ ТЕҢІЗДЕ БОЛҒАН УАҚЫТЫН ҚАМТИТЫН КЕҢЕЙТІЛГЕН ЕСКЕРТПЕ. Бұл полис төменде келтірілген ережелерге сәйкес, қауіп-қатерге тап болатын барлық жөнелтімдерді қамтуға арналған:

I. Сақтандырудың бұл түрі тауарды полисте көрсетілген қоймадан шығарған сәттен бастап күшіне енеді және тауар ең соңғы барар қоймасына жеткізілгенге дейін жалғасады.

II. Бұл форма ауытқу, кідірту, мәжбүрлеп түсіру, қайта жөнелту және ауыстырып тиеу кезінде тауарға қолданылуға арналған.

III. Бұл форма қандай жағдайда да сақтандырылған заттың сипатына немесе кешігуге байланысты туындаған зиянды, залалды немесе шығынды өтетуге қолданылмайды.

ЖАҒАДА САҚТАНДЫРУ ЕСКЕРТПЕСІ. Сақтандыру құжатында өзгеше көрсетілуі мүмкін болғанмен, құрлықтағы тасымалдауды және/немесе айлақтар мен порттарда орналасуды қоса алғанда соқтығысу, өрт шығу, найзағай, өрт сөндіру қондырғысынан сұйықтықтың ағып кетуі, циклон, дауыл, жер сілкінісі, су тасқыны, кеме жүретін су деңгейінің көтерілуі немесе тасымал құралының апатқа ұшырауы және/немесе соқтығысуы және/немесе конструкциясының қирауынан болған шығын мен залалдың орны толтырылуы мүмкін.

ЖҮКТИ ТҮСІРУ ЖӘНЕ ҚОЙМАДА САҚТАУ ЕСКЕРТПЕСІ. Осы құжатта қамтылған апат шығынын өтеуге берілер кез келген кепілдікке қарамастан, сақтандырушы жүкті түсіру, қоймада сақтау, экспедиция салдарынан туындаған

немесе өзге де шығынды және/немесе нақты шығынды, сондай-ақ ауыстырып тиеуден туындайтын ішінара шығынды төлеуге міндеттенеді. Сондай-ақ сақтандырушы тиеу, ауыстырып тиеу және түсіру кезінде басы бүтін жоғалған кез келген қаптамадың, бөліктің немесе бірліктің сақтандырылған құнын төлеуге де міндеттенеді.

ТӨТЕНШЕ ШЫҒЫНДАР ЕСКЕРТПЕСІ. Осы полиске сәйкес сақтандырылған қауіп-қатер салдарынан зақымданған тауарды жоюға, тастауға немесе өзге тәсілмен арылудан туындаған төтенше шығын, сонымен қатар кемеден не тасымал құралынан түсіру кезіндегі шыққан төтенше шығындар сақтандырылған мүддеге келген зиянға қоса толығымен өтеледі.

СОТ ШЫҒЫНЫН ЖӘНЕ АҒЫМДАҒЫ ШЫҒЫНДАРДЫ ӨТЕУ ЕСКЕРТПЕСІ. Көрсетілген тауар, не бұйымның, оның кез келген бөлігінің шығыны болса, немесе зақымданса, осы сақтандыру полисінде көрсетілген нормаға қарамастан, сақтандырушының, оның немесе олардың қызметшілерінің және лауазымды тұлғаларының сотқа жүгінуі, сот талқысына қатысуы, қорғануы және қалпына келтіруі заңды міндетке айналады. Сондай-ақ бір не бірнеше сақтанушының сақтандыру жағдайын қалпына келтіруді және сақтауды көздеген іс-әрекеті апат кезінде бас тарту болып саналмайды; аталған мәселелер бойынша қойылған талап-арызға сақтандырушы сақтандырылған соманың мөлшеріне сәйкес өз үлесі шеңберінде жауап береді.

ИҢЧМАРИ ЕСКЕРТПЕСІ. Бұлайша сақтандыру тәсілі бойлердің жарылуы, біліктің қирауы немесе машинадағы, корпустың, жабдықтағы кез келген жасырын ақаудан, навигациядағы немесе кемені басқарудағы капитанның, экипаждың, капитан көмекшілерінің, инженердің немесе лоцманның кемшілігінен не қателігінен келген шығын мен залал секілді сақтандырылған тұлғаның мүддесіне қайшы кез келген зиянды өтеуге арналған. Бірақ бұл қағида полисте өзгеше көрсетілмесе, кідірту, бұліну немесе нарықты жоғалту салдарынан туындаған шығынды өтеу деп түсіндірілмейді.

НЕМҚҰРАЙДЫЛЫҚ ЕСКЕРТПЕСІ. Коносаментте не чартер келісімшартында әрі тасымалдау шартында немқұрайдылық ескертпесінің және/немесе жасырын ақау туралы ереженің болуы сақтандырушы құқықтарына нұқсан келтірмейді. Осы полис бойынша сақтандырушы мен сақтанушы арасында кеменің немесе/және теңізге шығуға жарамдылығы есепке алынады. Сондай-ақ сақтандырушы кеменің теңізге шығуға жарамсыздығынан не кеме иесінің, кемені жалдаушының, олардың агенті немесе қызметшісінің негізсіз, заңсыз әрекетінен тікелей немесе жанама туындаған суға бату, кеменің қайрандауы, өрт, жарылыс, кемеге судың кіруі немесе полисте меңзелген кез келген тәуекелге байланысты басқа да себептермен жоғалған не бүлінген жүктің (апатқа байланысты ескертпені және полистің басқа да ескертпелерін ескере отырып) шығынын сақтандырушы өтейді.

13.4-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Теңіздегі сақтандырудың стандарт ескертпелері

Дереккөз: Shaver компаниясының материалдарынан

Жалпы апат

Жалпы апат – бұл жазылғанына 2800 жыл болған теңіз құқығының көне доктринасы. Мұның пәрмені бойынша төтелеп төнген нақ қатерден жүкті сақтап қалу үшін оның бір бөлігін құрбан еткен кезде аман қалған мүліктің иелері суға тасталған мүлік иелерінің шеккен шығынын өзара тең мойнына алып өтейді. Америка Құрама Штаттарының Жоғарғы соты *Barnard компаниясының Adams компаниясына қарсы*³⁵ ісінде жалпыапаттық ахуалды құрайтын үш негіз көрсетілген: (1) кеме, жүк және экипаждың үшеуіне бірдей төнген және болары анық қатер; (2) тұтас айырылып қалмас үшін бір бөлігін ерікті түрде құрбан ету; (3) қауіп-қатерге жол бермеу.

Заманымыздың заңдары ең алдымен төнген қатердің шынайы және елеулілерін қадағалауды талап ету арқылы туындаған талаптарды жеңілдетті. Жалпы апат бойынша қойылатын талап екі санатқа бөлінеді: бүкіл кемені құтқару үшін сол кеменің не жүктің бір бөлігін құрбан етуден туындайтын талап және кеме мен жүкті бірге құтқару үшін кеменің иесі шеккен **төтенше шығыннан** туындайтын талап. Яғни жалпы апат бойынша талап қоюға кеме иесінің де, жүк иесінің де мүмкіндігі бар. Жалпы апат бойынша шығынды есептеуді реттейтін Халықаралық конвенция «**Йорк-Антверпен**» ережелері деп аталады. *Folger Coffee Company компаниясының Olivebank кемесіне қарсы* сот ісінде тасымалдаушының жалпы авария бойынша жүк иелеріне қойған талабы қарастырылады.

Folger Coffee Company компаниясының Olivebank кемесіне қарсы ісі *201 F.3d 632 (5th Cir. 2000)*

Фэррис – аймақтық судья. Folger Coffee Co. компаниясы мен оның сақтандырушысы Gulf Insurance компаниясы (1) Olivebank кемесінің құтқарылған мүлікті қалдыру құқығы бойынша жалпы апат ескертпесін таныған; (2) Folger Coffee және Gulf Insurance компаниялары жалпы апат ескертпесіне сәйкес жиналған қорға пропорционалды үлесі бойынша қарыз деп таныған федералдық аудандық сот шешімінің күшін жоюға тырысты. Olivebank кемесі Оңтүстік Африкадағы Дурбан портынан гранит блок, болат сым және жер қазу жабдығын тиіп шықты.

Жол-жөнекей күн бұзылып, дауыл тұрды да, палубаға су кірді. 1974 жылғы «Теңізде адам өмірін қорғау» конвенциясының талабына сәйкес, кеменің апаттық электр жүйесі рульді басқаруға керекті қуатты алдымен батареядан, сосын аккумулятордан алып, одан соң авариялық генератор автоматты түрде іске қосылуы керек еді. Аккумулятор істен шығып, ақыр соңында, апаттық генераторды қолмен қосуға тура келді. Тараптар арасында айнымалы ток генераторы орналасқан бөлмеге судың қалай жеткені туралы дау болды. Әңгіменің ауаны қалай құбылса да, бір аралықта палубадан тоғыз фут және генератордан екі деңгей жоғары орналасқан жарық люгінің ашық болғаны сөзсіз. Сонымен қатар палубамен деңгейлес сыртқы ауа алмастыру саңылауларының ашық болғаны және олардың генератор орналасқан бөлмеге жалғасатыны да даусыз.

Кеме капитаны апат сигналын жіберді. Ол «Ллойдтың ашық форма» ережелеріне сәйкес, құтқарушы кемесі бар Pentow Marine, Ltd. компаниясымен жүкті құтқару келісімін жасады. Құтқарушы кемелер түстен кейін келді. Олар келем дегенше бас қозғалтқыштар қайта қосылып, Olivebank кемесі дауыл басылғаннан кейін өз күшімен паналау портына жетті. Құтқарушылар өзінің құтқарылған мүлікті ұстап қалу құқығын (құтқару сыйақысын алу үшін) пайдаланып, жүк және/немесе кемені тұтқындаймыз деп қоқан-лоқы көрсетті.

Olivebank кемесінің иелері жалпы апаттың орын алғанын мәлімдеп, жүк иелерін апаттық міндеттемелер мен кепілдіктер шығаруға мәжбүрледі. Folger Coffee және Gulf Insurance компаниялары федералдық аудандық сотқа жалпы апат ескертпесіне және жүкке тиген залалды өтетуге кеме құқылы емес деп тануын сұрап талап арыз берді. Федералдық аудандық сот түрлі жағдайлардың тоқайласуынан электр қуаты өшіп қалды және кеме порттан шығарда теңізге жарамды болды деп мәлімдеді.

Теңіз арқылы тауар тасымалдау туралы заң, АҚШ кодексі 46 титулының 1300–1315 параграфтары бойын-

ша кеменің теңізге шығуына жарамсыз болуына байланысты Folger Coffee және Gulf Insurance компаниялары Olivebank кемесі жалпы апаттан туындайтын құқықтарға ие емес деп есептейді. Тараптар Olivebank кемесінің бортында болған жүк коносаментінің жалпы апат ескертпесі бойынша жарна талап еткенімен келіседі. COGSA бойынша кеме жалпы апатқа ұшырағанын мәлімдегеннен кейін, жүк иесі кеменің сапар басында-ақ теңізге шығуға жарамсыз болғанын әрі жалпы апаттың себебі де сол жарамсыздық екенін дәлелдеу арқылы ғана жауапқа тартылмауы мүмкін. Жүк иесі кеменің жарамсыздығын дәлелдегенімен де, теңізге шыққанға дейін кемеге тиісті түрде тексеріс жасалғанын дәлелдей отырып, кеме иесі бәрібір құқықтық тұрғыда жоғары тұрады.

Федералдық аудандық сот апаттық электр жүйесіндегі ақау кемені теңізге шығуға жарамсыз етті деген тұжырымды дәлелдемелер растамайды деп шешті. Федералдық аудандық сот генератордың қосылмауының әрі аккумулятор мен апаттық-құтқару жүйесінің қирау себебі (теңіз суының кіруі) біреу болғанын және қос жүйе бір мезгілде күйреп, екі сәтсіз оқиғаның тоғыса кеткенін анықтады. Федералдық аудандық сот Olivebank порттан шыққан кезде теңізге шығуға жарамды болды деп біліп, жарық және ауа алмастыру люктерінің ашық қалуы жарамдылықтың мәселесі емес, ол кемені басқарушылардың шешіміне қатысты мәселе деп анықтады. Бортына су кірсе де, кеме теңізге шығуға жарамды болды деп таныған федералдық аудандық сот қателескен жоқ. Сот 11 балдық дауыл кезінде судың жүкті кеменің артқы бөлігінен кіргенін анықтады. Бұл факт хаттамада расталады.

Folger Coffee және Gulf Insurance компаниялары жарық, ауа алмастыру люктерінің күйі мен қақпақтарының ашық қалуы да кемені жолға шығуға жарамсыз етті деп пайымдады. Федералдық аудандық сот генератор орналасқан бөлмеге судың ауа алмастыру люктері арқылы кіру ықтималдығы жоғары деп тапты және кеменің жарық және ауа алмастыру люктерінің ашық қалуы – кемені басқармасының шешімі дей келе, кеме жауапкершіліктен босатылды.

COGSA «тасымалдаушыны кеме қатынасындағы немесе кемені басқарудағы капитанының, теңізшінің, лоцманның немесе кеме қызметшілерінің әрекеті, ұқыпсыздығы және міндеттерін орындамауы салдарынан болған залалдың жауапкершілігінен босатады». Кеме жөнелтілгенге дейін ондағы ақаулықты анықтай алмау басшылықтың қателігіне жатпайды, тиісті сақтық шараларының болмағанын білдіреді. Тасымалдаушыны жауап-

кершіліктен босату үшін кеме мені басқаруда кеткен қателік пен тиісті сақтық шараларының болмауы сияқты әрекетсіздіктің аражігін ажырату оңай емес. Folger Coffee және Gulf Insurance компаниялары федералдық аудандық сот қолданған «кеме басқармасының шешімі» деген сөз тіркесін дұрыс түсіне алмады. COGSA бойынша басшылық тарапынан болған немқұрайдылық та жауапкершіліктен босатады. БЕКІТІЛДІ.

Түйін

- COGSA бойынша кеме жалпы апатқа ұшырағанын мәлімдегеннен кейін, жүк иесі кеме мені сапар басында-ақ теңізге шығуға жарамсыз болғанын әрі жалпы апаттың себебі де сол жарамсыздық екенін дәлелдеу арқылы ғана жауапқа тартылауы мүмкін.
- Тасымалдаушыны жауапкершіліктен босату үшін кеме мені басқаруда кеткен қателік пен тиісті сақтық шараларының болмауы сияқты әрекетсіздіктің аражігін ажырату оңай емес.

Тарау түйіні

1. Халықаралық сауданың маңызды бөліктерінің бірі – тауар тасымалы. Әлемде тауардың барлығы дерлік жүк кемелері арқылы тасымалданады. Сатып алушыға тауарды қандай жалпы тасымалдаушының жеткізетіні компания мен порттың арақашықтығына байланысты. Бұл аралықта жүк көлігі, теміржол, кеме секілді халықаралық тасымал көлігінің неше түрі қолданылады.
2. Көлік түрлерінің қай-қайсысы да Халықаралық тасымал конвенцияларымен реттеледі. Ол конвенциялардың мақсаты мынадай: (1) жалпы тасымалдаушының міндеті мен жауапкершілігін белгілеу; (2) шығын мен залалдан белгілі бір деңгейде жүк жөнелтушіні сақтандыру; (3) жалпы тасымалдаушының жауапкершілігін шектеу; (4) жалпы тасымалдаушыны жауапкершіліктен босататын жағдайларды белгілеу; (5) жалпы тасымалдаушыдан тауар иесі мен тауар жеткізілуі керек тарапты көрсететін құжат беруін талап ету. Теңіз тасымалында коносамент басты құжат саналады.
3. Халықаралық теңіз тасымалына арналған негізгі конвенция үшеу: Гаага ережелері, Гаага-Висби ережелері және Гамбург ережелері. Мемлекет тасымал туралы конвенцияны өз заңнамасына енгізген кезде, көбінесе ол Теңіз арқылы жүк тасымалдау туралы заң немесе COGSA деп аталып кетеді. Мысалы, АҚШ-та COGSA – Гаага ережелерінің мемлекеттік нұсқасы, ал Ұлыбританияның COGSA заңы Гаага-Висби ережелерінің мемлекеттік нұсқасы.
4. COGSA бойынша жалпы тасымалдаушының жауапкершілігі қаптама басына өлшеніп, шектеледі. Жүк жөнелтуші тауардың нақты құнын өндіріп алар кезде жалпы сома қаптама басына 500 \$ мөлшерінен аспауы керек (Гаага ережелері). Ірі жөнелтімдерде «қаптаманың» орнына мұнайдың баррелі, көмірдің тоннасы немесе жүгерінің текше ярды сияқты стандарт жүк бірлігі (CFU) қолданылады. Сондай-ақ COGSA «теңіздегі қауіп-қатер» мен «Q-ескертпесін» қоса алғанда, тасымалдаушыны жауапкершіліктен босататын 17 жағдайды қарастырады. Жалпы тасымалдаушыны қорғау қағидаты Гималай ескертпесі арқылы басқа тараптарды, мысалы жүк түсіруші стивидор компанияны қамтуы мүмкін.
5. Жалпы тасымалдаушының мойнында кеме мені теңізге шығуға жарамдылығын қамтамасыз ету, тауарды тиісті түрде орналастыру (кеме палубасындағы немесе оның үстіндегі қауіпсіз жерге орналастыру), келісімшартта көрсетілген немесе әдеттегі теңіз бағытымен жүру және тауарды тиісті қабылдаушы тарапқа (коносаментті ұстаушы тарапқа) жеткізу секілді міндеттері бар. Тасымалдаушы жүк жөнелтушіге әлдеқайда жоғары бағаға (қаптама басына белгіленген шектеуден жоғары) келісу әділ мүмкіндігін беру міндетін алады. Коносаментте тауардың нақты құнын көрсетуге арналған бос орын қалдыру жүк жөнелтушіге әділ мүмкіндік беру міндетінің орындалғанын білдіреді.
6. Жөнелтуші жүкті тасымалдау барысында экспедитор, жүк консолидаторы және кеден брокері секілді басқа үшінші тарап қызметтерін пайдаланады. Әртүрлі тасымалдың қауіпсіздігін қамтамасыз ету барысын жеңілдету үшін көлік түріне қарай берілетін коносаментпен бір қатарда мультимодальды тасымал да кеңінен қолданылатын болды. Мультимодальды тасымалды таңдаған жүк жөнелтуші әр басқа көліктердің тасымалын ұйымдастыру үшін бір ғана компанияны жалдайды және ол компания жалғыз ғана мультимодальды жүк тасымалдау коносаментін береді.
7. Жүк тасымалы барысының тағы бір маңызды бөлігі – керегіне қарай теңіздегі сақтандыру немесе жүкті сақтандыру. Мәселен, жалпы тасымалдаушы COSGA бойынша жауапкершіліктен босатылған жағдайда жүк жөнелтуші өзінің сақтандыру полисіне сүйене отырып талап-арыз бере алады. Теңіздегі сақтандыру полисі мен ескертпенің көптеген түрі бар. Жүк жөнелтуші алған сақтандыру полисі немесе ол келіскен

сақтандыру ескертпесі жүк жөнелтушінің қандай шығын түрлерінен және қандай көлемде қорғалатынын белгілейді. Ең жиі қолданылатын полис – «жеке апаттың» жауапкершілігін қамтитыны. Ол тауарға ішінара залал келгенде талап қоюға мүмкіндік береді. Теңіздегі сақтандыру полистерінің екі жалпы түрі бар: (1) тек қауіп-қатерден сақтайтын полис; (2) тәуекелдің барлық түрінен сақтайтын полис. Жүкті сақтандырудың ең көп тараған түрі – нақты көрсетілген қауіп-қатер мен себептерден келген шығынды өтейтін сақтандыру полисі.

8. Теңіздегі сақтандыруды жасатар кезде мән берерлік тағы бір маңызды мәселе – сақтандырудың қолданылу мерзімі. Экспортта ең көп тараған сақтандыру формасы – ашық немесе жалпылама қолданылу аясы бар сақтандыру полисі. Мұндай полис бір ғана жөнелтіммен шектелмей, белгілі бір уақыт кезеңі ішіндегі көптеген жөнелтімді қамтиды әрі жөнелтушінің (сақтанушының) немесе сақтандыру компаниясының хабарламасымен күшін жояды.
9. Теңіз құқығы принциптері бойынша жүк жөнелтуші жалпы апат туралы доктринаға сәйкес, басқа жүк жөнелтушінің тауарына келтірілген залал үшін жауапты болуы мүмкін. Йорк-Антверпен ережелері бойынша кемені туралап төнген нақ қатерден құтқару мақсатында кемедегі жүктің бір бөлігін құрбан еткен жағдайда аман қалған жүктің иелері суға тасталған жүктердің құнын өзара тең бөлісіп өтейді. Кеме иесінің жүк тасымалының қауіпсіздігі үшін жұмсаған төтенше шығыны да жалпы апат үшін жауапкершілік тудырады. Мұндайда жүк жөнелтуші төтенше шығынның пропорциялық үлесін (pro rata) төлеуге міндетті.

Негізгі терминдер

Теңіз арқылы жүк тасымалдау заңы бойынша жауапкершіліктен босататын 17 жағдай – 17 COGSA Exemptions

Әуе тасымалының жүк құжаты – Air Waybill

Барлық қауіптен сақтандыру полисі – All Risks Policy

Америкалық теңіз сақтандырушылары институты – American Institute of Marine Underwriters (AIMU)

Тауарды сақтаушы жауапты тұлға – Bailee

Кешенді сақтандыру полисі – Blanket Policy

Брондау келісімшарты – Booking Contract

Жүк полисі – Cargo Policy

Теңіз арқылы жүк тасымалдау заңы – Carriage of Goods by Sea Act (COGSA)

Чартер тарап – Charter Party

Аса маңызды ескертпе – Clause Paramount

Теңіз жүгін сақтандыру сертификаты – Cargo Insurance Certificate

Жалпы жауапкершілікті кешенді сақтандыру – Comprehensive General Liability (CGL) Coverage

Жалпы тасымалдаушы – Common Carrier

Контейнерде тасымалдау – Containerization

Стандарт жүк бірлігі – Customary Freight Unit (CFU)

Кеден брокерлері – Customs Brokers

Палубаға тиелетін жүк – Deck Cargo

Тиісті сақтық шаралары (немесе кешенді тексеріс) – Due Diligence

Экседенттік сақтандыру ескертпесі – Excess Clause

Экседенттік сақтандыру – Excess Insurance

Міндеттемелерден босату шарты – Exculpatory Clause

Кеңейтілген ескертпе – Extension Clause

Төтенше шығын – Extraordinary Expenses

Басып алу мен тәркілеу кезінде жауапкершіліктен босату ескертпесі – F.C. & S. Clause

Әділ мүмкіндік – Fair Opportunity

Арбитраж туралы федералдық заң – Federal Arbitration Act (FAA)

Форс-мажор ескертпесі – Force Majeure Clause

Экспедитор коносаменті – Forwarder's Bill of Lading

Жеке апаттан басқа шығындардан сақтандыру – Free of Particular Average (FPA)

Жүк экспедиторы – Freight Forwarder

Жалпы апат – General Average

Жалпы сақтандыру полисі – General Cover

Гаага ережелері – Hague Rules

Гаага-Висби ережелері – Hague-Visby Rules

Гамбург ережелері – Hamburg Rules

1893 жылғы Хартер заңы – Harter Act of 1893

Гималай ескертпесі – Himalaya Clause

Кеме корпусын сақтандыру – Hull Insurance

«Инчмари» ескертпесі – Inchmaree Clause

Лондон сақтандырушылар институты – Institute of London Underwriters (ILU)

Сақтандыру қызметі басқармасы – Insurance Services Office (ISO)

Сақтандырылған құн – Insured Value

Халықаралық валюта қоры – International Monetary Fund (IMF)

Жүктің теңізде болған уақытын қамтитын кеңейтілген ескертпе – Marine Extension Clause

Теңіздік сақтандыру компаниясы – Marine Insurance Company

Елеулі ауытқу – Material Deviation

Қате жеткізу – Misdelivery

Мультимодальды тасымал – Multimodal Transport

Мультимодальды тасымал жөніндегі конвенция – Multimodal Transport Convention

Мультимодальды тасымал операторы – Multimodal Transport Operator (MTO)

Теңіздік коносамент – Ocean Bill of Lading

Кеме бортына алынған жүк коносаменті – On-Board Bill of Lading

Қаптама басына шаққандағы жауапкершілікті шектеу – Per Package Limitation

Тек қана теңіз қатерінен сақтандыру полисі – Perils Only Policy

Пропорционал өтемақы ескертпесі – Pro Rata Clause

Қорғау және шығындарды өтеу полисі – Protection and Indemnity (P & I) Policy

Q-шарты ескертпесі ескерілмейтін жағдай – Q-Clause Exception

Қайта сақтандыру – Reinsurance

Мультимодальды тасымал құжаттарына арналған ережелер – Rules for Multimodal Transport Documents

Кемелердің соқтығысуынан туындаған шығындар үшін жауапкершілік ескертпесі – Running Down Clause

Ереуіл, тәртіпсіздік және азаматтық толқулар кезінде жауапкершіліктен босату ескертпесі – S.R. & C.C. Clause

Теңізге шығуға жарамдылық – Seaworthiness

Жетіспеушілік – Shortage

Арнаулы алыс-беріс құқықтары – Special Drawing Rights (SDR)

Талап қою мерзімі – Statute of Limitations

Жүкті орналастыру – Stowage

Төте коносамент – Through Bill of Lading

Төте тасымал полисі – Through-Transport Policy

Бірмодальды тасымал конвенциясы – Unimodal Transport Convention

Соғыс жағдайындағы тәуекелді сақтандыру полисі – War Risk Policy

«Қоймадан-қоймаға дейін» сақтандыру ескертпесі – Warehouse-to-Warehouse Clause

Варшава конвенциясы – Warsaw Convention

Жеке апатпен қоса, басқа да шығындардан сақтандыру – With Average

Йорк-Антверпен ережелері – York-Antwerp Rules

Пысықтау сұрақтары

1. Халықаралық тасымалдау конвенцияларының мақсаты не? Қажеті неде? Неліктен маңызы зор? Жүк жөнелту компаниялары мен жалпы тасымалдаушылардың мүдделерін қалай қорғайды? Жүк жөнелтушілерге беретін артықшылықтары қандай?
2. Экспедитордың функциясы не және экспедитор мен экспорттаушы арасындағы қарым-қатынас қандай?
3. Жүк жөнелтуші шын бағасы, нарықтық құны 8000 \$ болатын тауарға 25 000 \$ мөлшерінде теңіздегі (жүкті) сақтандыру полисін алды. Тауар теңізде жоғалды делік, сонда сақтандыру компаниясының өтеуі 25 000 \$ көлемінде бола ма, 8 000 \$ мөлшерінде ме, әлде ештеңе өтемей ме?
4. Сақтанушы бұрынғы дауға кіріп, талап қойған оқиғаларын айтпай, 50 000 \$ сомасында теңіздегі сақтандыру полисін алды. Шындығында, сақтанушы бұған дейін жүк тасымалына қатысты сегіз полис бойынша талап қойған. Сақтандыру

- компаниясы сақтандырған тауарының өтеуін беруден құтыла ала ма?
5. Жүк жөнелтуші 400 жәшік «А санатындағы» өнеркәсіптік тегістеу дөңгелектеріне сақтандыру полисін алды. Шындығында, 400 қапшыққа салынып жүктелген тегістеу дөңгелектері бұрын пайдаланылған болатын. Сақтандырылған тауардың сипаттамасындағы мұндай ауытқу жүк жіберушінің сақтандыру өтемақысын талап ету құқығына қауіп төндіре ме?
 6. Жалпы апат кезінде жасалатын шара ретінде кемедегі тауар суға тасталды. Сіз теңізде сақтандыру полисіне сүйеніп, шағымданасыз да, толық ақы аласыз. Теңізде сақтандыру компаниясы жалпы апат бойынша кеме иесіне және өзге жүк иелеріне қарсы талап-арыз қоюға құқылы ма?
 7. Әскери қимыл кезінде кеме бортына жау суасты қайықтарынан келетін қауіпті азайту үшін кеме иесі буксир жалдады. Кеме иесі бұл әрекетін кеме мен жүктің амандығы үшін жұмсалған төтенше шығынға балап, жалпы апат тәртібімен талап-арыз түсіре ала ма?
 8. Талапкер Цэнг Нью-Йорктен Тель-Авивке жүретін халықаралық рейске отырды. Бортқа жібермес бұрын, күзет оның қойын-қонышын ақтарып, тінту жүргізді. Цэнг күзеттің күш қолданғанын, негізсіз қамауға алынғанын мәлімдеп, Нью-Йорк штатындағы сотқа шағымданды. Варшава конвенциясында мұндай жағдай қарастырылмаған. Цэнгтің Нью-Йорк құқығы бойынша өз ісін жалғастыруына рұқсат етіле ме? *El Al Israel Airlines, Ltd. v. Tseng*, 119 Sup. Ct. 662 (1999).
 9. Талап-арыз берушілер – өнеркәсіптік былғары қолғап импорттаушы голландиялықтар – 1982–1983 жылдары төрт рет қолғаптар легін жөнелтті. Сақтандыру келісімшартында мынадай тармақ болды: «Бұл сақтандыру қандай жағдайда да сақтандырылған тауардың *өзіндік кемдігі* мен табиғатынан болған шығын мен залалды өтетуге қолданылмайды». Талап-арыз берушінің мәлімдеуінше, қолғаптар сырттан келген судан бүлінген. Жауапкер болса, тауарды құртқан өзінің материалының құрамы деді. Қысқасын айтқанда, талап-арыз беруші былғарысын дұрыстап кептірмеген, тауардың бүліну себебі – сол. Осы бүлініс тауардың өзіне тән ақаудан болды ма? *Noten v. Harding*, 2 *Lloyd's Law Report* 283 (English Court of Appeal 1990).

Интернет-жаттығулар

1. Халықаралық теңіз бюросының веб-сайтын қарап шығыңыз: [www.iccwbo.org/ccs/menu_imb_bureau .asp](http://www.iccwbo.org/ccs/menu_imb_bureau.asp). Бұл ұйым халықаралық тасымалдаушыларға қандай қызмет түрлерін ұсынады?
2. www.bolero.net сайтында тауарды жөнелтуге қатысты электрондық құжаттама туралы BOLERO жобасын зерттеңіз.
3. Сіздің компанияңыз Чилидегі компаниямен экспорттық келісім жасасты. Міндетіңіз – Майами портынан Чилидегі Сантьяго қаласына тасымал ұйымдастыру. Ең жайлы да жылдам тасымал бағытын анықтау үшін тасымал кестесін тексеріңіз.

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

- Көлік құқығының навигаторы** – әуе және теңіз көліктері: www.cargolaw.com.
- 1971 жылғы Теңіз арқылы жүк тасымалдау туралы ағылшын заңы** (Гаага-Висби ережелері): www.jus.uio.no/lm/england.carriage_of_goods.by_sea.act.1971/doc.html.
- Гамбург ережелері**: www.jus.uio.no/lm/un.sea.carriage.hamburg.rules.1978/doc.html.
- ИСС Халықаралық теңіз бюросы**: www.iccwbo.org/ccs/menu_imb_bureau.asp
- Экспедиторлық қызмет заңы**: www.unzco.com/basicguide/c10.html; and <http://www.forwarderlaw.com>.
- Сақтандыру қызмет офисі**: www.iso.com.
- Америкалық теңіз сақтандырушылары институты**: www.aimu.org.
- Лондон сақтандырушылар институты**: www.iaa.co.uk.

Сілтемелер

1. Гаага ережесінің ресми атауы – коносаменттерге қатысты кейбір ережелерді бірыңғайландыру туралы Брюссель конвенциясы.
2. 46 U.S.C. App. §§ 190–196 (1988).
3. 46 U.S.C.A. § 1304.
4. *General Elec. Co. v. Inter-Ocean Shipping*, 862 F.Supp. 166, 169 (S.D. Tex. 1994).
5. *Wemhoener Pressen v. Ceres Marine Terminals*, 5 F.3d 734 (4th Cir. 1993) сот ісін қараңыз.
6. 46 U.S.C. Appendix § 1304 (5).
7. 900 F.2d 714 (4th Cir. 1990).
8. *Cincinnati Milacron Ltd. v. M/V American Legend*, 784 F.2d1161 (4th Cir. 1986).
9. *Mori Seiki USA, Inc. v. M/V Alligator Triumph*, 990 F.2d 440 (9th Cir. 1993) сот ісін қараңыз.
10. 515 U.S. 528 (1995).
11. 9 U.S.C.A. §§ 1, 2, 201 etseq., 202.
12. 881 F.2d at 761, 768 (9th Cir. 1989).
13. Бұл істің үзіндісі осы тарауда келтірілген, себебі ол «жасырын ақауға» байланысты жауапкершіліктен босатуды қарастырады.
14. 720 F.2d 629 (11th Cir. 1983).
15. Америка Құрама Штаттарында ұлттық транзакцияларға қатысты UCC кодексінің 7-бабын қараңыз. Коносаменттердің қолданылуын қамтитын халықаралық мәмілелер үшін Федералдық коносаменттер туралы заңын қараңыз, 49 USCA §§ 80101–16.
16. *Контейнер* – жүктерді кеме, жүк көлігі немесе теміржол арқылы тасымалдауға мүмкіндік беретін бірыңғай, қайта пайдалануға болатын металл қорап. Стандарт ұзындығы 10, 20, 30 және 40 фут (40 фут контейнерлер әдетте, шамамен 40 000 фунт жүкті тасымалдауға жарамды). Сонымен қатар Laurence Alexander, «Containerization, the Per Package Limitation, and the Concept of ‘Fair Opportunity’», 11 *The Maritime Lawyer* 123 (1986) қараңыз.
17. Frank G.M. Smeele, «The Contract of Carriage» in *International Contracts: Aspects of Jurisdiction, Arbitration and Private International Law* 257 (ed. Marieele Koppenol-Laforce, 1996).
18. 575 F. Supp. 239 (SDNY 1983).
19. *Universal Leaf Tobacco Co. v. Companhia De Navegacao Maritima Netumar*, 993 F.2d414 (4th Cir. 1993) сот ісін қараңыз (егер коносамент контейнердегі қаптамалар санын көрсетсе, соттар контейнерді қаптама ретінде қарастырмайды).
20. 745 F. Supp. 186, 189.
21. 493 F.2d 97 (2d Cir. 1974).
22. Ескертпе *St. Paul Fire & Marine Ins. v. Sea-Land Service*, 745 F.Supp. 186, 188 (SDNY 1990) сот ісінен алынды.
23. *Binladen BSB Landscaping v. M/V Nedlloyd Rotterdam*, 759 F.2d 1006 (2d Cir. 1985) сот ісін қараңыз.
24. 674 F.2d 806 (9th Cir. 1982).
25. 940 F.2d 530 (9th Cir. 1991).
26. Сол жерде, 542 б. *The Caledonia*, 157 U.S. 124 (1895) сот ісін қараңыз.
27. «Ұлттық импорт пен экспортты реттеу» атты 6-тарауды қараңыз.
28. Raymond P. Hayden and Sanford E. Balick, «Marine Insurance: Varieties, Combinations, and Coverages», 66 *Tulane Law Review* 311, 313 (1991). Осы бөлімдегі ақпараттардың көбісі осы мақаладан алынған. Arthur E. Brunck et al., *Ocean Marine Insurance* (1988) сот ісін жалпы ақпарат үшін қараңыз.
29. Соғыс, бүлік тәуекелдері туралы ескертпе мен Inchmaree ескертпесін қосу арқылы қолданылу аясын әлде де кеңейтуге болады.
30. Сақтанушы полиспен сақтандырылған тарапқа сілтейді. Сақтандырушы сақтандыру компаниясына сілтейді.
31. Жалпының амандығы үшін жүк суға тасталуы мүмкін, ондайда шығын жалпы апат тәртібімен есептеледі.
32. Каперлік хат (Letters of mart or marque) – белгілі бір мемлекетке немесе қауымға қарсы қарақшылық жасауға арналған мемлекеттік рұқсат.
33. Баратрия – капитанның не экипаждың алаяқтығы, қылмыстық әрекеті.
34. Hayden and Balick 325 б.
35. 51 U.S. 270 (1850).

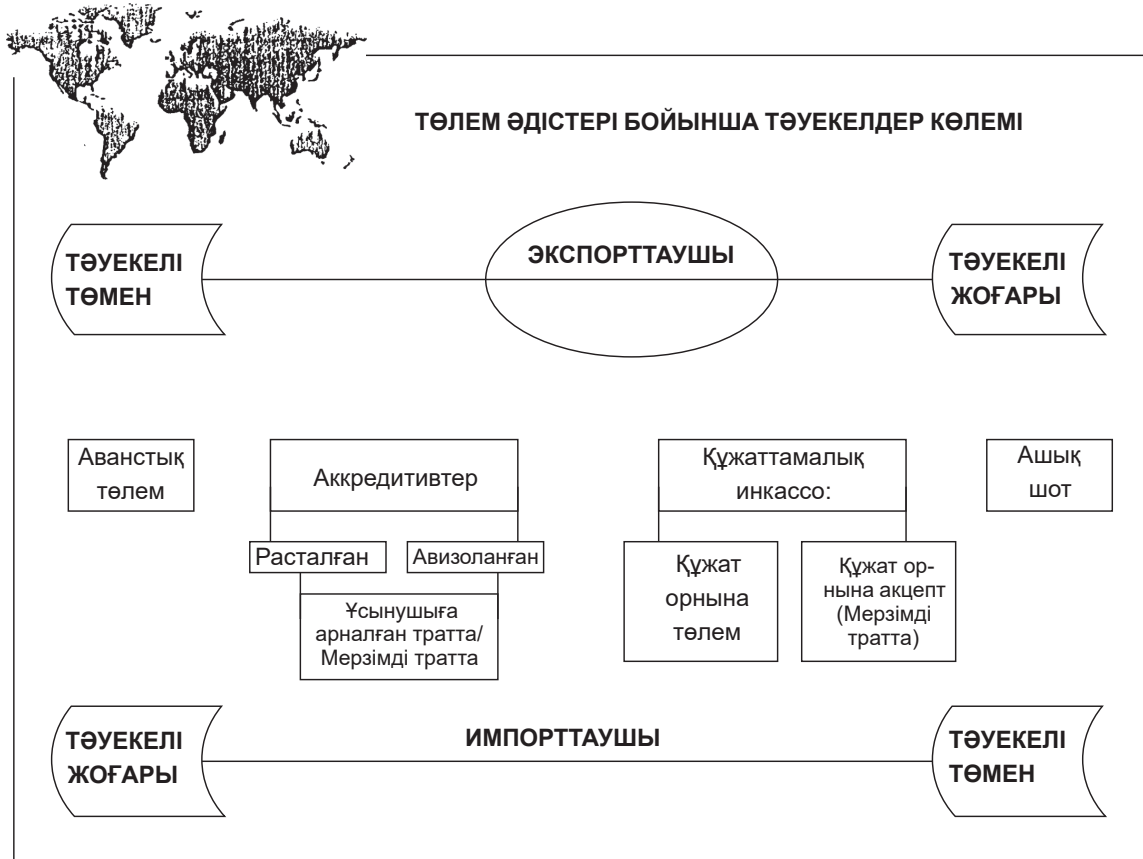
ҚҰЖАТТАМАЛЫҚ ТРАНЗАКЦИЯЛАР

Тауарлардың халықаралық сауда транзакцияларын ұйымдастырудың бірнеше әдісі бар. Бұл тарауда халықаралық саудадағы екі негізгі тәуекелді – сатушы-экспорттаушы жеткізген тауарға ақы төлемеу тәуекелін және сатып алушы-импорттаушы сатып алынған тауарды қабылдай алмау тәуекелін төмендетудің негізгі екі әдісінің бірі саналатын **құжаттамалық инкассо транзакциялары** туралы әңгімелейміз. Аталған тәуекелдерді азайту тауар сату транзакцияларын құжат сатылымына ауыстыру үрдісі арқылы жүреді. Демек, сатып алушы төлем жасағанға дейін тауарды алу үшін қажет құжатты ала алмайды. Сол сияқты сатушы да төлемді қабылдап алғанға дейін құжаттарды бермейді. Тауар сатып алушыға қарай транзитте болған кезде бұл айырбасты жүзеге асыру үшін сенімді үшінші тараптың көмегі пайдаланылады. Сатушы мен сатып алушының орналасқан жеріндегі коммерциялық банктер «эскроу-агент» рөлін атқарады, яғни ол банктер сатушыдан құжаттарды алып, оны сатып алушының төлеміне айырбастауға мүмкіндік береді.

Бұл жүйедегі тағы бір тәуекел – сатып алушының құжаттарды алуға және төлеуге келмеуі. Ондай кезде тауар сатушының бақылауында болғандықтан, ол тауарға жаңа сатып алушыны іздеу, тауарды алыс елден қайтарып алу немесе, жоқ дегенде, тауардың толық құнын есептен шығару секілді шығын шығаруына тура келеді. Сатушы төлемді қабылдай алмау тәуекеліне жол бермеу үшін сатып алушыдан төлемге кепілдік беретін коммерциялық банктен аккредитив алуды талап ете алады. Аккредитивті (сатып алушының банкі шығарған) сатушының банкі де **расталған аккредитив** арқылы кепілдендіре алады. 15-тарауда **құжаттамалық аккредитив транзакциясы** деген атаумен белгілі аккредитивтердің қолданысы қарастырылады.

«Транзакцияларға назар аударыңыз: Төлем әдістері бойынша тәуекелдер көлемі» деп аталатын 14.1-мысалда экспорттаушы-сатушы мен импорттаушы-сатып алушы тұрғысынан тәуекел көлемі бойынша төлеудің әртүрлі әдістері көрсетілген. Аталған әдістердің ішінде алдын ала төлем жүргізу экспорттаушы (сатушы) үшін неғұрлым тиімді болса, **ашық шот** әдісі импорттаушы (сатып алушы) үшін ең қолайлы саналады. Сатып алушы үшін ең тиімді тәсіл – тауарды **ашық шот** бойынша немесе кредитке сатып алу. Бұл әдіс бойынша сатушы тауарды қарызға жөнелте тұрады, тауар жеткізілгеннен кейін біраз уақытқа дейін, яғни 30 немесе 60 күнге дейін, төлем алмай тұрып сатып алушыға меншік құқығын береді. Бұл әдістің бір нұсқасы – *тауарды консигнациялық шартпен жеткізу*. Тауарды консигнациялық шартпен жеткізу әдісі сатушы үшін тәуекелді сәл азайтады. Тауарды консигнациялық шартпен жеткізу ашық шот транзакциясымен (тауарды төлемнен бұрын жеткізу) бірдей, бірақ сатушы тауарға қатысты құқығын сақтап қалады. Сатып алушы өзі диттеген сатып алушысының төлемдері мен сатушының құқығын ала отырып, сатушы-консигнант пен сатып алушы арасында делдал ретінде әрекет етеді. Ашық шот әдісі мен тауарды консигнациялық шартпен жеткізу әдісінің екеуінде де сатушы үшін төлемнің жасалмау қаупі зор.

Сатушыға неғұрлым тиімді әдіс – **аванстық төлем** транзакциясы. Бұл әдіс бойынша сатып алушы тауар ақысын алдын ала төлеп, тауардың жеткізілуін күтеді. Аванстық төлем әдісі сатып алушыға тауардың жеткізілмеу тәуекелін жүктейді, басқаша айтқанда, сатып алушы әлі жеткізілмеген тауардың ақысын төлеп қойған. Сатушының төлем тәуекелі мен сатып алушының жеткізу тәуекеліне жол бермейтін, қауіпсіз, сондай-ақ халықаралық саудада жиі қолданылатын әдістер – құжаттамалық инкассо және құжаттамалық аккредитив әдістері. Сондай-ақ 14.1-мысалдан құжаттамалық инкассо және құжаттамалық аккредитив транзакциясы бойынша төлем жүргізудің екі түрлі уақыты бар екенін көреміз. Егер сатушы төлемді тез арада алғысы келсе, онда **құжат орнына төлем** талап ете алады. Бұл үшін сатушы сатып алушының құжатты алу барысында төлем жасауын талап ететін **ұсынушыға арналған тратта** шығаруы керек. 14.2-мысалды қараңыз: *«Транзакцияларға назар аударыңыз: Ұсынушыға арналған тратта»*. **Төлем орнына акцепт** деген балама әдіс бойынша сатушы сатып алушыға құжаттарды қабылдағаннан кейін төлем жасауға қосымша уақыт береді. Бұл әдіс сатушының сатып алушыға тауарды жеткізгеннен кейін төлем жасау мерзімін белгілейтін **мерзімді траттаны** шығаруы арқылы жүзеге асады. 14.2-мысалда ұсынушыға арналған траттаны ондағы «SIGHT Days After _____» деген бос орынға күн санын жазу арқылы мерзімді траттаға оңай айналдыруға болады.



14.1-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Төлем әдістері бойынша тәуекелдер көлемі

Осы тараудың қалған бөлімдерінде халықаралық сатып алу-сату транзакцияларында көп тараған құжаттар, соның ішінде **коносамент** құжаты да, құжаттамалық сауда транзакциялары да қарастырылады. Сондай-ақ сауда терминдері ретінде белгілі барлық халықаралық сатып алу-сату келісімшарттарында қолданылатын негізгі ережеге де тоқталады. Сауда терминдері сатушы мен сатып алушы арасында тасымалдау, сақтандыру, жүкті тиіп-түсіру, кедендік рәсімдеу, импорттаушы мемлекеттегі алымдар мен тарифтер төлемдерін бөледі. Іс жүзінде барлық халықаралық келісімшарттарда қолданылатын мұндай терминдер Халықаралық сауда палатасының «*INCOTERMS 2010*» атты нұсқаулығында анықталған.

Жоғарыда айтылғандай, халықаралық экспорттаудағы екі негізгі тәуекел – сатушыға төлемеу тәуекелі және сатып алушыға жеткізбеу тәуекелі. Сатушы төлемді алғанға дейін тауарды өз бақылауынан шығарудан қорықса, сатып алушы тауарды иеленуден бұрын төлем жасаудан тартынады. Екі тараптың келіскен төлем әдісі бұл екі тәуекелді кім көтеретінін анықтайды. Мемлекет ішіндегі саудада егер сатып алушы сенімді болса, сауда әдетте ашық шот бойынша жүзеге асырылады; ал егер сатып алушы сенімді болмаса, төлем аванс бойынша жүзеге асырылады. Тауарды шетелге сату кезінде төлем жүргізудің бірнеше негізгі әдістері бар. Мемлекетшілік саудадағыдай төлем әдісін анықтайтын негізгі фактор – сатып алушының төлем жүргізу

November 26 19 ____	
SIGHT DAYS AFTER ____	
PAY TO THE ORDER OF	Ourselfs \$ 22,000.00
	Twenty Two Thousand DOLLARS
FOR VALUE RECEIVED AND CHARGE TO ACCOUNT OF CITIBANK LETTER OF CREDIT NO. 10076312	
bank, N.A. 111 WALL STREET NEW YORK, NY	Arthur's Clothes for Export Inc.

14.2-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Ұсынушыға арналған тратта
Дереккөз: Wikimedia Commons

қабілеті мен төлеуге әзірлігіне деген сатушыдағы сенім деңгейі. Бұл тарау тауарларды сату кезінде пайдаланатын түрлі төлем әдістеріне шолу жасаудан басталып, халықаралық транзакцияларда ең көп тараған төлем әдісі құжаттамалық инкассо транзакцияларына назар аударады.

Экспорттаушы-сатушы үшін халықаралық саудада төлем жүргізудің өсу ретіне қарай анағұрлым қауіпсіз жалпы әдістері мыналар: (1) ашық шот және тауарды консигнациялық шартпен жеткізу; (2) құжаттамалық инкассо; (3) құжаттамалық аккредитив; (4) аванстық төлем. Экспорттаушыларға толығымен және уақтылы түрде ақы алу маңызды болғандықтан, экспорттаушылардың осы әртүрлі төлем әдістерін мұқият саралап алғаны жөн. Мысалы, сатып алушы ашық шот арқылы төлеуді немесе кредитке сатып алуды артық көреді, себебі онда ол тауар жеткізілімінен кейін біраз уақытқа дейін төлем жүргізуге міндетті емес. Ашық шот бойынша транзакция кезінде экспорттаушы келісілген шарт бойынша келешекте тұтынушының төлеуге тиіс шотын ұсынады. Ашық шот бойынша сауда жүргізу біраз тәуекел тудырады. Экспорттаушы шет мемлекеттен төлемді алуға мәжбүр болуы, ал оны орындау қиын және қымбатқа түсуі мүмкін. Сондай-ақ вексель немесе қарыздың басқа да дәлелдемелері болмауы себебінен дебиторлық берешекті өндіріп алу қиынға соғуы ықтимал. Егер сатып алушы бұрыннан белгілі, ұзақ және уақтылы төлем жүргізу тарихы бар немесе кредит төлеу қабілеті мұқият тексерілген болса, халықаралық транзакцияларда ашық шот бойынша төлем жүргізу қанағаттанарлық төлем әдісі деп есептеледі.

Керісінше, тиеп жөнелтуге дейінгі аванстық төлем жүргізу әдісі – сатушының тұрғысынан ең қолайлы әдіс. Егер ақша аударылып жіберілсе, сатушы барлық төлем алу мәселелерінен босатылып, ақшаны жедел пайдалана алады. Аванстық төлем жүргізу әдісінің аралық түрі – **тауарды консигнациялық шартпен сату**. Халықаралық консигнациялық шартпен жүргізілген сатылымдарда сатып алушы тауарды пайдалануға құқық алады, бірақ меншік құқығы тауар үшінші тарапқа сатылғанға дейін сатушыда қалады. Бұл әдіс тауарды экспорттаушы атынан сауда жүргізетін шетелдік дистрибьюторға жіберу транзакцияларында жиі кездеседі. Дистрибьютор тауарды сатқанға дейін экспорттаушы тауарларға қатысты құқығын сақтап қалады. Тауар сатылғаннан кейін экспорттаушыға төлем жіберіледі. Бұл әдісте экспорттаушы үлкен қауіпті, атап айтқанда, тауарды бақылаудан айрылу қаупін өз мойнына алады және төлемді қабылдау үшін біраз уақыт күтуге мәжбүр болады. Мұндай сатудың түрі қарастырылғанда, тәуекелден сақтандырудың белгілі бір түрін ойластырған дұрыс.

Төлемнің басқа әдістері ашық шот бойынша төлем жүргізу мен аванстық төлем әдістерінің екі аралығынан табылады. Ең жиі кездесетін екі әдіс құжаттамалық транзакциялардың қатарына кіреді. Құжаттамалық инкассо мен құжаттамалық аккредитив транзакциялары құжаттамалық транзакциялардың екі формасы деп есептеледі. Құжаттамалық инкассо транзакциялары – осы тараудың негізгі тақырыбы. Сатушыға төлемді кепілдендіру үшін аккредитивтерді пайдалану туралы құжаттамалық аккредитив транзакциялары да 15-тараудың тақырыбына жатады. Қос әдіс те тауар транзитте болған кезде тауарға берілген құжаттың сатып алушыға және тауарға төленген ақшаның сатушыға өтуін қамтамасыз ету үшін құжаттарды пайдалануды қарастырады.

Құжаттамалық инкассо транзакциясы – сатып алушы құжаттарды (тауарды емес) қабылдап алған кезде төлем жүргізуге міндетті болатын транзакция. Құжаттамалық аккредитив транзакциясы да құжаттарды қабылдап алғаннан кейін төлем жүргізуді талап етеді, бірақ бұл төлемге коммерциялық банк аккредитив шығару арқылы қосымша кепілдік береді. Сатып алушы банкке құжаттарды ұсынған кезде аккредитив арқылы төлем алады. Келесі бөлімде төлем әдістеріне қысқаша шолу жасалып, мұнан кейін құжаттамалық инкассо транзакциясы терең талқыланады.

Төлем жүргізу әдістері

«Транзакцияларға назар аударыңыз: Төлем әдістері бойынша тәуекелдер көлемі» деген 14.1-мысалда экспорттаушы-сатушы және импорттаушы-сатып алушы тұрғысынан тәуекел көлемі бойынша төлеудің әртүрлі әдістері көрсетілген. Келтірілген әдістердің ішінде алдын ала төлем жүргізу экспорттаушы (сатушы) үшін ең тиімдісі болса, ашық шот әдісі – импорттаушы (сатып алушы) үшін ең оңтайлысы.

Ашық шот

Ашық шот транзакциясы – төлем тауар жөнелтіліп, жеткізілгеннен кейін жүзеге асатын транзакция. Халықаралық транзакцияларда төлем әдетте 30, 60 немесе 90 күн ішінде жасалады. Бұл ақша ағымы мен

шығындарды басқару тұрғысынан қарағанда, сатып алушы-импорттаушы үшін ең қолайлы әдіс болғанымен, оның экспорттаушы үшін тудыратын тәуекелдері өте жоғары. Сатып алушылар экспорттаушылардан көбінесе ашық шот әдісін қолдануға сұраныс білдіреді, өйткені мемлекетішілік транзакцияларда сатушы тарапынан, әсіресе тұрақты тұтынушыларға қатысты несие беру көптеп кездеседі. Сатушылар ашық шот бойынша төлем жүргізу әдісін тек белгілі және сенімді сатып алушылар үшін ғана қарастыруы керек. Алайда бәсекелес нарықта ашық шот әдісін ұсынатын сатушы бұл әдісті ұсынбайтын бәсекелестері алдында артықшылыққа ие болады. Ашық шот бойынша транзакция сатушының сатып алушыны қаржыландырудың нысаны десек те болғандай, себебі сатып алушы алған тауарын көбінесе қайта сатады және сатушыға төлеуге тиісті уақытқа дейін өз төлемін алады. Ашық шот бойынша төлем жасамау тәуекелін төмендету жолдары келесідей: (а) экспорттық айналым капиталын қаржыландыру; (ә) мемлекет кепілдік берген экспорттық айналым капиталының бағдарламалары; (б) экспорттық несиелерді сақтандыру; (в) экспорттық факторинг. АҚШ мемлекеттік мекемелері айналым капиталын қаржыландыруды және кепілдендіруді, сондай-ақ экспорттық кредиттерді сақтандыруды ұсынады. Экспорттық факторинг сіздің ашық шоттарыңызды (дебиторлық берешектер) сатылым бойынша қарыз төлемдерді жинау жауапкершілігін өзіне алатын факторинг компаниясына сатуды көздейді. Факторинг 15-тарауда талқыланады.

Аванстық төлем

Сатушы өз шарттарын орындату басымдығына ие болған жағдайда, әсіресе оның тауары жоғары сұранысқа ие болып, сатып алушы жаңа клиент болса, тауарды сатып алушыға жіберместен бұрын сатып алушыдан аванстық төлем жасауды талап етеді. Халықаралық саудада ақша аударымдары мен кредиттік карталар – ең жиі қолданылатын аванстық төлем жасаудың әдістері. Десек те интернеттегі эскроу қызметтері шағын экспорттық операциялар үшін тағы бір аванстық төлем жасаудың мүмкіндігі ретінде қолданылады. Аванстық төлем жүргізу әдісі сатып алушы үшін ең қолайсыз әдіс, себебі ол сатып алушының ақша ағымына кері әсерін тигізіп қана қоймай, сатушының тауарды жөнелтпеу қаупін сатып алушы өз мойнына алады.

Жоғарыда айтылғандай, аванстық төлем талап ету және ашық шот әдісін ұсынбау сатушының бәсекеге қабілетін төмендетеді. Алайда сатушы келесі жағдайларда аванстық төлемді талап етуге тиіс: (1) импорттаушы жаңа клиент болса немесе бұрыннан белгілі болмаса; (2) импорттаушының төлем қабілеті күмәнді, қанағаттанарлықсыз немесе расталмаған болса; (3) импорттаушының мемлекетінде саяси және коммерциялық тәуекелдері жоғары болса; (4) сатушы интернетте кредиттік карталар бойынша төлемдерді қабылдау жүйесі қолданылатын бизнеспен айналысса. Халықаралық кредиттік карталар бойынша транзакциялар әдетте алаяқтық әрекеттерді жеңілдететін интернет, телефон немесе факс арқылы жүзеге асатындықтан, тауардың жөнелтілуіне дейін транзакциялардың шынайылығын анықтау үшін тиісті сақтық шаралары қабылдануы қажет. Кредиттік карталар арқылы төлеу – шағын тұтыну тауарларына қатысты жасалатын транзакциялар үшін ақылға қонымды әдіс, бірақ ірі транзакцияларда банк аударымы – ең қауіпсіз және тәуекелі аз төлем әдісі. Халықаралық банк аударымдары өте жиі пайдаланылады және тез жүзеге асады. Экспорттаушылар осы әдісті пайдаланған кезде импорттаушыға нақты нұсқаулық беру керек, атап айтқанда, алушы банктің аты және мекенжайы, SWIFT (Дүниежүзілік банкаралық қаржы телекоммуникациялары қоғамдастығы) коды мен банк шотының нөмірі дұрыс берілуі аса маңызды.

Импорттаушыларға тауардың жетпеу тәуекелін азайту мақсатында экспорттаушылар аванстық төлемнен кейін тауардың жіберілуіне кепілдік беруді талап ететін импорттаушылармен кішігірім транзакцияларда өзара тиімді аванстық төлем әдісі ретінде эскроу қызметін таңдай алады. Мұндай жағдайда импорттаушы сенімді үшінші тарап немесе эскроу агенті арқылы төлем жасайды. Эскроу агенті төлемді растағаннан кейін, экспорттаушы тауарды жібереді. Импорттаушы тауарларды қабылдаған кезде қаражат экспорттаушыға эскроу қызметтері арқылы төленеді. Халықаралық коммерциялық банктер әдетте эскроу агенттері ретінде қолданылады.

Экспорттаушылардың көзқарасы бойынша чек арқылы төлем жүргізу – аванстық төлемнің ең қолайсыз әдісі, себебі халықаралық транзакцияларда чектер бойынша аударым жасалғанға (ақшаны алғанға) дейін бірнеше апта өтуі мүмкін. Егер сатушы чек бойынша аударым жасалғанға дейін тауарды жіберетін болса, сатушы чектің қаражат жеткіліксіздігіне орай қайтарылу тәуекелін өзіне қабылдайды. Алайда чек АҚШ долларында болса және АҚШ банкінен берілсе, онда ол бойынша қаражат алу процесі кез келген АҚШ чегімен бірдей болады. Бірақ жергілікті емес чектермен салынған ақша, әсіресе ол ақша 5000 доллардан асып түссе, он жұмыс күніне дейін алу мүмкін болмайды.

Консигнация

Халықаралық саудадағы консигнация – ашық шот бойынша төлем жүргізудің бір нұсқасы. Ол бойынша төлем шетелдік дистрибьютор тауарды дiттеген сатып алушысына сатқаннан кейiн экспорттаушыға жіберiледi. Халықаралық консигнация транзакциясы шетелдік дистрибьютордың тауарды қабылдап, сақтап, оны сатқанға дейiн тауарға қатысты құқықтың экспорттаушыда қалатыны туралы шарттық келiсiмдерге негiзделген. Консигнация туралы келiсiмде тауар сатылмай қалса немесе тауар алаяқтықпен үшiншi тарапқа берiлсе, экспорттаушы төлемдi ала алмай қаупiне ұшырайды. Консигнация тауарға деген құқықтың экспорттаушыда қалу артықшылығына ие және тауарды жылдам жеткізуді қамтамасыз етеді. Ол сондай-ақ экспорттаушының тауарды сақтау мен басқару бойынша шығындарын азайтады. Консигнация бойынша тауарды экспорттауда табысқа жетудің кiлтi – беделдi шетелдік дистрибьютормен серіктес болу. Экспорттаушы төлем жасалмай қаупiн азайтуға, сондай-ақ тауар транзитте немесе шетелдік дистрибьюторда болған кезде тауар құнын жабуға қабілетті болуы үшін тиісті сақтандыру құжатын алуға тиіс.

Құжаттамалық инкассо

Құжаттамалық инкассо – экспорттаушы сатылымнан түскен қаражатты жинау мiндетiн өзiнiң банкiне (ремитент банк) сенiп тапсыратын транзакция. Бұл банк сатып алушының төлем жасауы үшiн оған құжат беру туралы нұсқаулығы бар құжаттарды импорттаушының банкiне (инкассатор банк) жібередi. Қаражат импорттаушыдан алынып, құжаттарды айырбастауға қатысатын банктер арқылы экспорттаушыға жіберiледi. Құжаттамалық инкассо транзакциялары импорттаушының құжаттарды қабылдап алған кезде (төлем орнына құжат) немесе құжаттарды алғаннан кейiн (акцепт орнына құжат) белгiлi бiр күнi төлем жүргiзуiн талап ететiн **банк траттасын** қолданады. Инкассолық нұсқауатта тауарға қатысты құқықты беру үшiн қажет құжаттарды көрсететiн нұсқаулар берiледi. Құжаттамалық инкассо құжаттамалық аккредитивке қарағанда арзан болады. *Тратта* терминi АҚШ-та жиi пайдаланылады, ал **аударым векселi** – Ұлыбританияда және кейбiр Британ Достастығы елдерiнде қолданылатын термин. Құжаттамалық инкассо транзакциялары төменде қарастырылады, ал сатушыға төлемдi кепiлдендiру үшiн банктен алынған құжаттамалық аккредитивтің қосымша ерекшелiгi бар құжаттамалық транзакция, яғни құжаттамалық аккредитив транзакциясы – 15-тараудың басты тақырыбы болады.

Халықаралық сатып алу-сату келiсiмшарттары

Халықаралық саудада сатып алу-сату туралы келiсiмшарт экспорт-импорт транзакциясының негiзi саналады. Әйтсе де олар транзакцияның күрделiлiгiн және тартылған тараптардың санын көрсететiн басқа да тиiстi келiсiмшарттармен бiрге жүредi. Олардың бiрiншiсi – тауарды тасымалдау үшiн (негiзiнен, теңiз арқылы) тасымалдау компаниясымен жасалған тасымалдау келiсiмшарты. Екiншiсi – теңiздегi сақтандыру келiсiмшарты. Үшiншiсi – сатылым көбiнесе аккредитив түрiнде жүретiн банк операциясы арқылы қаржыландырылады.

Құқық мәселесi болмаса да, бiрiншi рет экспорттауды көздейтiн кәсiпорын халықаралық сауда транзакцияларына қатысты әртүрлi шығын факторларын үйренуi керек. Әрине, бұл қосымша шығындардың кейбiрi сауда келiсiмшартында қарастырылған заңды талаптармен байланысты болады. Әдетте мұндай талаптар қатарына қажет құжаттарды сатып алу, дұрыс сауда мерзiмiн таңдау (жүктердi тасымалдау шығындарын бөлу) және сақтандыруды алу қажеттiгi кiредi. Шетелдік нарықта сатып алу-сату келiсiмшарты бойынша келiссөз жүргiзуде және шығындардың тәуекелдерiн азайту жолдарын iздеуде тауардың өтiмдiлiгiн анықтау үшiн бұл шығын факторларын бiлу қажет. Барлық қосымша шығындар келiсiмшарт бағасына қосылуы керек.

Экспортқа арналған тауардың бағасын белгiлеу

Сыртқы нарыққа экспорттаудан, яғни сол нарыққа шықпас бұрын, мұндай әрекеттің табыстылығына қатысты факторларды талдау қажет. Көптеген жаңа экспорттаушылар өздерінің экспорттық бағасын тек **өзiндiк құн-плюс** әдiсi бойынша есептейдi. Мұндай әдiсi бойынша экспорттаушы отандық өндiрiс құнына әкiмшiлiк, зерттеу және дамыту, үстеме шығындар, жүк экспедициясы, дистрибьюторлық маржалар, кедендік алым мен пайданы қосады. Бұл баға белгiлеу әдiсiнiң нәтижесi экспорттық бағаның бәсекеге қабілетсіз мөлшерге дейiн өсуiне әкелуi мүмкiн.

Нарыққа кіру үшін баға белгілеудің бәсекеге қабілетті әдісі – **шекті шығын негізінде баға белгілеу**. Бұл әдіс экспортқа арналған өнімдерді шығаруға және сатуға тікелей байланысты шығындарды шығынсыз сауда жүргізудің төменгі деңгейі ретінде белгілейді. Мысалы, экспортталатын өнімдердің экспорт нарығындағы әртүрлі өлшемдерге, электр жүйелеріне немесе таңбалау талаптарына сәйкес келуі үшін өзгертілуі мүмкін. Мұндай сипаттағы өзгерістер шығындардың ұлғаюына әкеліп соғады. Екінші жағынан, экспорт өнімдері отандық өнімнің жеңілдетілген нұсқасы болуы мүмкін, сондықтан шығындардың, керісінше, азаюы ықтимал. Ал қосымша өнімдер тұрақты шығындарды ұлғайтпай өндірілсе, экспортқа арналған қосымша өнімдерді өндірудің құны ішкі нарық үшін орташа өндірістік шығындардан төмен болуға тиіс.

Өндірістік шығындармен қатар, үстеме шығындар, зерттеу мен дамыту шығындары және басқа да шығындар отандық және экспорттық өнімдерге осы шығындардан алынған пайдаға пропорционалды түрде бөлінуге тиіс. Экспорт сатылымдарына қатысты қосымша шығындарға мыналар жатады: (1) нарықты зерттеу мен кредит төлеу қабілетін тексеру; (2) іссапар; (3) халықаралық пошта, кабель және телефон тарифтері; (4) аудармаға кететін шығындар; (5) комиссиялар, оқыту шығындары және шетелдік өкілдермен байланысты өзге де шығындар; (6) кеңесші және экспедиторлық шығындар; (7) өнімді модификациялау және арнайы қаптамаға салу.

Ішкі нарықтағыдай, сыртқы нарықтағы сұраныс деңгейі – баға белгілеудің кілті. Нақты өнім немесе қызмет үшін нарық қандай сома төлеуге дайын? Халық тұтынатын тауардың көбісі үшін жан басына шаққандағы табыс – нарықтың төлем қабілетінің жақсы көрсеткіші. Индустрияландырылған мемлекеттердің көпшілігі үшін жан басына шаққандағы табыс Америка Құрама Штаттарымен бірдей деңгейде. Әлемнің қалған бөлігі үшін ол әлдеқайда төмен. Жан басына шаққандағы табыс көлемі төмен нарықтарда сату бағасын төмендету үшін өнімді қарапайымдау етіп жасауға болады. Экспорттаушы валютаның айырбас бағамы тауардың қолжетімдігін өзгертетінін ескеруі керек. Осылайша баға белгілеу кезінде валюта бағамының ауытқулары және доллардың салыстырмалы күші ескерілуге тиіс. Санаулы ғана компания бәсекелестердің баға саясатын еш талдамай-ақ бағаны белгілей алады. Көптеген бәсекелестері бар экспорттаушыға сыртқы нарықта өзіндік үлесін иемдену үшін бағаны сәйкестендіруден басқа таңдау мүмкіндігі жоқ. Егер экспорттаушының өнімі немесе қызметі белгілі бір сыртқы нарық үшін жаңа болып саналса, онда тауарға сол елдегі әдеттегі тарифтерден жоғары баға белгілеуге болады. Тек тауар бағасы, сұраныс және оның тауары үшін бәсеке деңгейі бағаланғаннан кейін ғана экспорттаушы-сатушы *проформа-инвойс* дайындауға және экспорттық келісімшарт жасасуға дайын болады.

Проформа-инвойс және баға белгілеу

Тыңғылықты экспорттаушы айқын келісімге қол жеткізудің маңызын түсінеді. Тараптар әртүрлі мемлекеттерден болған кезде, транзакцияны алдын ала нақтылап белгілеу өте маңызды. Біріншіден, алыс географиялық қашықтықтарды еңсеру, кедендік регламенттер және арнайы құжаттамалық талаптар тауардың халықаралық сатылымын қиындатады. Екіншіден, экспорттау және импорттау транзакциялары коммерциялық банктер, халықаралық жалпы тасымалдаушылар, кеден брокерлері, экспедиторлар сияқты әртүрлі үшінші тараптарды пайдалануды талап етеді. Осылайша халықаралық сауда келісімшартын жасасудан бұрын, сатушы осы екі фактормен байланысты шығындарды ескеруі керек. Сатушы мен сатып алушы арасындағы осы шығындарды бөлуді сипаттайтын құжат – *проформа-инвойс*.

Көптеген экспорт операциялары, әсіресе ең алғашқы экспорт транзакциясы шетелден сұраныс алудан басталады, одан кейін баға белгіленеді немесе *проформа-инвойс* сұратылады. Проформа-инвойс – тауарды тиесп жөнелткенге дейін сатушының тауар түрлері мен мөлшері және оның бағасы туралы сатып алушыны хабардар етіп, алдын ала ұсынатын құжат. Бұл құжат әдетте сатып алушының сатып алу тапсырысымен қатар, сатып алу-сату келісімшартын қалыптастыруы үшін негіз болып есептеледі. *Проформа-инвойс* өнімді сипаттайды, оның бағасын белгілейді, жөнелту уақытын анықтайды және сату мен төлеу шарттарын көрсетеді. *Проформа-инвойсты* дайындамас бұрын, алды-артын ойлаған экспорттаушы немесе импорттаушы *проформа-инвойсқа* енгізілетін маңызды шарттар мен құжаттамалық талаптардың тізбесін әзірлеуі керек. Оның мысалы «*Транзакцияларға назар аударыңыз: Халықаралық жүк жөнелтімін тексеру тізімінде*» (14.3-мысал) келтірілген.

Коммерциялық инвойс

- Коммерциялық инвойс жеткілікті ме, әлде кеден немесе консулдық инвойс қажет пе?
- Барлық төлемдер алғашқы белгіленген бағаға сәйкес келе ме?
- Жеткізу шарттары анық жазылған ба? INCOTERMS 2010 қолданылды ма?
- Төлем жасау шарттары және төлем валютасы анық көрсетілген бе?
- Жүк бірліктерінің сипаттамасы, көлемі мен бағасы барлық құжаттарда бірдей көрсетілген бе? Олар аккредитив бойынша талаптарға сәйкес келе ме?
- Межелі жерге жетуін бақылау туралы мәлімдеме қажет пе?

Қаптама парағы

- Жүк жөнелтуші мен жүк қабылдаушы анық көрсетілген бе?
- Барлық тауар сипаттамасы мен өлшем бірліктері коммерциялық инвойс пен аккредитивке сәйкес келе ме?
- Қораптағы таңбалар мен сандар дәл жазылған ба?
- Қаптама парағы импорттаушы мемлекеттің талаптарына сәйкес келе ме?

Жүк жөнелтушінің экспорттық декларациясы (SED)

- SED толтыру қажет пе?
- Экспорттық лицензияның дұрыс нұсқасы қолданылды ма? Расталған экспорттық лицензия қажет пе?

- Тауарға, жүк қабылдаушыға және межелі елге қатысты экспорттық бақылау мәселелері қаралды ма?

Коносамент

- Жүк қабылдаушы, жүк жіберуші және хабарланатын тарап нақты анықталған ба?
- Сипаттамалар, таңбалар және сандар коммерциялық инвойс пен қаптама парағына сәйкес келе ме?
- Егер аккредитив бойынша талап етілсе, теңіз коносаменттерінде «жүк кеме бортына алынды» деп белгілене ме?
- Егер жүк жөнелту құны коммерциялық инвойсқа қосылған болса, онда коносаментте «алдын ала төленген» деп белгілене ме?
- Қандай заттар қауіпті материалдар ретінде жіктеледі?

Тауардың шығарылған жері туралы сертификат

- Аккредитив немесе межелі мемлекет тауардың шығарылған жері туралы сертификатты талап ете ме?

Өзге де құжаттар

- Жүк жөнелтілгенге дейінгі тексеріс туралы сертификат
- Сақтандыру сертификаты
- Өндірушінің сертификаты
- Фитосанитарлық тексеру куәлігі
- Салмақ сертификаты

14.3-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Халықаралық жүк жөнелтімін тексеру тізімі

Транзакцияларға назар аударыңыз деген 14.4-мысалда халықаралық саудада қолданылатын «ортақ құжаттар» тізімі көрсетілген.

Шетелдік сатып алушы өніммен таныс болмауы мүмкін, сондықтан өнімді *проформа-инвойста* сипаттау отандық баға белгіленіміндегі сипаттамадан гөрі егжей-тегжейлі болуы керек.

- **Тауардың шығарылған жері туралы сертификат (COO).** Кейбір елде талап етілетін, экспортталатын тауардың шығу тегін куәландыратын, қол қойылған мәлімдеме. NAFTA талаптарына сай келетін тауарға төмендетілген тариф қажет болған кезде Канада, Мексика және АҚШ арасында сатылатын өнімдер үшін олардың NAFTA-да шығарылғаны туралы сертификат талап етіледі.
- **Сәйкестік сертификаты.** Өнімнің белгілі бір техникалық стандарттарға сәйкес келетінін растайтын өндірушінің қолы қойылған мәлімдеме.
- **Коммерциялық инвойс.** Шетелдік сатып алушы талап ететін экспорттаушы немесе экспедитор дайындаған, тауарға меншік құқығын растайтын құжат. Көп жағдайда коммерциялық инвойс кедендік баж салығын салу үшін пайдаланылады.
- **Консулдық проформа-инвойс.** Жіберілетін тауарды сипаттайтын, экспортталатын елде орналасқан шет мемлекеттің консулдық қызметкері куәландыратын, кей елдерде талап етілетін құжат.
- **Кедендік декларация.** Тауардың сипатын, құнын, жүк қабылдаушыны және жүк жеткізілетін межелі жерді сипаттайтын статистикалық мақсаттар үшін қажет құжат.
- **Кедендік инвойс.** Тауардың құнын дәлелдейтін, импорттаушы елде тауарды кедендік тазартудан өткізу үшін пайдаланылатын құжат. Кей жағдайларда мұндай мақсаттар үшін коммерциялық инвойс қолданылуы мүмкін.
- **Қаптама парағы.** Өрбір қаптамада экспортталатын материалды жіктейтін және жәшік, бөшке немесе картон қорап секілді қаптаманың түрін көрсететін парақ.
- **Тексеріс туралы сертификат.** Жөнелтілген тауардың техникалық сипаттамасын растау үшін үшінші тарап дайындайтын құжат.
- **Сақтандыру сертификаты.** Тауардың жоғалғанынан немесе зақымдануынан сақтандырылғанын дәлелдейтін экспорттаушы немесе экспедитор әзірлейтін құжат.
- **Проформа-инвойс.** Экспорттаушының тауарды жөнелтуіне дейін дайындайтын, сатып алушыны жіберілетін тауар, олардың құны және басқа да негізгі ерекшеліктері туралы хабардар ететін құжат.
- **Жүк жөнелтушінің экспорттық декларациясы (SED).** АҚШ-тың ресми экспорт статистикасы үшін негізгі құжат ретінде және экспортты бақылау үшін қолданылатын құжат. Экспортталатын тауардың құны 2 500 доллардан асып кеткен жағдайда SED толтырылуы талап етіледі.

14.4-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Ортақ құжаттар

Тауар сипаттамасы мыналарды қамтуы керек: (1) сатып алушының аты-жөні мен мекенжайы; (2) сатып алушының анықтамалық нөмірі және сұрау салу күні; (3) сұрау салынған тауардың тізбесі және олардың қысқаша сипаттамасы; (4) әрбір тауардың бағасы (тауардың жаңа немесе қолданыста болғанын және валюталық тәуекелді төмендету үшін тауар бағасын АҚШ долларында белгілеген абзал); (5) жүктің брутто және нетто салмағы (қажеттігіне қарай метрикалық бірліктерде); (6) экспортталатын өнім қаптамасының текше көлемі және өлшемдері (қажеттігіне қарай метрикалық бірліктерде); (7) қолданылатын сауда жеңілдігі; (8) жеткізу пункті; (9) сату шарттары; (10) төлеу шарттары; (11) сақтандыру және тасымалдау бағасы; (12) белгіленген бағаның жарамдылық мерзімі; (13) клиент төлейтін жалпы төлемдер; (14) зауыттан немесе АҚШ портынан болжамды жөнелтілу күні; (15) жөнелтілетін тауардың болжамды жету күні.

Проформа-инвойсты коммерциялық инвойспен шатастырмау керек. *Проформа-инвойстары* төлем мақсаттары үшін қолданылмайды. Негізінен, ол *проформа-инвойс* форматындағы баға белгілеу ретінде әрекет етеді. *Проформа-инвойс* анық және айқын түрде «*проформа-инвойс*» деп белгіленуі керек. Баға белгіленімдерінің ескертусіз өзгертілу мүмкіндігі алдын ала айтылғаны маңызды. Егер белгілі бір баға экспорттаушымен келісілсе немесе ол бағаға кепілдік берілсе, мұндай ұсыныстың өз күшінде қалатын нақты кезеңі көрсетілуге тиіс.

Проформа-инвойс және коммерциялық инвойс. *Проформа-инвойс* немесе «үлгі инвойс» сатып алу-сату келісімшарты жасалғанға дейін әзірленеді. Ол көбінесе келісімшарт ұсынысы ретінде пайдаланылады және сатып алушы келісімшарт жасасу үшін қабылдай алады. Сатып алушы тауардың немесе бағаның өзгеруіне қатысты түсініспеушілік туындамас үшін *проформа-инвойс* түпкілікті коммерциялық инвойсқа көшіріледі. *Проформа-инвойс* импорттық лицензия немесе шетел валютасын айырбастауға рұқсат алу үшін пайдаланылуы мүмкін. Коммерциялық инвойс – құжаттамалық транзакцияларда қажет құжаттардың бірі. Онда тауардың толық сипаттамасы, оған қоса бағалары, жеңілдіктері, тауар саны, жеткізу және төлеу шарттары көрсетіледі. Кейбір үкіметтер кедендік баж салығын салу кезінде тауар құнын анықтау үшін коммерциялық инвойсты пайдаланады.

Құжаттамалық инкассо транзакциялары

Сатушының төленбеу немесе сатып алушының төлем жасағаннан кейін тауарды алмау тәуекелін жеңілдету мақсатында көптеген экспорттық келісімшарттар құжаттамалық транзакцияларды талап етеді. Тауарды сатып алу-сату туралы келісімшарт құжаттарды сату туралы келісімшартқа айналады. Сатып алушы құжаттарды сатып алуға келіседі, ал сатушы тауар транзитте болған кезде сәйкес құжаттарды сатып алушыға беруге уәде етеді. Тауар межелі портқа транзитпен келе жатқанда құжаттамалық транзакциялар бойынша сатушыға төлем жүргізіледі және сатып алушы тауарды иелену құжатын алады. Осылайша сатып алушыға тауардың жетпей қалу тәуекелі және сатушының төлемді ала алмау тәуекелі төмендейді. Құжаттарды алғаннан кейін сатып алушы тауарды басқа сатып алушыларға қайта сатуға немесе алған құжаттарды қаржыландыруға кепілдік ретінде пайдалана алады. Сатып алушы құжаттарға ақы төлеуден бас тартқан жағдайда, сатушы тауарға құқықты және бақылауды сақтап қалады. Құжаттар бойынша келіссөз жүргізе отырып, сатушы тауарды басқа біреуге сату арқылы өз шығындарын азайта алады.

Құжаттамалық инкассо транзакцияларындағы негізгі құжаттардың бірі – **тратта**. Банктер бұл құжатты сатушыға төлемді жасату үшін пайдаланады. Тратта немесе аударым векселі шетелдік сатып алушының чегіне ұқсас. Тратта дегеніміз – **трассанттан** (сатушыдан) **трассатқа** (сатып алушыға) төлем жүргізу бойынша жазбаша, шартсыз тапсырыс. Ол трассатты белгілі бір валютада, белгілі бір ақшаны белгілі бір күні қабылдаушы тарапқа (сатушыға) төлеуге міндеттейді. Төлемге ұсынылған кезде төленетін тратталар ұсынушыға арналған тратта деп аталады. *Ұсынушыға арналған тратта* талап етілген құжаттарды келісімшартта көрсетілген мекемеде ұсыну дегенді білдіреді. Әдетте бұл ұсыну құжаттарды сатып алушының банкіне жіберу кезінде жүзеге асады. Құжаттарды ұсынғаннан кейін белгілі бір уақыт өткенде төленетін тратталар мерзімді тратталар деп аталады.

Құжаттамалық инкассо транзакциялары сатып алушыға траттаны ұсынған немесе траттаны қабылдаған кезде төлем жасау арқылы траттаны иемденуге құқық береді. Құжаттамалық инкассо транзакциясының бірінші түрі **қолма-қол төлем орнына құжат** деп аталады. Бұл әдіс – құжаттамалық инкассо транзакцияларының жүзеге асуының қарапайым тәсілі. «Құжат орнына төлем» транзакциясы бойынша экспорттаушыға төлем жасалғанға дейін жөнелтілетін тауарға қатысты меншік құқығын сақтауға мүмкіндік беретін ұстаушыға арналған тратталар қолданылады.

Құжаттамалық инкассо транзакциясының екінші түрі **қолма-қол төлем орнына акцепт** деп аталады. Қолма-қол есеп айырысу құжаттары транзакциясында сатып алушыдан қажет құжаттарды алғанға дейін

ұсынушыға арналған траттаға қол қою талап етіледі. Ұсынушыға арналған тратта банк жүйесі арқылы өңделіп, сатушыға төлем тез арада жасалады. Қолма-қол төлем орнына акцепт транзакциясында сатушыдан банкке тауарға құқық беретін құжаттарды сатып алушы-трассатқа ол мерзімді траттаны қабылдаған кезде жеткізілуін міндеттейтін нұсқаулар беріледі. Сатып алушының қолы болашақта тратта бойынша төлем жасауға кепілдік береді. Тратталардың төлем құралы ретінде қолданылуы және қаржыландыру мақсаттарында пайдаланылуы 15-тарауда жан-жақты талқыланады.

Құжат орнына акцепт әдісі. Мерзімді тратта атымен белгілі акцепт түрі – құжат орнына акцепт әдісі экспорттаушы сатып алушыға кредит берген кезде қолданылады. Мұндай траттаға «қабылданды» деп жазып, қол қою сатып алушыны ресми түрде белгіленген мерзім ішінде төлем жасауға міндеттейді. Бұл әрекетті жасағаннан кейін мерзімді тратта сауда акцептіне айналады. Нақты күні белгіленген тратта мерзімді траттадан ерекшеленеді. Ол бойынша төлем жүргізілуге тиіс күн белгіленеді, ал мерзімді тратта бойынша төлем жасау кезеңі көрсетіледі. Ұсынушыға арналған тратта немесе мерзімді тратта пайдаланылған кезде, сатып алушы траттаны қабылдауды кейінге қалдыру арқылы төлемді де кейінге шегере алады. Нақты күні белгіленген тратта мұндай төлемнің кешіктірілуіне жол бермейді.

Экспорттаушы мен импорттаушының хронологиялық тәртіпте құжаттамалық аккредитив транзакциялары бойынша негізгі міндеттері келесідей болады: (1) сатып алу-сату келісімшартын жасайды; (2) импорттаушы аккредитив алады; (3) экспорттаушы аккредитив шығару туралы растау алады; (4) тауар тасымалдауға арналған тасымалдаушы жалданады; (5) қажет сақтандыру полистері алынады; (6) жөнелтуге дейінгі тауар тексерісін ұйымдастырады; (7) жүкті жөнелтуге дайындайды: қаптамаға салады, таңбалайды; (8) экспорттаушы жалпы тасымалдаушыға тауарды жеткізеді және жүк коносаментін алады; (9) экспорттаушы басқа да тасымалдау құжаттарын алады; (10) экспорттаушы тасымалдау құжаттарын жібереді (банкке жеткізу); (11) импорттаушы құжаттарды қабылдап алады және аккредитив бойынша төлем жүргізеді; (12) жеткізуші елде тауар кедендік тазартудан өткізіледі; (13) кедендік баж салығын түпкілікті жабады және тауарды импорттаушыға жеткізеді.

Құжаттама аударымдары үшін коммерциялық банктердің қызметін пайдалану (10) – стандарт сатып алу-сату келісімшартының (1) жалпы талабы. Аккредитивті алғаннан кейін сатушы тауарды жөнелтуге дайындайды (7) және сатып алушыға тасымалданған кезде тауарды жоғалту тәуекелін болдырмау үшін сақтандыру полисін алады (5). Жалған құжаттарды қолдану тәуекелін төмендету үшін, қырағы сатып алушы тексеру құқықтары туралы келіссөздер жүргізеді (6). Мұндай тексеріс тауар жөнелту портында тиелгенге дейін жүргізіледі. Сатушы тексеріс жүргізген компанияның шығарған куәлігін басқа қажет құжаттармен бірге сатып алушыға жібереді. Сатып алушының құжаттар үшін төлем жүргізгенге дейін және тауарды иемденуден бұрын тексеріс туралы есепті қарап шығуына мүмкіндігі болады.

Халықаралық сатып алу-сату келісімшарты көбіне-көп тауардың теңіз арқылы тасымалын қамтамасыз етеді. Стандарт CIF (тауар құны, сақтандыру, жүк жөнелту) келісімшарты бойынша сатушы тауарды сатып алушыға тасымалдау үшін экспедиторлық компания мен жалпы тасымалдаушы қызметтерін қолдануы керек (4). Келісімшарт бойынша сатушыдан тауардың келісімшартқа сәйкес жіберілгенін дәлелдеу үшін жалпы тасымалдаушыдан коносамент алуды талап етеді (8 және 9). Сатушы коносаментпен бірге сатып алу-сату келісімшартында көрсетілген басқа да құжаттарды (10) сатып алушыға аудару үшін банкке бермеген жағдайда төлемді ала алмайды. Банк құжаттарды тексергеннен кейін сатушы төлемді алады (11). Коносамент және басқа да құжаттар берілгеннен кейін сатып алушыға тауарды импорттауға мүмкіндік туады (12 және 13).

Бұрын талқыланғандай, құжаттамалық инкассо транзакциясында сатушы төлемді алу үшін сатып алу-сату келісімшартында талап етілгендей, бірқатар тиісті құжат ұсынуы қажет. Қажет құжаттар әдетте траттаға немесе вексельге қосылып жіберіледі. Сатушы траттаны сатып алушының атына аударады және өзіне төлем жасауға мүмкіндік береді. Стандарт чек немесе банк траттасынан айырмашылығы, сатушы құжаттамалық траттада әрі трассант та, әрі қабылдаушы да болады. Төлем тәуекелін төмендету үшін сатушы (экспорттаушы) құжаттарды ұсынғаннан кейін бірден төлемді алу үшін ұсынушыға арналған тратта туралы келісіп алуды ниет етеді. Дегенмен кей экспорттаушылар бұрыннан белгілі клиентпен жұмыс жасағанда, төлемдер жасалғанша күтуге келісе береді. Осындай жағдайларда ұсынылғаннан кейінгі немесе жеткізілгеннен кейінгі бірнеше күн ішінде төлем жүргізуді қарастыратын мерзімді тратта пайдаланылады. Бұл жағдайда сатып алушы құжаттарға иелік етпестен бұрын мерзімді траттаға «қабылданды» деп жазып, қол қоюға міндетті.

Әдеттегі құжаттамалық инкассо транзакциясы хронологиялық кезек бойынша жүзеге асады. Ол келіссөздерден және сатып алу-сату шартын жасасудан басталады. Сатып алу-сату келісімшарты әдетте сатушыдан *проформа-инвойс* немесе баға белгіленімін, ал сатып алушыдан сатып алу тапсырысын алу арқылы жасалады.

Сатушылар *проформа-инвойс* жасамас бұрын тасымалдау бағасы мен сақтандыруға қатысты ақпаратты алу үшін экспедиторлармен жиі байланыс жасап тұрады. Келісімшарт жасалғаннан кейін, сатушы жүк жіберу мақсатында жалпы тасымалдаушыға тапсырыс беру үшін экспедитормен келіссөз жүргізеді. Экспедитор тауар қозғалысын үйлестіреді, экспорт құжаттамасын кеден қызметіне жібереді, тасымалдаушыдан коносамент алып, басқа да қажет құжаттарды жинақтайды.

Коносамент (14.5-мысалды қараңыз: «*Транзакцияларға назар аударыңыз: Коносамент*») – межелі портқа дейін тасымалдау барысында тауарды табыстауға мүмкіндік беретін тауарды иелену құжаты. Коносамент немесе оған ұқсас құжат болмаған жағдайда құжаттамалық транзакция жасау мүмкін емес. Коносамент тауар саудасы транзакциясын құжат саудасы транзакциясына айналдыруға мүмкіндік береді. Коносаментті алғаннан кейін сатып алушы тауардың иесіне айналады. Тауарға деген меншік құқығына қатысты кез келген дау тауарды иеленуші тараптың емес, коносамент ұстаушы тараптың пайдасына шешіледі. Коносаменттің функциялары мен сипаттамалары осы тарауда кейінірек егжей-тегжейлі қарастырылады.

Коносаментті алу үшін тауар жалпы тасымалдаушыға жеткізіледі. Коносамент жүк жөнелтуші тарапынан мақұлданып, жүк жөнелтушінің банкі арқылы сатып алушының банкіне немесе басқа делдалға ұсынушыға арналған траттамен, инвойспен және сатып алушы көрсеткен қаптама тізімдері, консулдық инвойстар және сақтандыру сертификаттары секілді басқа да құжаттармен бірге жіберіледі. Сатушы әдетте құжаттарды және траттаны тікелей сатып алушының банкіне ұсынбайды. Керісінше, ол құжаттарды сатып алушының банкіне өзінің тәртібімен беру үшін жергілікті банкті пайдаланады. Бұл құжаттар сатып алушының банкіне құжаттамалық инкассолық тапсырма немесе тапсырыспен бірге ұсынылады. Инкассолық тапсырма немесе тапсырыс сатып алушының есебінен берілген және қабылданған күні, немесе болашақ мерзімде төленуге тиіс траттаны қамтиды.

Сатып алушының банкі сатушыға төлем жасау мақсатында инкассатор банк ретінде әрекет етеді. Ол сатып алушыны құжаттарды алғаны туралы хабардар етеді және тратта (ұсынушыға арналған тратта) бойынша төлемді жинайды немесе сатып алушының траттаны (мерзімді тратта) қабылдағаны туралы сатушыға хабарлайды. Төлем немесе акцептіден кейін коносамент және басқа да құжаттар сатып алушыға беріледі. Жүк берілмей тұрып, коносаменттің түпнұсқасы сатып алушы тарапынан тиісті түрде расталып, тасымалдаушыға берілуге тиіс, себебі бұл тауарға меншік құқығын дәлелдейтін құжат. Өуе жүк коносаменттері, екінші жағынан, сатып алушының тауарды талап етуі үшін ұсынылмайды. Сатып алушы тасымалдау құжаттарын кеден брокеріне жібереді. Кеден брокері тауарды импорт портында кедендік тазартудан өткізіп, мемлекетшілік көлікке тапсырыс беріп, сатып алушының қоймасына орналастырады. Соңында, қаражат банк жүйесі арқылы сатушының шотына аударылады. Егер сатып алу-сату келісімшарты сатып алушыдан төлемді аккредитив арқылы кепілдендіруін талап етсе, онда процестегі алғашқы қадам сатып алушының аккредитивті алуы болып есептеледі. Халықаралық іскерлік операцияларда аккредитивтердің рөлі 15-тарауда қарастырылады.

Құжаттамалық транзакциялардағы құжаттар

Экспорттауда әдетте келесі құжаттар қолданылады, ал олардың қайсысын іс жүзінде қолдану керектігі экспорттаушы және импорттаушы елдердің талаптарына байланысты. Біріншіден, ішкі транзакциялардағыдай, сатушының сатуға дайындаған тауарларын көрсететін құжат – **коммерциялық инвойс** қолданылады. Коммерциялық инвойста транзакция туралы негізгі мәліметтер, соның ішінде тауар сипаттамасы, сатып алушы мен сатушының мекенжайы, жеткізу және төлем жүргізу шарттары көрсетіледі. Мұндай инвойс сатып алушының меншік құқығын дәлелдеуі және төлемді ұйымдастыру үшін қажет. Кей үкіметтер кедендік баж салығын салу кезінде тауар құнын анықтау үшін коммерциялық инвойсты пайдаланады.

Екіншіден, коносамент жүк жөнелтуші мен жалпы тасымалдаушы арасындағы келісімшарт ретінде қолданылады. Бұл тауардың жалпы тасымалдаушыға жақсы жағдайда бақылауға берілгенін растайтын куәлік немесе дәлелдеме, ең бастысы, коносамент – тауарға меншік құқығын растайтын құжат. Тауар транзитте болған кезде айналым немесе жүк жөнелтушінің ордерлік коносаментін сатып алуға, сатуға немесе алмастыруға және оларды аккредитивтік транзакцияларда пайдалануға болады. Коносамент немесе оған ұқсас құжат болмаған кезде құжаттамалық транзакциялар орындалмас еді, себебі тауар жеткізілетін межелі жерге дейін транзитте болған кезде олар тауарға меншік құқығын алмастыру құралы ретінде қолданылады. Атаулы коносамент айналмалы емес.

Original — Not Negotiable

Shippers No. _____

Carrier's No. _____

(Name of Carrier)

Received, subject to the classifications and tariffs in affect on the date of the issue of this Bill of Lading

19 From

the property described below, in apparent good order, except noted (contents and condition of contents of packages unknown), marked, consigned, and destined as indicated below, which said carrier (the word carrier being understood throughout this contract as meaning any customer or corporation in possession of the property under contract) agrees to carry to its usual place of delivery at said destination, if on its route, otherwise to deliver to another carrier on the route to said destination. It is mutually agreed, as to each carrier of all or any said property over all or any portion of said route to said destination and as to each party at any time interested in all or any of said property, that every service to be performed hereunder shall be subject to all the terms and conditions of the Uniform Domestic Straight Bill of Lading set forth (1) in Official, Southern, Western and Illinois freight classification in affect on the date hereof, if this is a rail or a rail-water shipment or (2) in the applicable motor carrier classification or tariff if this is a motor carrier shipment.
Shipper hereby certifies that he is familiar with all the terms and conditions of the said bill of lading, including those on the back thereof set forth in the classification or tariff which governs the transportation of this shipment, and the said terms and conditions are hereby agreed by the shipper and accepted for himself and his assigns.

Consigned to

Destination State Country (Mail or street address of consignee — for purpose of notification only.)
 Delivery address ★

Route (★ To be filled in only when shipper desires and governing tariffs provide for delivery thereat.)

Delivery Carrier Car or Vehicle initials No.

No. Packages	Kind of Package, Description of Articles, Special Marks, and Exceptions	* Weight (Subject to Correction)	Class or Rate	Check Column	C.O.D. charge to be paid by { Shipper <input type="checkbox"/> Consignee <input type="checkbox"/>
					Subject to section 7 of Conditions of applicable bill of lading, if this shipment is to be delivered to the consignee without recourse on the consignor, the consignor shall sign the following statement: The carrier shall not make delivery of this shipment without payment of freight and all other lawful charges.
					(Signature of consignor)
					If charges are not to be prepaid, write or stamp here, "to be prepaid."
					Received \$ _____ to apply in prepayment of the charges on the property hereon.
					Agent or Cashier
					Per _____ (The signature here acknowledges only the amount prepaid.)
					Charges Advanced:
					\$ _____

* If the shipment moves between two ports by a carrier by water, the law requires that the bill of lading shall state whether it is carrier's or shippers weight
 NOTE — Where the rate is dependent on the value, shippers are required to state specifically in writing the agreed or declared value of the property.
The agreed or declared value of the property is hereby specifically stated by the shipper to be not exceeding

per

This is to certify that the above named articles are properly classified, described, packaged, marked and labeled, are in the proper condition for transportation, according to the applicable regulations of the Department of Transportation.

The fibre boxes used for this shipment conform to the specifications set forth in the box maker's certificate thereon, and all other requirements of the Consolidated Freight Classification.

Shipper, Per

Agent, Per

Shippers imprint in lieu of stamp; not a part of Bill of Lading approved by the Interstate Commerce Commission.

Әдетте клиент тауарды иелену үшін коносаменттің түпнұсқасын қажет етеді. 14.5-мысалдағы «*Транзакцияларға назар аударыңыз: Коносамент*» кестесіне қарап, қолданылатын коносаментпен таныс болыңыздар. Коносаменттің көп жағдайда бос орындардан тұратынына көңіл бөліңіздер. Бұл бос орындарға енгізілетін ақпараттың ең маңыздысы тауардың сипаттамасын, қаптама түрін, мөлшерін, қажет болғанда салмағын және таңбалану талаптарын қамтиды. Көбінесе экспорттаушы немесе оның агенті (экспедитор) коносаменттің сипаттамасын дайындайды, себебі жалпы тасымалдаушы (жүк тасымалдау компаниясы) тауарды тұмшаланып мөрленген болат контейнерлерден алады. Алайда халықаралық тасымалдау конвенцияларына сәйкес (13-тауарды қараңыз), коносаментте көрсетілген ақпарат жалған немесе алаяқтықпен жасалған болса да жалпы тасымалдаушы сол ақпараттың кепілі болып есептеледі.

Ұсынушыға арналған құжат. Айналым коносаменті – ұсынушыға арналған құжат, ол ұсынушыға арналған облигациялар сияқты қаржы құралдарына ұқсас. Құжатты ұстаушыға құжаттың ақысы төленеді немесе ол құжатты ұсынған кезде дереу тауарды иемденеді. Сондықтан жалпы тасымалдаушылар тауарды тек қана коносаментті ұстаушы тарапқа, тіпті бұл тарап тауардың заңды сатып алушысы болмаса да жеткізе алады. Бұл сондай-ақ сатып алушы коносаменттің «толық жиынтығын» алуды талап ету себебіне жатады. Коносаменттің әрбір көшірмесі – ұсынушыға арналған құжат. Дегенмен коносамент белгілі бір адамға немесе компанияға шығарылса немесе расталған болса, онда тек сол тұлға немесе компания ғана тауарды алуға құқылы. Табыстама жазбасы бар коносамент ұсынушыға арналған құжатқа айналады.

Үшіншіден, кейбір елде тауарды бақылау және анықтау үшін пайдаланылатын **консулдық инвойс** талап етіледі. Консулдық инвойс тауар жеткізілетін елдің консулдықтарынан алынып, сол елдің тілінде дайындалуға тиіс. Төртіншіден, кей елдер экспорттық тауардың шығарылған жері туралы ақпараты бар, қол қойылған мәлімдеме ұсынууды талап етеді. Мұндай **тауардың шығарылған жері туралы сертификаттары** көбінесе жергілікті сауда палатасы сияқты ресми емес ұйым арқылы алынады. Бұған қоса, еркін сауда аймақтарының өздерінің тауардың шығарылған жері туралы сертификаттары болады. Бұл құжаттар импорттаушы тарап еркін сауда туралы келісім бойынша ұсынылатын төмен тарифтерді пайдалануды таңдаса ғана ұсынылуы қажет. Мұны жүзеге асыру үшін импортталатын тауар еркін сауда аймағында орналасқан мемлекеттен шығуы және аймақ талабының минимал деңгейіне сәйкес келуге тиіс (14.6-мысалдан «*Салыстырмалы құқық: Тауардың шығарылған жері туралы NAFTA сертификатын*» қараңыз).

Бесіншіден, кейбір сатып алушылар мен елдер жіберілген тауардың техникалық сипаттамаларын растайтын **тексеріс сертификатын** талап етуі мүмкін. Тексеріс сертификаттары әдетте тәуелсіз бақылау-сынау ұйымдарынан алынады. Алтыншыдан, егер сатушы сақтандыруды жүзеге асырса, онда ол сақтандырудың түрі мен сомасы көрсетілген **сақтандыру сертификатын** немесе уақытша сақтандыру құжатын ұсынуы қажет. Бұл сақтандыру куәлігін коносаменттермен бірге жіберуге болатындықтан, ол туралы келісіп алуға болады.

Жетіншіден, АҚШ **жүк жөнелтушінің экспорттық декларациясын (SED)** талап етеді. SED экспортты бақылау және сауда статистикасын жасау үшін пайдаланылады. Экспорт құны 2 500 доллардан асып түсетін болса, онда декларация дайындалып, АҚШ-тың кедендік қызметіне берілуге тиіс. 14.7-мысалда келтірілген «*Салыстырмалы құқық: Жүк жөнелтушінің экспорттық декларациясын*» қараңыз. АҚШ-тан экспортталатын тауардың тек заңмен бекітілген межелі жеріне жетуіне кепілдік беру үшін АҚШ үкіметі тауарға ілеспе құжаттарда **межелі жерге жетуін бақылау туралы мәлімдеменің** болуын талап етеді. Осы талапқа сәйкес, АҚШ-тан шығатын коммерциялық тасымалға қатысты коммерциялық инвойс және коносамент құрамында **бағдар бағытын өзгертуге қарсы ескертпе** болуға тиіс. Бұл ескертпе тасымалдаушыны және барлық шетелдік тараптарды өнімдердің нақты межелі жерге ғана экспорттауға мақұлданғаны және олардың АҚШ заңын бұзып, басқа жаққа өтуіне тыйым салынғаны туралы хабардар етеді. Сегізіншіден, АҚШ үкіметі АҚШ-тан шыққан экспорт тасымалы үшін жалпы немесе рұқсат етілген **экспорт лицензиясын** алуды талап етеді. Көптеген тауар жалпы лицензия бойынша экспортталады және ол тек SED декларациясын толтыруды талап етеді.

Тоғызыншы, экспорттауға арналған **қаптау тізімдемесі** бойынша әрбір тиісті бумада жіберілетін заттар түгенделеді. Бұл құжатта әр пакеттің жекелеген және барлық жөнелтілетін тауардың жалпы салмағы мен өлшемдері, сондай-ақ қаптамалардың таңбаламасы көрсетіледі. Қаптау тізімдемесі қаптаманың сыртына «қаптау тізімдемесі қоса берілген» деген жазумен, су өткізбейтін конвертте бекітіледі. Ол жүк жөнелтушіге немесе экспедиторға жүктің жалпы салмағын, көлемін және тиісті жүктің тиелгенін анықтауға мүмкіндік береді. Бұған қоса, кеден органдары жүкті тексеру үшін тізімдемені пайдаланады. Бірнеше ортақ құжаттар 14.4-мысалда келтірілген болатын. Құжаттамалық транзакцияларда пайдаланылатын ортақ құжаттардың түпкілікті толық тізімі 14.8-мысалдағы «*Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Экспортқа арналған құжаттар тізімінде*» көрсетілген.

SAMPLE NAFTA CERTIFICATE OF ORIGIN

DEPARTMENT OF THE TREASURY
UNITED STATES CUSTOMS SERVICE

NORTH AMERICAN FREE TRADE AGREEMENT
CERTIFICATE OF ORIGIN

Approved through 12/31/96
OMB No. 1515-0204
See back of form for Paperwork Reduction Act Notice.

Please print or type 19 CFR 181.11 181.22

1. EXPORTER NAME AND ADDRESS TAX IDENTIFICATION NUMBER: 3. PRODUCER NAME AND ADDRESS TAX IDENTIFICATION NUMBER:	2. BLANKET PERIOD (DD/MM/YY) FROM ----- TO ----- 4. IMPORTER NAME AND ADDRESS TAX IDENTIFICATION NUMBER:
--	--

5. DESCRIPTION OF GOOD(S)	6. HS TARIFF CLASSIFICATION NUMBER	7. PREFERENCE CRITERION	8. PRODUCER	9. NET COST	10. COUNTRY OF ORIGIN

I CERTIFY THAT:

- THE INFORMATION ON THIS DOCUMENT IS TRUE AND ACCURATE AND I ASSUME THE RESPONSIBILITY FOR PROVING SUCH REPRESENTATIONS. I UNDERSTAND THAT I AM LIABLE FOR ANY FALSE STATEMENTS OR MATERIAL OMISSIONS MADE ON OR IN CONNECTION WITH THIS DOCUMENT;
- I AGREE TO MAINTAIN, AND PRESENT UPON REQUEST, DOCUMENTATION NECESSARY TO SUPPORT THIS CERTIFICATE, AND TO INFORM, IN WRITING, ALL PERSONS TO WHOM THE CERTIFICATE WAS GIVEN OF ANY CHANGES THAT COULD AFFECT THE ACCURACY OR VALIDITY OF THIS CERTIFICATE;
- THE GOODS ORIGINATED IN THE TERRITORY OF ONE OR MORE OF THE PARTIES, AND COMPLY WITH THE ORIGIN REQUIREMENTS SPECIFIED FOR THOSE GOODS IN THE NORTH AMERICAN FREE TRADE AGREEMENT, AND UNLESS SPECIFICALLY EXEMPTED IN ARTICLE 411 OR ANNEX 401, THERE HAS BEEN NO FURTHER PRODUCTION OR ANY OTHER OPERATION OUTSIDE THE TERRITORIES OF THE PARTIES; AND
- THIS CERTIFICATE CONSISTS OF PAGES, INCLUDING ALL ATTACHMENTS.

11a. AUTHORIZED SIGNATURE	11b. COMPANY
11c. NAME (Print or Type)	11d. TITLE
11e. DATE (DD/MM/YY)	11f. TELEPHONE NUMBER (Voice) (Facsimile)

Customs Form 434 (121793)

14.6-мысал. Салыстырмалы құқық: Тауардың шығарылған жері туралы NAFTA сертификаты

U.S. DEPARTMENT OF COMMERCE - Economics and Statistics Administration - U.S. CENSUS BUREAU BUREAU OF EXPORT ADMINISTRATION
FORM 7525-V (7-18-2003) SHIPPER'S EXPORT DECLARATION OMB No. 0607-0152

1a. U.S. PRINCIPAL PARTY IN INTEREST (USPPI) (Complete name and address) CONTINENTAL DUTY FREE INC. P.O. BOX 52-4183 MIAMI, FL		ZIP CODE 33152	2. DATE OF EXPORTATION FEB 07, 2008	3. TRANSPORTATION REFERENCE NO. MIAELS028POR 007
b. USPPI'S EIN (IRS) OR ID NO.	c. PARTIES TO TRANSACTION <input type="checkbox"/> Related <input checked="" type="checkbox"/> Non-related			
4a. ULTIMATE CONSIGNEE (Complete name and address) ERZULIA JOSEPH LUBIN PORT DE PAIX, HAITI				
b. INTERMEDIATE CONSIGNEE (Complete name and address) SAME AS ABOVE				
5a. FORWARDING AGENT (Complete name and address) N/A				
5b. FORWARDING AGENT'S EIN (IRS) NO. N/A			6. POINT (STATE) OF ORIGIN OR FTZ NO. FLORIDA	7. COUNTRY OF ULTIMATE DESTINATION HAITI
8. LOADING PIER (Vessel only) MIAMI RIVER	9. METHOD OF TRANSPORTATION (Specify) VESSEL		14. CARRIER IDENTIFICATION CODE LBRL	15. SHIPMENT REFERENCE NO. MIAELS028POR 007
10. EXPORTING CARRIER M/V EL SHADDAI	11. PORT OF EXPORT MIAMI, FL		16. ENTRY NUMBER	17. HAZARDOUS MATERIALS <input type="checkbox"/> Yes <input checked="" type="checkbox"/> No
12. PORT OF UNLOADING (Vessel and air only) PORT DE PAIX	13. CONTAINERIZED (Vessel only) <input type="checkbox"/> Yes <input checked="" type="checkbox"/> No		18. IN BOND CODE	19. ROUTED EXPORT TRANSACTION <input type="checkbox"/> Yes <input checked="" type="checkbox"/> No

20. SCHEDULE B DESCRIPTION OF COMMODITIES (Use columns 22-24)					VIN/PRODUCT NUMBER/ VEHICLE TITLE NUMBER	VALUE (U.S. dollars, omit cents) (Selling price or cost if not sold)
D/F or M (21)	SCHEDULE B NUMBER (22)	QUANTITY - SCHEDULE B UNIT(S) (23)	SHIPPING WEIGHT (Kilograms) (24)		(25)	(26)
D	2401.20.5592 TABACCO	300 CASES	3402 K			\$ 19,200

27. LICENSE NO./LICENSE EXCEPTION SYMBOL/AUTHORIZATION NLR		28. ECCN (When required)
29. Duly authorized officer or employee CHRISTOPHER ROMERO		The USPPI authorizes the forwarder named above to act as forwarding agent for export control and customs purposes.
30. I certify that all statements made and all information contained herein are true and correct and that I have read and understand the instructions for preparation of this document, set forth in the "Correct Way to Fill Out the Shipper's Export Declaration." I understand that civil and criminal penalties, including forfeiture and sale, may be imposed for making false or fraudulent statements herein, failing to provide the requested information or for violation of U.S. laws on exportation (13 U.S.C. Sec. 305; 22 U.S.C. Sec. 401; 18 U.S.C. Sec. 1001; 50 U.S.C. App. 2410).		
Signature	Confidential - Shipper's Export Declarations (or any successor document) wherever located, shall be exempt from public disclosure unless the Secretary determines that such exemption would be contrary to the national interest (Title 13, Chapter 9, Section 301 (g)).	
Title VESSEL AGENT	Export shipments are subject to inspection by U.S. Customs Service and/or Office of Export Enforcement.	
Date FEB 11, 2008	31. AUTHENTICATION (When required)	
Telephone No. (Include Area Code) 305-324-8350	E-mail address	

This form may be printed by private parties provided it conforms to the official form. For sale by the Superintendent of Documents, Government Printing Office, Washington, DC 20402, and local Customs District Directors. The "Correct Way to Fill Out the Shipper's Export Declaration" is available from the U.S. Census Bureau, Washington, DC 20233.

14.7-мысал. Салыстырмалы құқық: Жүк жөнелтушінің экспорттық декларациясы

Коносамент

Тауар тасымалдаушы компания берген тауарды иелену құжаты. Сондай-ақ ол тауарды ресми түрде алу және тасымалдау келісімшарты ретінде қызмет етеді. Коносаментті ұстаушы тарап тасымалдаушы компаниядан межелі портына тауарды жеткізуді талап етуге құқылы. Халықаралық тасымалдауда коносаменттің ең көп тараған түрі – теңіз коносаменті. Мультимодальдық жүк тасымалдау коносаменті бірнеше көлік түрі тасымалға қатысқан кезде пайдаланылуы мүмкін.

Аккредитив

Экспорттаушы құжаттарды ұсынған кезде немесе экспорттаушыға тратта бойынша төлемді жіберуге кепілдік беретін импорттаушы-сатып алушының банкі берген құжат. Трансферленетін аккредитив экспорттаушыға (бенефициар) басқа тұлғаларға (жеткізушілерге) кредитті төлеуге мүмкіндік береді.

Кепілхат

Бұл құжат жүк тасымалдаушыға әлі коносаменті жоқ жүк қабылдаушыға тауарды беруге мүмкіндік береді. Бұл құжат – жүк тасымалдаушының оның жүкті тапсыруға қатысты барлық жауапкершіліктен босату кепілдігі. Ол сондай-ақ «кемеші кепілдігі» деп те аталады.

Экспорт лицензиясы

Белгілі бір тауарды белгілі бір мемлекетке экспорттауға рұқсат беретін үкімет тарапынан шығарылатын құжат.

Док қолхаты

Бұл құжат жүк тиеу портында тасымалдаушының тауарды алғанын куәландырады.

Қойма қолхаты

Тауарды қойма операторы қабылдағанын растайды. «Док қолхаты» – тек қана қабылдауды растап қана қоймай, сонымен қатар тауарды иелену құқығын растайтын құжат.

Коммерциялық инвойс

Бұл құжат экспорттаушы тарапынан дайындалады және тауарларды тізімдеп, сипаттайды. Ол әдетте бағаларды, жеңілдіктерді, мөлшерді, жеткізу және төлеу шарттарын белгілейді. Ол үкімет тарапынан кедендік баж салығын салу үшін тауар бағасын белгілеуде пайдаланылады.

Консулдық инвойс

Импорт елінің консулымен расталған инвойс; кеден органдарының лауазымды тұлғалары тауар құнын, саны және сапасын тексеру үшін пайдаланады. Сонымен қатар консулдық демпингті анықтау үшін экспорттық бағаны экспорттаушы елдің нарықтағы бағасымен салыстыра алады.

Тексеріс туралы сертификат

Тәуелсіз тексеріс компаниясы сатып алушыға жіберілетін тауардың саны мен сапасы бойынша кепілдік беру үшін тексеріс сертификатын шығарады. Жүк жөнелтілгенге дейінгі тексеріс көптеген дамушы елдерге тауар импорттау үшін талап ретінде қойылады.

Тауардың шығарылған жері туралы сертификат

Бұл сертификатты жергілікті сауда палатасының қызметкері немесе консулдық мекеме қызметкері сияқты үшінші тарап шығарады.

Аударым векселі немесе тратта

Импорттаушыға немесе импорттаушының банкіне құжаттар ұсынылған кезде, не болмаса болашақта белгіленген уақытта белгіленген соманы төлеу үшін жіберілетін тапсырыс.

АТА карнет

АТА карнет немесе «тауар паспорты» – бұл кәсіби техниканы, коммерциялық үлгіні және сауда көрмесіне арналған тауарды баж салығынсыз уақытша импорттауға және экспорттауға мүмкіндік беретін халықаралық кеден құжаты. Карнет әдетте шығарылған күннен бастап бір жыл бойы жарамды болады. Әдетте тауар құнының 40%-ын құрайтын кепіл немесе ақша депозиті талап етіледі. АТА карнетті Нью-Йорк қаласындағы АҚШ-тың халықаралық бизнес кенесінде сатып алуға болады.

ISO 9000 сертификаты

Халықаралық стандарттау ұйымы экспорттаушының сапаның белгілі бір минимал талаптарына сәйкес келетінін растайтын стандарттар әзірледі.

Теңіз сақтандыру сертификаты немесе уақытша сақтандыру құжаты

Тауардың транзит кезінде жоғалуы немесе бүлінуіне қарсы теңіз немесе жүктерді сақтандыру құжаты.

14.8-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Экспортқа арналған құжаттар тізімі

Экспорттаушының жұмыс істеуге тиіс құжаттарының саны жөнелту пунктіне байланысты өзгеріп отырады. Әр елдегі импорттау ережелерінің әртүрлі болуына байланысты экспорттаушы тиісті құжаттаманы қамтамасыз ету үшін мұқият болуы керек. Экспорттаушылар экспедитордың құжаттаманы өңдеуге қатысты ісін байыппен қарастыруы керек. Құжаттаманың басым бөлігі экспедиторлар мен фирманың атынан әрекет ететін кеден брокерлері үшін әдеттегі жағдай болып саналады, бірақ экспорттаушы құжаттың дәлдігіне жауап береді.

Коносамент

Коносамент – дәстүрлі көлік құжаты, ол үш функцияны атқарады: (1) кемеңің иесі мен жүк жөнелтушінің арасындағы тасымалдау туралы келісімшарт; (2) тауардың кемеге жеткізілуін растайтын құжат; (3) тауарды иелену құқығын растайтын құжат (14.5-мысалға қараңыз: «Транзакцияларға назар аударыңыз: Коносамент»). Тауарды иелену құқығын растайтын құжат ретінде коносаменттің қызметі транзит кезінде тауарды сатуға, табыстауға және «кепілмен қамтамасыз етуге» мүмкіндік береді. Лорд Мастилл коносаменттің үшінші функциясын талқылаған кезде төмендегідей пікір білдірді: «Коносамент беру және мақұлдау арқылы тауарға иелік етуді паш ететін конструктивтік иеленудің символы; бұл – табыс етуге болатын қойманың кілті».¹

Коносамент – меншік құқығын көрсететін құжат, түбіртек және тасымалдау келісімшарты қызметін атқарғанымен, басқа келісімдер осы салалардың бірінде коносамент рөлін жоққа шығаруы мүмкін. Мысалы, жүк тасымалы немесе брондау туралы келісімшарты сияқты алдын ала жасалған келісімдер, жүк жөнелтуші мен жалпы тасымалдаушы арасындағы келісімшарттық қатынастарды реттей алады. *M & Z Trading Corp. корпорациясы және Cargolift Ltd²* компаниясы арасындағы сот ісінде жүк жөнелтуші алдын ала жасалған жүк тасымалдау келісімшарты басымдыққа ие деп мәлімдесе, жалпы тасымалдаушы бұл рөлді коносамент атқаратынын айтқан. Сот мұндай даулардың шешімі, мысалы тараптардың келіссөздеріне, келіссөздер барысында туындаған құжаттарға, коносаменттің мәртебесі мен заңдылығына қатысты нақты әрі заңды мәселелерге байланысты болатынын алға тартты. Бастапқы келісімнің нақты шарттары бойынша тасымалдаушының жалпы міндеттемелері Канадада тауарды ә деп тиеу сәтінен басталып, тауар Ресейге жеткізілгенге дейін жалғасты. Сот егер тараптар өзгеше келіспеген болса, коносамент, ең алдымен, тараптардың бастапқы келісімдерін толықтыратынын айтты. Сондықтан коносамент бұрынғы жүк тасымалдау туралы келісімшарт жасасумен аяқталған ұзақ келіссөздердің күшін жоя алмайды.

Құжаттамалық тәжірибені өзгертуге әлеуеті бар болашақ механизм – электрондық коносамент. **Электрондық коносамент** транзит кезінде тауарларды тиімді сатуға немесе тасымалдауға мүмкіндік береді. Алғашқы электрондық коносамент теміржол көлігі (Халықаралық теңіз комитетінің электрондық коносаментке қатысты ережелері) тасымалында қолданылды. Технологияның жетілдірілуіне карамастан, «қағаз» құжаттар құжаттамалық инкассо транзакцияларында қолданыста қала береді. Электрондық аккредитивтерді және коносаменттерді жібере беруге болады, бірақ сатушылар аккредитивтің берілгені туралы жазбаша растауды сұрап, қағаз нұсқадағы коносаментті талап етуді жалғастыра береді. Десек те Халықаралық теңіз комитеті электрондық коносаментке қатысты ережелер (СМІ ережелері) қабылдады. СМІ ережелері электрондық коносаментті пайдаланудың төмендегідей тәртібін ұсынады: (1) электрондық коносаментті шығаратын кез келген жалпы тасымалдаушы электрондық коносаментті кейіннен жіберу үшін ақпарат алмасу орталығы ретінде әрекет етуге тиіс; (2) тауарды алғаннан кейін тасымалдаушы жүк жіберушіге ол туралы электронды түрде хабарлауға және тауарлардың сипаттамасы мен «жеке кілтті» беруге тиіс. Кілттің ұстаушысы – тауардың иесі әрі тауарды басқаға трансферлей алатын жалғыз тұлға; (3) сатушы тауарды сатқан кезде, ол туралы тасымалдаушыны хабардар етіп, оған жеке кілт береді; (4) тасымалдаушы бұл жеке кілттің күшін жойып, коносаменттің жаңа иесіне жаңа жеке кілт береді. Болашақта құжаттардың электрондық формаларын пайдалану әдетке айналатыны сөзсіз. Стандарт құжаттарды электронды түрде жөнелтуді қамтамасыз ететін BOLERO жобасын дамыту қолға алынуда.

Volero жобасы. Volero коносаменттерге (компаниялар мен банк арасындағы байланыс), банк кепілдіктеріне, резервтік аккредитивтерге, құжаттамалық инкассода пайдаланылатын басқа да құжаттарға байланысты айналымды қамтамасыз ететін хат алмасу платформасы ретінде әрекет етеді. Ол ұлттық және халықаралық ашық шоттармен жасалатын транзакцияларды өңдеуге және электрондық коносаменттер (eB/L) арқылы жасалатын банктің төлем міндеттемелерін жеделдетуге мүмкіндік береді.

Коносаменттердің сипаттамалары

14.1-кестеде коносаменттердің сипаттамалары мен түрлері тізілген. Стандарт құжаттамалық сатып алу-сату келісімшарты **«жүктің кеме бортына алынғаны туралы коносаментті»** талап етеді. Бұл коносамент жүктің кеме бортына тиелгеніне және кеме капитанының қолы қойылғанына кепілдік береді. Коносаменттің бұл түрі сатып алушыға жүктің транзитпен келе жатқан кемеде, шын мәнінде, орналасқанына кепілдік береді. **Жөнелту үшін алынған коносамент** тауардың тек жалпы тасымалдаушыға жеткізілгенін ғана мойындайды, ал тауардың кемеге нақты тиелгеніне кепілдік бермейді.

Егер сатып алу-сату келісімшартында коносаменттің түріне қатысты норма жоқ болса, онда сатып алушы өзіне құжаттар ұсынылған кезде жөнелтілетін тауарды қабылдау коносаментін алуға міндетті ме? АҚШ экспорттаушысы үшін бұл сауалдың жауабы құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелердің (UCP 600)³ немесе Бірыңғай сауда кодексі 5-бабының қолданылатынына байланысты әртүрлі болады.

14.1-кесте. Коносаменттердің сипаттамалары

Айналымсыз немесе атаулы коносамент: жүк коносаментте көрсетілген жүк қабылдаушыға ғана беріледі	салыстырыңыз	Айналымды немесе ордерлік коносамент
Кінәратты (ақаулы, «ескертпелі») коносамент: жалпы тасымалдаушы коносаментке тауардың зақымдануын немесе санын көрсететін белгі жазады	салыстырыңыз	Таза коносамент
Жөнелту үшін алынған коносамент: тауар жалпы тасымалдаушыға немесе жүк тасымалдау терминалына жеткізілді, бірақ әлі кемеге тиелген жоқ	салыстырыңыз	«Жүктің кеме бортына алынғаны» туралы коносамент
Қарастырылмаған	салыстырыңыз	Толық жинақ (коносаменттің барлық көшірмелері)

Бірыңғай сауда кодексінің 1-201(15)-бөлімі тауарды иелену құқығын анықтайтын құжаттың атауын «коносамент» деп қана анықтайды. Онда «борт» және «жөнелту үшін алынған» коносаменттер арасындағы айырмашылық көрсетілмеген. 1-201(6)-бөлімде коносаментті «тасымалдау немесе экспедициялау жөніндегі қызметті жүзеге асыратын тұлға берген тауарды жөнелтуге қабылдап алғанын растайтын құжат» деп белгіленген. 2-323-бөлімде CIF немесе C&F келісімшарттарында «жөнелту үшін алынған» коносаменттерді пайдалануға арнайы рұқсат беріледі.⁴ Керісінше, құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелердің 23-бабында «егер аккредитивте басқаша қарастырылмаған болса, онда банктер келесі құжатты қабылдайды: (ii) тауардың бортқа салынғанын немесе аталған кемемен жіберілгенін көрсететін құжат» делінген.

Коносамент – жөнелтуші мен тасымалдаушы арасындағы келісім. Олар сатушы мен сатып алушы арасындағы келісімшарт қатынастарына әсер етпейді. Коносаментте көрсетілген жүк алушы тұлға немесе фирма **консигнатор** деп аталады. **Атаулы коносамент** айналымға жарамайды. Мұндай коносамент жүкті аты көрсетілген консигнаторға ғана жеткізуге мүмкіндік береді. Айналым немесе **ордерлік коносаментті** тауар транзиті кезінде сатуға, сатып алуға немесе ауыстыруға болады. Ордерлік коносамент қаржыландыру транзакцияларының көптеген түрлері үшін де қолданылады және ол 15-тарауда кеңірек талқыланады. Тауарды өз меншігіне алу үшін коносаменттің түпнұсқасы қажет. **Таза коносамент** – бұл тауарлардың «анық жарамды күйде» алынғанын көрсететін тасымалдаушы берген арнайы қолхат. Аккредитивтік транзакцияларда жөнелтуші банктен төлем алу үшін «таза» коносамент, «жүктің кеме бортына алынғаны» туралы коносамент және «ордерлік» коносаменттер қажет.

Әуе жүкқұжаты

Тауар тасымалы көбіне теңіз көлігімен жүзеге асырылады. Алайда әуе көлігі арқылы тасымал кезінде қолданылатын көлік құжаты – **әуе жүкқұжаты**. Әуе жүкқұжаты – тауарды белгілі бір жерге тасымалдауға арналған ішкі және халықаралық рейстерді қамтитын коносамент. Бұл – жөнелтушіге қолхат ретінде қызмет ететін айналымсыз құрал. Теңіз коносаментінен айырмашылығы әуе жүкқұжаты тауарға меншік құқығын анықтамайды. Сондықтан ол тек тасымалдау туралы келісімшарт және тауарларға арналған қолхат ретінде қолданылады.

Әуе жүкқұжатының алдыңғы бетінде бірқатар маңызды тұстар бар. Біріншіден, егер басқаша айтылмаса, тауар «анық жарамды күйде» қабылданады. Екіншіден, жөнелтуші үшін жүкқұжаттың артқы бетінде тасымалдаушының «жауапкершілігінің шегі» туралы түсініктеме берілген. Үшіншіден, тасымалдаушының жауапкершілігін арттыруға қатысты жүк жөнелтушінің құқығы туралы ескерту де бар. «Жүк жөнелтуші жүктің құнын көтере отырып және қосымша алымдарды төлей отырып, мұндай жауапкершіліктің шегін ұлғайта алады». Сондай-ақ жүкқұжатта жөнелтуші талап ететін «сақтандыру сомасы» үшін де бос орын бар. Қол қойылатын сызықтың үстінде, егер тауардың қауіпті екені сипатталмаса, жүк жөнелтушіден тауардың қауіпсіз екенін растауды талап ететін бөлік бар. Егер тауар өз сипатына қарай қауіпті болса, онда жүк жөнелтуші қауіпті жүктерге қатысты қолданылатын ережелерге сәйкес тауардың «әуе тасымалына жарамды жағдайда екеніне куәлік етеді».

Сауда терминдері

Сатып алу-сату келісімшартына **сауда терминін** енгізу тараптарға сатушы мен сатып алушы арасында тасымал шығындары мен тәуекелдерін бөлу мәселесін нақтылауға мүмкіндік береді. **Жоғалту қаупін** белгілеу арқылы транзит барысында тауарға келтірілген кез келген шығын немесе залал үшін жауапкершілікке ие тарап анықталады. Сауда термині бойынша бөлінген жалпы шығындарға жүк тасымалы және сақтандыру шығындары жатады. Практикалық мәселе ретінде сауда терминіне кедендік рәсімдеу, баж салығын төлеу және жалпы тасымалдаушыға жүкті тиеу немесе түсіру секілді бірқатар басқа да міндет енеді. Сауда термині сауда келісімшартының элементі ретінде *проформа-инвойста* кездеседі. Халықаралық сауда келісімшартындағы сауда терминінің және басқа да тәуекелдің ауысуы туралы ескертпелердің⁵ маңызы келесі үзіндіде түсіндіріледі:

Герольд Дж. Берман, Халықаралық коммерциялық транзакциялар құқығы (*Lex Mercatoria*) 2 *Journal of International Dispute Resolution* 245-248, 276 (1988)

Экспорт-импорт келісімшарты

Халықаралық транзакцияларға тән көптеген тәуекелдерді импорттаушы және экспорттаушы өздерінің сауда келісімшарттары, келісімшарт құқығының белгілі принциптері арқылы бөле алады ... Баға-жеткізу терминінен, әсіресе халықаралық сауда келісімшарттарында ең көп қолданылатын «CIF» терминінен көптеген заңдар енді. Баға-жеткізу термині арқылы тауарға меншік құқығы, жеткізу уақыты мен орны, төлемнің уақыты мен орны, импорттаушының тексеру құқығы, транзит кезінде тауардың жоғалу немесе бүліну тәуекелі және тасымалдау құны анықталады.

* * *

Халықаралық сауда термині әдетте тәуекелді ауыстыратын ескертпелердің басқа да түрлерін қамтиды. Форс-мажор және басқа да күтпеген жағдайлар туралы ескертпелер қабылданған міндеттемені орындауға кедергі келтіретін жағдайлар туындаған кезде жауапкершіліктен босату үшін қолданылады. Құқық таңдау, сот елін таңдау және арбитраж ескертпелері алаяқтықты, белгісіздікті және ше-

телдік сот процестерінің кідірістерін болдырмауға тырысады. Тексеріске қатысты құқықтар мен құқық бұзуды болдырмауға арналған құқық қорғау құралдары сияқты мәселелерді егжей-тегжейлі түсіндіру үрдісі келісімшарт құқығын кез келген ұлттық құқықтық жүйенің заңнамасымен алмастыруға әрекет етуі мүмкін.

* * *

Межелі жер және жөнелту келісімшарттары

Импорттаушы өзінің шетелдік жеткізушісінен межелі елге жүретін кеменің бортына тауарды орналастыруды және тасымалдау тәуекелін көтеруді сұрауы мүмкін. Мұндай келісім «межелі жер келісімшарты» деп аталады. ... Жөнелту келісімшарттарына» сәйкес, шығындар тәуекелі жүкті тиеу немесе жөнелту сәтінен бастап сатып алушыға өтеді. Сатушы әдетте тауарды бортқа немесе кеменің жанына орналастыруға келіседі, бірақ транзит тәуекелдері сатып алушыға ауысады. Жөнелтудің типтік келісімшарттары FAS, FOB, CIF және CFR терминдерін қамтиды.

Сауда термині тараптардың тасымалдау және сақтандыру қызметтері үшін келісімшарт жасасу бойынша тиісті міндеттемелерін бақылайды. Сауда термині құжаттамалық транзакцияда құжат сәйкестігін анықтау үшін де маңызды. Халықаралық сауда палатасы жариялаған *Халықаралық сауда терминдері нұсқаулығынан* (INCOTERMS) алынған немесе UCC кодексінен алынған сауда терминдері – бағаны, шығындардың тәуекелін және тауарды тасымалдау жауапкершілігін сатушы мен сатып алушы арасында бөлетін үш әріптен тұратын акроним.

Бұған қоса, сауда термині құжаттамалық талаптарға әсер етеді. Мысалы, **FOB** (free on board – франко-борт) сауда термині бойынша коносаментте тасымалдау шығындарының төленгенін көрсетпеуге болады,

себебі FOB келісімшартында жүк тасымалдау шығындары мен жүк жөнелтуді ұйымдастыру шаралары сатып алушыға беріледі. Бұл келісімшартта көптеген тараптар мойындаған кей айырмашылықтар бар. Мысалы, сатып алушы FOB келісімшартына қосымша қызметтер туралы ескертпені енгізе алады. Бұл ескертпе көбінесе сатушыға тасымалдау орнын және сатып алушының агенті ретінде сақтандыру сертификатын алуды талап етеді. Бұл ескертпе сақтандыру немесе тасымал шығындарының кез келгенінің өсуіне байланысты төлем жасау тәуекелін азайтуды қалайтын сатушымен ымыраға келу үшін қолданылады. Сонымен қатар бұл ескертпе мұндай шығындарды көтеруді қалайтын, бірақ жүк жөнелту портында кемені брондауды немесе сақтандыру полисін алуды қиынсынатын сатып алушы үшін тиімді.

Сауда терминдерін таңдау кезінде тараптар келісімшарттағы таңдалған сауда шарты мен келісімшарттың басқа шарттары арасындағы кез келген қақтығыстарды да ескерулері керек. Мысалы, CIF келісімшарты бойынша шығындар тәуекелі жүк тиеу портында сатып алушыға ауысады. Егер келісімшартта сатушы тауар жеткізілген кезде тауарға қатысты белгілі бір салмаққа немесе сапаға кепілдік берсе, онда мұндай белгіленген салмақтан төмен шығын тәуекелдері сатушыға ауысады. Транзит кезіндегі шығындар үшін жауапкершілік қандай термин бойынша анықталады? «АҚШ-тағы сот үрдісі бойынша терминдер қайшылығы туындаған кезде CIF терминдеріне басымдық беріледі»⁶. УСС кодексіне сәйкес, сапа кепілдігі ескертпесі «тауардың әдеттегі тозуы, салмағының жеңілдеуі және тасымалдау кезіндегі өзге де сапаны төмендететін жағдайларға» кепілдік беретін ескертпе ретінде ғана түсіндіріледі.⁷ Басқа шығындар мен залалдардың себептері сатып алушының жауапкершілігінде қалады. Бұған қоса, «сапа ескертпесі» шеңберінде пайда болған жағдайларға қатысты сатып алушы бас тарту құқығына емес, тек түзету құқығына ие болады. Профессор Берман мұндай презумпция УСС кодексінің 2-321(3)-бөліміне қатысты түсіндірмелерде бар екенін атап өтеді. Экспорттаушы CIF терминін мүмкіндігінше барлық жерде қолдануы керек, себебі шетелде оның маңызы бар. Бұл шетелдік сатып алушыны өнімнің импорт еліндегі портқа жеткізу құнын сатушы көтеретіні жайында хабардар етеді. CIF бағасын анықтау кезінде көмек қажет болса, халықаралық экспедитор көмектесе алады. Егер мүмкін болса, экспорттаушы бағаны АҚШ долларында белгілеуі керек. Бұлай жасау келешекте валюта бағамдарының ауытқу ықтималын және валюта айырбастау мәселелерін болдырмайды.

*Келісімде қолданылатын мәтін көбіне CIF терминдерін толықтай мәлімдейді және сақтық үшін қолданылып, тиісінше, одан ауытқу немесе өзгерту қарастырылмайды. Сонымен қатар CIF терминінің қолданылу шектерін коммерциялық тұрғыдан да жақсы түсінуге болады, сәйкесінше кез келген ауытқу (яғни, жеткізу орны туралы келісімшарт емес, тиісті жөнелту туралы келісімшартқа қатысты) терминнің толық мағынасын бұзу үшін емес, керісінше, осы басымдық шеңберіне қатысты деп қарастырылуы керек.*⁸

Дей тұрғанмен, келісуші тараптарға жалпы танылған сауда терминдерін өзгертпеген абзал. Стандарт сауда терминдерін өзгерту қауіптері *Kumar Corp. корпорациясының Nopal Lines, Ltd*⁹ компаниясына қарсы сот ісінде көрсетілген. Kumar корпорациясы Венесуэладағы Nava компаниясымен тауарды сату жөнінде консигнациялық келісімге келеді. Консигнация – агенттің экспорттаушы (консигнант) атынан тауарды сататыны туралы келісімі бойынша тауардың экспорттаушыдан агентке (консигнатор) жеткізілуі. Консигнант тауар сатылғанға дейін тауарға меншік құқығын сақтайды. Консигнатор тауардың сатылуын жүзеге асырып, консигнантқа таза түсімді жібереді. Келісімшарттың сауда термині CIF болды. Жоғалған жүк, өкінішке қарай, жөнелту портында тасымалдаушының қолында болған кезде ұрланған. Венесуэладағы тауарлардың қайта сатылуына дейін төлем жасалмағандықтан, Nava компаниясы құжат бойынша төлеуге міндетті болмады. Жалпы тасымалдаушыға қарсы талап қою арқылы, Kumar корпорациясы келісімшарттың CIF термині бойынша жоғалту тәуекелінің сатып алушыға ауысуы салдарынан осы қорғанысты еңсеруге тиіс болғандықтан, оның талап қоюға негізі болған жоқ. Бұл қорғанысты еңсере алмау Kumar үшін қолданыстағы сақтандыру полисі бойынша талап қоядан басқа құқық қорғау шараларын қолдана алмаған болар еді. Алайда Kumar корпорациясының сақтандыру шараларын қамтамасыз ету салғырттығы оған жалпы тасымалдаушыға қарсы талап қоюға мүмкіндік берді. Сот Kumar корпорациясының CIF терминінің талаптарына сәйкес сақтандыруды алмағанына байланысты шығындардың тәуекелі Kumar корпорациясында қалады деп шешті. Осылайша Kumar жалпы тасымалдаушыға талап қою үшін қажет құқыққа ие болды. Халықаралық келісімшарттарда INCOTERMS 2010 ережелерінде анықталған терминдер пайдаланылуы керек. Тараудың келесі бөлігі INCOTERMS-тің 2010 жылғы ең соңғы нұсқасын қарастырады.

Халықаралық тауарларды сатып алу-сату келісімшарты **тауарды жөнелту** немесе **межелі жер келісімшарты** деп анықталады. Келісімшарттың тауарды жөнелту және жеткізу орны келісімшарты деп анықталуы шығындар тәуекелінің сатушыдан сатып алушыға өтуіне байланысты. Тауарды жөнелту келісімшарты бойынша шығындар тәуекелі сатып алушыға тиеу пунктінде өтеді. Ал тауарды жеткізу орны келісімшарты бойынша шығындар тәуекелі сатып алушыға жеткізу орнында өтеді. Шығындар тәуекелі дегеніміз тауардың зақымдану немесе жоғалу қаупінің қай тарапқа өтетінін білдіреді. Мәселен, шығындар тәуекелі сатып алушыға өтсе және тауар кейіннен теңізде жоғалса, онда сатып алушы ешқашан қабылдап алмайтын тауар үшін төлем жүргізуге мәжбүр болады. Шығындар тәуекелі бар тарап тәуекелге ұшыраған кезде туындаған кез келген шығын үшін жауапкершілікті мойнымен көтереді. Сауда терминдері сонымен қатар шығындар тәуекелін де үйлестіреді. Егер келісімшартта сауда термині пайдаланылмаса, онда әдетте сатушы тауарды тасымалдаушыға тапсырған кезде шығындар тәуекелі сатып алушыға өтеді.¹⁰ Осылайша презумпция тауарды жөнелту келісімшарттарына басымдық береді. Шығындар тәуекелі бойынша және міндеттемелерді орындау бойынша дауды болдырмау үшін, тауарды жөнелту немесе тауарды жеткізу келісімшарты екенін нақты көрсету үшін келісімшарт жалпыға танылған сауда терминдерін қолдануы керек.

Келісімшарттағы сауда термині мен басқа шарттар арасындағы өзара байланысты тексеру қажет. Бұл әсіресе келісімшарт бойынша басқа тұжырымның сауда терминін өзгертуші ретінде түсіндірілуі мүмкін болған жағдайда аса қажет. Бұл *Warner Bros. & Co. компаниясының Израильге* қарсы сот ісінде негізгі мәселе болды. Іс бойынша Филиппиннен сатып алынған қант Нью-Йорк қаласына жөнелтілуі керек еді. Келісімдегі сауда термині «Филиппин – CIF термині» деп көрсетілген. Келісімшарттың тағы бір ережесі бойынша сатушы «жеткізілген таза салмақ бойынша» қантты жеткізуге тиіс болды. Жіберілген жүк үкіметтің енгізген қант квотасына байланысты Құрама Штаттарға кешігіп кірді. Сатып алушы «жеткізілген таза салмақ бойынша» тауарларды жөнелту келісімшартын жеткізу орны келісімшартына айналдырғанын дәлелдеу арқылы төлем жүргізбеуге тырысты. Ол таза жеткізілген салмақ жеткізу портында ғана анықтала алатынын алға тартты.

Сот CIF келісімшарты бойынша құжатты ұсынған кезде сатып алушы төлем жасауға тиіс еді деп бұл мәлімдемені қабылдаудан бас тартты. Сот «таза жеткізілген салмақ» тұжырымы шын мәніндегі жеткізілген қанттың салмағына қарай бағаны түзету дегенді білдіреді деп айтты, бірақ бұл тұжырым нақты айқындалған сауда терминінің күшін жойып, келісімшартты тауар жеткізілімі келісімшартына айналдыра алмады. Ол сондай-ақ жеткізу терминінің (Нью-Йорк қаласына жеткізу) айқын түрде көрсетілген сауда терминін өзгертпейтіні туралы жалпы мәлімдеме жасады. «Қарапайым CIF келісімшартына сәйкес, тауарды жеткізу сатушының тәуекеліне байланысты орындалатын жағдай болмас еді. Сондай-ақ тасымалдау үшін келісімшарт міндеттемесі тауарды белгілі бір жерге жеткізу түрінде көрсетілгендіктен ол да сатушының тәуекеліне жатпайды». Алайда жеткізу термині сауда терминімен бір ережеге орналастырылса, онда нәтиже басқаша болуы мүмкін. Сондықтан сауда терминін одан әрі түсіндірместен пайдаланған маңызды және келісімшарттың басқа терминдері таңдалған терминге тікелей қайшы келмейтініне көз жеткізу керек.

Тасымалдау келісімшарты (коносамент) сатып алу-сату келісімшартындағы сауда термині арқылы қарастырылған жауапкершіліктерді бөлуге сәйкес келуге тиіс. Сауда немесе жеткізу термині бойынша түсінбеушілік экспорттаушыларға келісімшарт міндеттемелерін орындамауға немесе олар болдырмауға тырысқан тасымалдау шығындарына жауапты болуға алып келуі мүмкін. Сауда терминдерін дұрыс түсіну және пайдалану өте маңызды; халықаралық бизнес транзакцияларындағы сауда терминдері көбінесе ішкі сауда-саттықта пайдаланылатын терминдерге ұқсайды, бірақ олардың басқаша мағыналары бар.¹² Осы себепті экспорттаушы баға белгіленімін немесе *проформа-инвойсты* дайындаудың алдында терминдермен жақсылап танысуы керек.

INCOTERMS 2010

Жоғарыда айтылғандай, сауда терминдерін түсіндірудің ережелері тауардың халықаралық саудасында маңызды рөл атқарады. Сауда терминдері жүк тасымалы және сақтандыру шығындарын бөлу үшін пайдаланылады, сонымен қатар жүктің жоғалу тәуекелінің сатып алушыға өту мерзімін көрсетеді. Сауда терминдерін түсіндірудің ережелері, сондай-ақ кеден агенттерімен жұмыс істеу және тарифтерді төлеу үшін кім жауапты екенін анықтайды. INCOTERMS терминдері бөліп беретін міндеттемелер мыналарды қамтиды: (1) қажет экспорттық лицензиялар мен үкіметтік рұқсаттарды алу; (2) импорттық және ресми талаптарды қанағаттандыру; (3) тасымалдау көлігі ретінде тартылған кеме туралы хабарлама беру; (4) жалпы тасымалдаушыға жеткізу туралы хабарлама беру; (5) тауарларды тексеру, орау, таңбалау және көлік және басқа да құжаттарды алу.

Кеме жалдау туралы хабарлама әдетте FOB, FAS және FCA терминдері бойынша сатып алушының жауапкершілігіне жатады. Жалпы тасымалдаушыға жеткізу туралы хабарлама сатушының жауапкершілігіне жүктеледі.

Дәстүр бойынша ұлттық заңдарда түсіндіру ережелері болады. Халықаралық саудада Халықаралық сауда палатасы жариялаған *INCOTERMS 2010 нұсқаулығы* сауда терминдерін нақтылайды. Іскерлік тараптар, соттар және арбитраж трибуналдары сауда терминдерін түсіндірудің түпкілікті көзі ретінде INCOTERMS нормаларын кеңінен қолданады. «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: INCOTERM терминдерінің топтарын» 14.2-кестеден қараңыз.

INCOTERMS бойынша 11 термин төрт топқа бөлінген: E тобы (EXW), F тобы (FCA, FAS, FOB), C тобы (CFR, CIF, CPT, CIP) және D тобы (DAF, DDU, DDP). INCOTERMS терминдерін қолданудың басты артықшылығы – олар қазіргі заманғы коммерциялық тәжірибені көрсету үшін дәйекті түрде жаңартылып отырады. INCOTERM таңдау кезінде, тараптар тауарды жөнелтуге қатысты кез келген құқықтар мен міндеттерді, соның ішінде кез келген арнайы таңбалауды, қаптаманы, тексерісті және сынау талаптарын толық баяндауы керек. INCOTERM пайдалану кезінде әрдайым *INCOTERMS нұсқаулығына сілтеме жасаңыз*. Осылайша INCOTERM таңдаған кезде, INCOTERMS 2010-да анықталғандай, CIF, FOB немесе DES сияқты үш әріптік сауда терминін белгілеңіз. 11 INCOTERMS термині экспорттаушы мен импорттаушының міндеттеріне қатысты көптеген нұсқаларды ұсынады. Терминдердің өзгеруіне жол бермеу маңызды.

14.2-кесте. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: INCOTERM терминдерінің топтары

<i>E терминдері</i>	<i>F терминдері</i>	<i>C терминдері</i>	<i>D терминдері</i>
Сатушыға тиімді (тауар құны, сақтандыру және жоғалу тәуекелі сатып алушыда болады) Қарастырылмаған	Шығын сатып алушыда (жоғалу тәуекелі сатып алушыда болады) Тауар жөнелту келісімшарты	Шығын сатушыда (жоғалу тәуекелі сатып алушыда болады) Тауар жөнелту келісімшарты	Сатып алушыға тиімді (тауар құны, сақтандыру және жоғалу тәуекелі сатушыда болады) Межелі жер келісімшарты

Сондай-ақ терминдердің кейбірі белгілі бір көлік түрлеріне қатысты ғана қолданылуға тиіс, ал басқалары тасымалдаудың барлық түрлеріне қолданылуы мүмкін. FAS, FOB, CFR және CIF терминдері тауарды теңіз арқылы тасымалдау үшін қолданылады. EXW, FCA, CIP, CPT, DAF, DDU және DDP терминдері әдетте тасымалдаудың мультимодальды түрлері үшін пайдаланылуы мүмкін.

INCOTERMS 2010 бірқатар өзгеріс енгізді, соның ішінде (1) DES және DEQ теңіз тасымалдау сауда терминдерін алып тастау; (2) FAS термині бойынша экспорттық кедендік міндеттемелерді сатушыға (бұрын сатып алушыда болған) беру; (3) FCA термині бойынша сатып алушының жинаушы көлігіне тауарды тиеу жөніндегі сатушының міндеттемесін және сатып алушының келіп түскен сатушының көлігін қабылдап алу міндеттемесін анықтау; (4) FOB, CFR және CIF терминдеріндегі «кеме бортынан өту» стандартына сүйенудің орнына, тараптарға FCA, CPT және CIP сияқты терминдерді таңдау ұсынысын беру.

«Кеме бортынан өту» стандарты бойынша жүктің жоғалу тәуекелі жүк кеменің үстіндегі шартты сызықтан өткен кезде сатып алушыға өтеді. Мұндай бұлыңғыр стандарт жүкке келтірілген залалдың жүк кемеге орналастырғанға дейін немесе орналастырылып жатқан кезде болғаны жайындағы істе дау тудыруы ықтимал. Келесі бірнеше бөлімде неғұрлым маңызды INCOTERMS терминдері қарастырылады. 14.9-мысалда берілген «Транзакцияларға назар аударыңыз: INCOTERMS 2010 туралы қысқаша мәліметтерді» қараңыз.

Ex works термині

Ex works (франко-кәсіпорын) термині – саудада сатушы үшін ең тиімді термин. Бұл термин сатушы өз зауытында, қоймасында немесе кеңсесінде тауардың бар екені туралы сатып алушыға хабарлаған кезде өзінің жеткізу міндетін орындағанын білдіреді. Сатушы тауарларды сатып алушы көрсеткен көліктерге немесе экспортқа шығатын тауарды тазартудан өткізуге жауапты емес. Сатып алушы сатушының сауда орнынан бастап жеткізу орнына дейінгі барлық шығындары мен тәуекелдерін көтереді. Шет елде экспорттық рәсімдік әуре-сарсаңын орындауға дайын, тәжірибелі импорттаушы ғана осы терминді қолдануға тиіс.

FOB және FAS терминдері

FOB (free on board – франко-борт) термині бойынша сатушы белгіленген мерзімде сатып алушы таға-йындаған кемең бортына тиісті тауарды жеткізуге және ол жөнінде сатып алушыға хабарлауға міндетті. Сатушы жүктерді тиеу портында кемеге орналастырғанға дейінгі барлық шығындарға, оның ішінде экспорттық алымдарға, тауарды қаптауға, тексеруге және тауарды тиеуді растайтын құжатты алуға қатысты шығындарын көтереді. Ол сондай-ақ сатып алушының өтініші мен есебінен тауардың шығарылған жері туралы сертификатты алуға міндетті.

Өз кезегінде, сатып алушы тасымалдау кемесінен орын алып қоюға және сатушыға кемең аты, тиеу орны мен мерзімі туралы хабарлауға міндетті. Сатып алушы жүк тасымалы мен сақтандырудың шығындарын көтере отырып, көптеген құжаттарды, оның ішінде тауардың шығарылған жері туралы сертификаты, консулдық инвойсты, сондай-ақ кейбір кезде коносаментті алу ақысын төлейді. Америка Құрама Штаттарында FOB терминін жеткізу пунктімен бірге қолдану тәжірибесі кеңінен таралған, мысалы «FOB Буффало», (межелі жер). Бұл, негізінен, келісімшартты межелі жер келісімшартына, яғни оған сәйкес Буффалоға келгенге дейін жоғалту тәуекелі ауыспайтын келісімшартқа айналдыруға мүмкіндік берер еді. Мұндай ауысуды болдырмау үшін межелі жерді FOB терминінен бөлек тармаққа орналастыру керек.

FAS (free alongside ship) немесе франко-борт бойына орналастыру термині FOB терминіне ұқсас. Бірақ бұл термин бойынша сатушының жауапкершілігі тауарды кемең жанына әкелгеннен кейін аяқталады. Жауапкершілік тауар доққа жеткізілгенде немесе жөнелту портында лихтерлерге салынған кезде өтеді. Сатып алушы тауарды кеме борты бойына орналастыру сәтінде туындаған тауарды кемеге тиеумен қоса, барлық шығындар мен тәуекелдерді көтеруге тиіс. Экспорттық тазартудан өту жауапкершілігі де сатып алушыға жүктеледі. Сондықтан бұл термин экспорттау ережелерімен таныс емес сатып алушы тарапынан қолданылмау керек.

CIF және CFR терминдері

CIF термині бойынша сатушының жауапкершілігіне теңіз сақтандыру полисін және тасымалдау келісімшартын алу кіреді. Ол сондай-ақ өз есебінен кез келген экспорттық лицензияны алуға және тауарды тиеуді ұйымдастыруға міндетті. Теңіздегі сақтандыру полисі CIF құны мен оның 10% мөлшеріндегі соманы құрауға тиіс. Сатушы сатып алушының өтініші бойынша және сатып алушының қаражаты есебінен сақтандыру полисін соғыс тәуекелін қамтитындай етіп жасауы керек.

Ex works/Франко-кәсіпорын (аталған орны)

Кейде ex factory деп аталатын *Ex works* термині бойынша сатушы тауарларды өзінің қарамағындағы орыннан (фабрикасы, зауыты, қоймасы) алып кетуге дайындап қойған кезде өз міндетін орындайды. Егер басқаша келісімесе, ол сатып алушы көрсеткен көлік құралына тауарды тиеуге немесе экспортқа шығаруға жауапты болмайды. Сатып алушы тауарды сатушының тауары орналасқан жерден қажет жерге дейін жеткізу үшін қабылдауға байланысты барлық шығындар мен тәуекелдерді көтереді. Бұл термин сатушының міндеттемесінің өте аз екенін білдіреді. Шығын тәуекелі сатып алушы тауарды нақты алып кеткенге дейін артуы да мүмкін. Мәселен, мұның сатушы тауарды алып кетуге дайын екенін сатып алушыға хабарлаған кезде орын алуы да мүмкін.

FCA free carrier/Франко тасымалдаушы (аталған орны)

FCA термині бойынша сатушы экспорттық тазартудан өткізілген тауарын сатып алушы көрсеткен тасымалдаушының иелігіне берген кезде жеткізу жөніндегі өзінің міндеттемесін орындаған болып саналады. Сауда-саттық тәжірибесіне сәйкес тасымалдаушымен (теміржол немесе әуе тасымалы сияқты) келісімшарт жасасу кезінде сатушының көмегі қажет болған кезде сатушы сатып алушының тәуекелі мен шығындары есебінен әрекет ете алады. Бұл термин тасымалдаудың кез келген түріне, оның ішінде мультимодальдық тасымалдау үшін де пайдаланылуы мүмкін. Егер сатып алушы жүкті тасымалдаушы емес белгілі бір адамға (мысалы, экспедиторға) жеткізуге нұсқау берсе, онда сатушы сол адамға жеткізу кезінде өз міндеттемесін орындаған деп есептеледі.

FAS Free Alongside Ship/Франко-борт бойына орналастыру (аталған жөнелту порты)

FAS термині бойынша сатушы жүкті көрсетілген тиеу портындағы жағалауда кеме бортының бойына немесе лихтерлерге орналастырған кезде өзінің жеткізу міндеттемесін орындады деп есептеледі. Бұл дегеніміз, сатып алушы осы сәттен бастап тауардың жоғалуына немесе зақымдануына байланысты барлық шығындар мен тәуекелдерді көтеруге тиіс. *FAS* термині бойынша сатып алушыдан экспорт үшін тауарды тазарту талап етіледі. Бұл термин тек теңіз немесе ішкі су көлігі үшін пайдаланылуы мүмкін.

FOB free on board/Франко-борт (аталған жөнелту порты)

FOB термині бойынша тауарлар жүк тиеу портында кемеге өткен кезде сатушының жеткізу міндеттемесі орын-

далды деп есептеледі. FOB термині сатушыдан тауарды экспорттау үшін тазартуды талап етеді. Бұл термин тек теңіз немесе ішкі су көлігі үшін пайдаланылуы мүмкін.

CFR Cost and Freight/Құн және фрахт (аталған межелі порт)

CFR термині сонымен қатар C & R термині деп те аталады (америкалық UCC бойынша). Бұл термин бойынша сатушы тауарларды аталған жеткізу портына тасымалдаудың құнын төлеуге міндетті, бірақ тауардың жоғалу немесе зақымдалу тәуекелдері, сондай-ақ тауар кемнің бортына жеткізілген кездегі кез келген қосымша шығындар жүк тиеу портында кемеге өту кезінде сатушыдан сатып алушыға беріледі. Бұл термин тек теңіз және ішкі су көлігі үшін пайдаланылуы мүмкін.

CIF Cost, Insurance, and Freight/Тауар құны, сақтандыру, фрахт (аталған межелі порт)

CIF термині бойынша сатушы CFR терминінде анықталған міндеттемелерге ұқсас міндеттемелерді көтереді. Бірақ ол сондай-ақ сатып алушының тасымалдау кезінде тауарды жоғалту немесе зақымдалу қаупіне қарсы теңіз сақтандыруын алуға міндеттенеді. Сатушы сақтандыру шарттарын жасайды және сақтандыру сыйақысын төлейді. CIF термині сатушыдан минимал деңгейде қамтылған сақтандыруды алуға талап етеді және сатып алушы оны ескеруі керек. Бұл термин тек теңіз және ішкі су көлігі үшін пайдаланылуы мүмкін.

CPT Carriage Paid To тасымал үшін төленді (аталған межелі жер)

CPT термині бойынша сатушы аталған жеткізу портына жүк тасымалы үшін төлейді. Тауарлардың жоғалу немесе бүліну қаупі, сондай-ақ тауарлар тасымалдаушыға жеткізілген уақыттан кейін болған оқиғаларға байланысты кез келген қосымша шығындар жүк тасымалдаушыға сақтауға тапсырылғанда сатушыдан сатып алушыға өтеді. Егер келісілген жеткізу орнына тасымалдау үшін бірнеше тасымалдаушылар қолданылатын болса, онда тәуекелдер тауар бірінші жүк тасымалдаушысына жеткізілген кезде өтеді. Бұл термин тасымалдаудың кез келген түріне, оның ішінде мультимодаль көлікте қолданылуы мүмкін.

CIP Carriage and Insurance Paid To/Тасымал және сақтандыру үшін төленді (аталған межелі жер)

CIP термині бойынша сатушы CPT терминінде анықталған міндеттемелерге ұқсас міндеттемелерді көтереді. Бірақ ол сондай-ақ тасымалдау кезінде жүктерді жоғалту немесе зақымдалу тәуекелі бойынша жүкті сақтандыруды қамтамасыз етуге тиіс. Бұл термин тасымалдаудың кез келген түріне, оның ішінде мультимодаль көлікте қолданылуы мүмкін.

DAF Delivered at Frontier/Шекараға дейін жеткізу (аталған орны)

DAF термині бойынша тауарлар экспорттық тазалаудан өтіп, шекарадағы аталған орынға, яғни ең жақын орналасқан елдің кедендік шекарасына дейінгі жерге жеткізілген кезде сатушының жеткізу міндеттемесі орындалды деп есептеледі. Термин кез келген шекара үшін, оның ішінде экспорт елі үшін пайдаланылуы мүмкін. Сондықтан аталмыш терминде әрдайым шекараның нақты орны дәл көрсетілуі өте маңызды. Термин, ең алдымен, тауар теміржолмен немесе жол көлігімен тасымалданған кезде пайдаланылады, бірақ ол кез келген көлік түрінде қолданылуы мүмкін.

DDU Delivered Duty Unpaid/Баж салығын төлемей жеткізу (аталған межелі жер)

DDU термині бойынша импорттаушы елде аталған жерден тауар алып кетуге дайын болған кезде сатушының міндеттемесі орындалды деп есептеледі. Сатушы тауарды импорттау еліне әкелуге байланысты шығындар мен тәуекелдерді көтеруі керек. Сатып алушы импорт кезінде төленетін баж салығын, салықты және басқа да ресми төлемдерді төлеуге, сондай-ақ кедендік рәсімдеуді жүзеге асыруға кететін шығындар мен тәуекелдерге жауапты болады.

DDP Delivered Duty Paid/Баж салығын төлеп жеткізу (аталған межелі жер)

DDP термині бойынша импорттаушы елде аталған жерден тауар алып кетуге дайын болған кезде сатушының жеткізу міндеттемесі орындалды деп есептеледі. Сатушы тауарлардың жеткізілуіне және импорттау үшін тазартуға байланысты төленетін баж, салық және басқа да шығындармен қоса, барлық тәуекелдер мен шығындарды көтеруі керек. Ex works термині бойынша сатушыға минимал міндеттемелер жүктелсе, ал DDP термині максимал міндеттемелерді белгілейді. Бұл термин көлік түрін талғамай пайдаланылуы мүмкін.

14.9-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: INCOTERMS 2010 туралы қысқаша мәліметтер

Сонымен бірге сатушы «таза коносамент» және «жүктің кеме бортына алынғаны» туралы коносамент алуы қажет. Коносаментке енгізілетін қаптаманың жай-күйіне қатысты кейбір ереже коносаменттердің «таза емес» дегенін білдірмейтінін атап өткен жөн. Мысалы, қаптамалардың «пайдаланылған» немесе «сэконд-хэнд» екенін көрсететін ережелер тауарға сипаттама береді деп саналады, бірақ зақымдалғанын немесе сәйкессіздігін көрсетпейді.

Тауарды қаптауға және тексеруге кететін шығындарды сатушы көтереді. Өз кезегінде, сатып алушы жүк түсіру құнын төлеуге, сондай-ақ лихтерлерге тиеу және порт алымын төлеуге міндетті. Сатып алушы «CIF landed» (CIF жүк түсірілді) терминіне қатысты келісе отырып түсіру шығындарын аударып алады. Сатып алушы сондай-ақ барлық кедендік баж салығымен бірге, тауардың шығарылған жері туралы сертификаттар және қажет импорттық лицензиялар немесе рұқсаттар алу шығындарын төлейді. Кедендік тазарту немесе

жеткізуге байланысты кешігетін жағдайларда кедендік рәсімдеуге не болмаса жеткізуге жауапты тарап *форс-мажор* немесе **мерзімді ұзарту туралы ескертпе** жөнінде келісіп алуға тиіс. CFR термині CIF терминіне ұқсас, тек теңіз сақтандыруын алу және ол үшін төлеу жауапкершілігі сатып алушыға ауысады. «С терминдері» «келу немесе межелі жер келісімшарты» емес, «тауарды жөнелту келісімшарттары» екенін түсіну маңызды. Шығын тәуекелдері «F терминдеріндегі» сияқты жөнелту портында ауысады.

CPT, CIP және FCA терминдері

Дәстүрлі FOB, CFR және CIF терминдерінің қолданысы кеңінен таралса да, қазіргі кезде CPT, CIP және FCA терминдерінің қолданысы артып келеді. FOB, CFR және CIF келісімшарттарының дәстүрлі түрде кеңінен таралуы теңіз тасымалының маңыздылығына байланысты. Қазіргі кездегі контейнерлердің және мультимодаль тасымалдың пайда болуына байланысты осы терминдердің орнын FCA, CPT және CIP терминдері басуы мүмкін. Себебі кеме бортының сатушы мен сатып алушы арасындағы шекаралық сызық ретіндегі дәстүрлі функциясын жүк терминалдары немесе басқа қабылдау пункттері сияқты басқа нысандар атқара алады. Бұл сондай-ақ саудада қолданылатын құжаттарға әсер етті және жүктің кеме бортына алынғаны туралы коносаментін пайдалануды айтарлықтай қысқартты. Осылайша тіпті теңіз арқылы жүктерді тасымалдау кезінде айналымсыз теңіз жүкқұжаттары коносаменттерді алмастырды. INCOTERMS 2010 нұсқаулығына сәйкес, FCA термині бойынша сатушының жеткізу міндеттемесі жүк тасымалдаушы ұсынған көлікке тиелген кезде ғана орындалады.

D терминдері

Жоғарыда айтылғандай, INCOTERMS 2010 DES және DEQ дәстүрлі теңіз тасымалы терминдерінің күшін жойды. DES термині сатушыға жеткізу портына дейін жеткізу шығындарын және тәуекелдерін міндеттейтін. Сатушының міндеттері тауарларды жеткізу портында кемелінің бортына дейін сатып алушыға жеткізген кезде аяқталатын. DEQ термині сатып алушыға тауарларды түсіруге және айлақта (кемежайда) сатушыға өткізуге байланысты қосымша жауапкершілік жүктейтін. Бұл сондай-ақ тауарларды кедендік тазарту сатушының жауапкершілігіне кіретінін білдіретін.

Қазіргі кезде D терминдер тобы үш мультимодаль терминдерден тұрады – DAF, DDU және DDP. Бұл терминдерді теңіз тасымалымен қоса кез келген көлік түріне қатысты қолдануға болады. Бұл тауарды жеткізу терминдері, яғни жүктің жоғалу тәуекелі сатып алушыға тауарды жөнелткеннен кейін белгілі бір сәтке дейін артпайды. DAF немесе шекараға дейін жеткізу термині сатушыдан тауарды экспорттық тазалаудан өткізуді және тауарды көршілес елдің шекарасына дейін жеткізуді талап етеді. Бұл термин көбінесе теміржол немесе жүк көлігі тасымалына байланысты пайдаланылады, бірақ теңіз тасымалы үшін де пайдаланылуы мүмкін. Термин бойынша шекара нақты анықталуы керек, себебі ол экспорттаушы елдің немесе импорттаушы елдің шекарасын білдіруі мүмкін. DDU термині баж салығын төлемей жеткізуді білдіреді, ал DDP термині баж салығын төлеп жеткізуді білдіреді.

Ex works термині сатушының минимал міндеттемесін анықтаса, DDP сатып алушының бизнестегі орны туралы ақпаратқа қатысты мәселеде сатушының максимал міндеттемесін анықтайды. Сатушы сатып алушы еліне импорттауға арналған тауарларды кедендік тазартудан өткізіп беруге міндетті. DDU келісімшарты – тауарларды жеткізу келісімшарты, яғни сатып алушыны тауарларды кедендік тазартудан өткізуге міндеттейтін келісімшарт. DDP термині импорттау үшін тазалау шығындарын және тәуекелдерін сатушыға жүктейді.

Егер сатып алушы мен сатушы импортпен байланысты нақты шығындарды бөлісуге ниет білдірсе, DDP және DDU терминдерінің екеуі де өзгертілуі мүмкін. Егер тараптар, қосылған құн салығын есептемегенде, барлық импорттық шығындар мен алымдарды сатып алушы төлейтініне келіскен болса, онда олар DDU терминін *Delivered Duty Unpaid, VAT Paid* (баж салығын төлемей, қосылған құн салығын төлеп жеткізу) деп өзгертулеріне болады. Тараптар қосылған құн салығынан басқа барлық импорттық шығындарды сатушыға төлетуге келісіп алуы мүмкін. Ондай жағдайда олар DDP терминін *Delivered Duty Paid, VAT Unpaid* (баж салығын төлеп, қосылған құн салығын төлемей жеткізу) деп өзгерте алады.

Аутсорсинг және CIF термині

Материалдарды немесе құрамдас бөлшектерді алу үшін аутсорсингті қолданатын компаниялар CIF терминін жиі пайдаланады. Бұл термин компанияға әлем бойынша компаниялардан ұсыныс алуға мүмкіндік береді, өйткені барлық ұсыныстардағы бағалар сатып алушының еліндегі әйтеуір бір портқа жеткізілімінің

қаншаға түсетінін нақтылап берер еді. Егер, керісінше, сатып алушы FOB келісімшартына негізделген ұсыныстарды қабылдаса, қай ұсыныстың ең тиімді екенін анықтау қиынға түсер еді. Мәселен, Нью-Йорктің Буффало қаласындағы компания Канаданың Монреаль қаласындағы компаниядан бір жүк бірлігі үшін 38 \$; Бразилияның Сан-Паулу қаласындағы компаниядан бір жүк бірлігі үшін 34 \$ және Малайзияның Сабах қаласындағы компаниядан бір жүк бірлігі үшін 30,50 \$ мөлшеріндегі ұсыныс алды дейік. Бір қарағанда, ең төменгі ұсыныс малайзиялық компаниядан түскендей көрінеді, алайда сатып алушы фрахт, сақтандыру және импорттық тарифтерді төлеуі керек қой. Бұл шығындарды ескере келе, Монреаль компаниясынан ұсынылған баға ең арзан болып шығады, себебі Монреальдан Буффалоға дейінгі жүктерді тасымалдау әлдеқайда қысқа қашықтықты еңсеруді қажет ететіндіктен айтарлықтай арзанға түседі, оның есесіне жүк көлігімен тасымалдауға да мүмкіндік бар және Канада NAFTA елі болғандықтан («Еркін сауда келісімдері» туралы 7-тарауды қараңыз), тарифтік мөлшерлеме Бразилия мен Малайзиядан импортталатын тауар тарифтерінен әлдеқайда арзанға түседі.

Мультимодальдық тасымалдау

«F» және «D» терминдері тасымалдаудың кез келген түрінде (теңіз, теміржол, жүк көлігі) немесе мультимодальдық тасымалдауда қолданылады. Мұндай тасымал түрлерінде коносамент (мультимодаль коносамент) көліктің бірнеше түрін қамтиды. Бұрынғы DES және DEQ теңіз көлігі терминдері мультимодаль көліктің көп қолданылуына байланысты жойылды. DDU және DDP мультимодаль терминдері ескі DES және DEQ терминдері сияқты дәл сондай тәуекел мен шығындарды бөлу үшін пайдаланылуы мүмкін. Мультимодаль тасымалдаушылар мен мультимодаль коносамент пайда болғанға дейін тасымалдаудың әрбір сегменті үшін жеке құжат (коносамент) алынуы керек еді. Сонымен қатар жалпы тасымалдаушылардың түрлері – жүк көлігі, теміржол, кемелер – әртүрлі заңдармен реттеледі және әр көлік түріне жеке коносамент шығарылады. Шығын немесе залал келтірілген жағдайда, қолданылатын құқықты және кінәлі тарапты анықтау үшін залалдың немесе шығынның транспорттың қай сегментінде орын алғанын анықтау керек.

Мысалы, Кентукки штатындағы Лексингтонда орналасқан компания өз тауарларын Германияның Дюссельдорф қаласындағы компанияға сатуға келісім береді. Тасымал бірқатар жалпы тасымалдаушыларды қамтуы керек болатын: сатушы жүкті контейнерге салады, содан кейін ол контейнер жүк көлігімен Кентукки штатының Луисвилл қаласына жеткізіледі, ол жерден контейнер теміржол компаниясына табысталып, Жаңа Орлеандағы портқа тасымалданады да, портта кемеге орналастырылып, жөнелтіледі. Кеме жүктерді Германиядағы Роттердам портына жеткізеді, порттан олар теміржол арқылы Дюссельдорфқа тасымалданады. Оқиғаның барысына қарасақ, мұнда төрт жалпы тасымалдаушы бар және Германияда жүк көлігі қолданылса, бесіншісі де бар деп есептей беріңіз. CIF келісімшартында сатушы алдымен жүк көлігі компаниясынан, содан кейін теміржолдан коносамент алып, соңында «жүктің кеме бортына алынғаны» туралы коносаментті тауарларды жөнелту келісімшарты бойынша алуы керек еді. Дюссельдорфқа жеткізілімді қарастыратын DPP бойынша сатушы неміс теміржол компаниясынан коносамент алуға міндетті болатын. Мұның орнына жүк жөнелтуші (сатушы немесе сатып алушы) бүкіл тасымалды ұйымдастыратын және бір мультимодаль коносамент шығаратын мультимодаль көлік компаниясын жалдай алады.

FCA (free carrier – франко тасымалдаушы) термині сатушыдан тауарды бірінші жалпы тасымалдаушыға немесе сатып алушы белгілеген жалпы тасымалдаушыға жеткізуді талап етеді. Жоғарыда келтірілген мысал бойынша жүк көлігі немесе темір жол компаниясын (егер жүк көлігі компаниясын сатып алушы жалдаған болса) бірінші жалпы тасымалдаушы деп санауға болар еді. FCA терминіне сәйкес, сатушы қайткен күнде де тауарларды экспорттық тазалаудан өткізуі керек.

Стандарттар, сертификаттар және таңбалау

Халықаралық саудаға әлі күнге дейін кедергі келтіретін мәселелердің бірі – әр мемлекеттегі өнім стандарттарының әртүрлі болып келуі. Өнімнің стандарттары өнімге қатысты денсаулық, қауіпсіздік, сапа және қоршаған орта мәселелерін қарастыруы мүмкін. Өнім кей елдердегі стандарттарға сәйкес келсе, басқа елдердегі стандарттар бойынша импорттауға жарамсыз болуы мүмкін.

ЕО-НЫҢ БІРЫҢҒАЙ ӘКІМШІЛІК ҚҰЖАТЫНЫҢ ҮЛГІСІ

THIS SET OF FORMS IS PRINTED ON NCR PAPER. IF COMPLETING BY HAND, WRITE IN BLOCK LETTERS, USING A BALLPOINT PEN AND APPLY MAXIMUM PRESSURE WITH THE SET RESTING ON A FIRM SURFACE.

HANDLE WITH CARE

A OFFICE OF DISPATCH/EXPORT

EUROPEAN COMMUNITY 1 2 3 4 5 6 7

Copy for the country of dispatch/export	1	2 Consignor/Exporter No.					1 DECLARATION							
						3 Forms		4 Loading lists						
						5 Items		6 Total packages		7 Reference number				
	8 Consignee No.					9 Person responsible for financial settlement No.								
						10 Country first destin.		11 Trading country	13 CAP					
						14 Declarant/Representative No.					15 Country of dispatch/export		15 C disp./exp. Code	
						16 Country of origin		17 Country of destination						
	18 Identity and nationality of means of transport at departure					19 Ctr.		20 Delivery terms						
	21 Identity and nationality of active means of transport crossing the border					22 Currency and total amount invoiced		23 Exchange rate		24 Nature of transaction				
	25 Mode of transport at the border		26 Inland mode of transport		27 Place of loading		28 Financial and banking data							
29 Office of exit		30 Location of goods												
Copy for the country of destination	31 Packages and description of goods					32 Item No.		33 Commodity Code						
						34 Country origin Code		35 Gross mass (kg)		39 Quota				
						37 PROCEDURE		36 Net mass (kg)						
						40 Summary declaration/Previous document								
						41 Supplementary units					46 Statistical value			
44 Additional information/Documents produced/Certificates and authorisations					A.I. Code									
47 Calculation of taxes					Type		Tax base		Rate		Amount		MP	
					48 Deferred payment		49 Identification of warehouse							
					B ACCOUNTING DETAILS									
					Total:									
Copy for the country of destination	50 Principal No.					Signature:		C OFFICE OF DEPARTURE						
	51 Intended offices of transit (and country):					represented by								
	Place and date:													
52 Guarantee not valid for					Code		53 Office of destination (and country)							
D CONTROL BY OFFICE OF DEPARTURE					Stamp:		54 Place and date:							
					Result:					Signature and name of declarant/representative:				
					Seals affixed. Number:									
					Identity:									
					Time limit (date):									
Signature:														

C88 (1-8) PCU(January 1996)

14.10-мысал. Салыстырмалы құқық: Бірыңғай әкімшілік құжат

Қазіргі кезде ұлтүстілік стандарттарды біріздендіруге бағытталған жұмыстар қолға алынуда. Тауарды өндіруші басқа елдерге импортты жеңілдететін жалпыға танылған сертификаттарды ала алады. Өнімдердің стандарттарға сәйкестігін куәландыру үшін оларды таңбалау жиі талап етіледі.

Еуропалық одақ стандарттары мен СЕ таңбасы

Еуропалық одақ елдеріне тауар кіргізу ЕО-ның Бірыңғай әкімшілік құжаты (SAD) ретінде белгілі бірыңғай импорт құжатын жасау арқылы жеңілдетілді. 14.10-мысалда берілген «Салыстырмалы құқық: Бірыңғай әкімшілік құжатты» қараңыз. Бұл құжатты ЕО-ның 28 елінің кез келгеніне тауарды енгізу үшін қолдануға болады. Бір елге импортталғаннан кейін, тауарларды Еуропалық одақтың барлық аумағында еркін тасымалдауға болады (8-тарауды қараңыз: «Еуропалық одақ»).

Экспорттаудан бұрын америкалық өндірушілер Еуропалық одақ нарығына арналған өнім сертификаттарын қарастыру керек. Сертификаттар ЕО нормативтік талаптарына сәйкестікке (сынақтан өткізу және сертификаттау) қатысты беріледі. Экспортқа шығарылған өнімдердің көпшілігі үшін сәйкестік өнімге СЕ таңбасын қою арқылы расталады.

ЕО заңнамасы ЕО-дағы өнім қауіпсіздігіне қойылатын міндетті талаптарды бірыңғайландырғандықтан, өндіруші осы процестен тек бір рет өтуі керек және содан кейін өнімді ЕО-ға мүше барлық 28 мемлекетке экспорттай алады. Тиісті сертификаттаудан кейін тауар бірыңғай нарық шекарасында еркін жүреді.

СЕ таңбасы (франц. *Conformité Européenne* – еуропалық сәйкестік) өнімнің тұтынушылардың қауіпсіздігін қамтамасыз ететінін, ЕО-ның денсаулық сақтау, қауіпсіздік және экологиялық талаптарын қанағаттандыратынын куәландырады. ЕО елдеріндегі және шетелдік өндірушілер өз өнімдерін Еуропада сату үшін СЕ таңбалау талаптарына сай болуы керек. Төмендегідей елдер СЕ таңбасын талап етеді: **Еуропалық экономикалық аймақ** немесе ЕЭА (28 ЕО елі, Исландия, Лихтенштейн және Норвегия). 14.11-мысалда ЕЭА елдері, яғни «Еуропалық экономикалық аймақ елдері» көрсетілген. Швейцария мен Түркия да СЕ таңбасын талап етеді.

Осылайша СЕ таңбасы 600 миллионға жуық халқы бар 33 еуропалық елдің (оның ішінде Түркияға) қауіпсіз өнімге қол жеткізуіне мүмкіндік береді. Еуростаттың берген есебі бойынша, 2015 жылғы 1 қаңтарда ЕО халқының саны 508 миллионға жуықтаған. Бұған қоса, Швейцарияда 8 миллион; Түркияда 76 миллион; Норвегияда 5 миллион; Исландияда 340 000 және Лихтенштейнде 38 мыңға жуық халық бар. Өкінішке қарай, СЕ таңбасы қойылуға тиіс өнімдердің толық тізімі жоқ. Сондықтан өнімнің СЕ таңбасын қажет ететінін анықтау өндіруші жауапкершілігіне жатады. Өніміңізге СЕ таңбасын қою қажеттігін анықтау үшін, өнімге қатысты ЕО директиваларын (8-тарау) қарауыңыз қажет. Export.gov веб-сайтында СЕ таңбасы жөнінде көлемді нұсқаулық бар (14.12-мысалды қараңыз: «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: СЕ таңбалау сатылары»).

Хабарлама алған органдар (14.12-мысал) өнімнің қолданыстағы ЕО талаптарына сәйкес келетінін растайды. Сәйкестікті бағалау рәсімі өнім нарықта сатыла бастағанға дейін және өндіруші тарапынан **сәйкестік декларациясы** ұсынылғаннан кейін жасалады. 14.13-мысалда «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Сәйкестік декларациясы» көрсетілген.

Тексеріс сертификаты

Тексеріс сертификаты басқа импорттық стандарттар мен ақпарат талаптарын қамтиды. Сертификат түрі тауар түріне байланысты әртүрлі болып келеді: тексеріс сертификаты (тауар мөлшерін және сипаттамасын куәландырады); фитосанитарлық сертификат (өсімдік өнімдері); ветеринарлық сертификат, қауіпсіздікті тексеру сертификаты (ойыншықтар, автокөліктер, электр құрылғылары т.б.); сапа сертификаты (барлық өнімдер); қауіпті жүктер сертификаты және зарарсыздандыру сертификаты (қаптама материалдары).



14.1-сурет. СЕ таңбасы

Австрия
Бельгия
Болгария
Хорватия
Кипр
Чехия
Дания
Эстония
Финляндия
Франция
Германия
Грекия
Венгрия
Исландия
Ирландия
Италия

Латвия
Лихтенштейн
Литва
Люксембург
Мальта
Нидерланд
Норвегия
Польша
Португалия
Румыния
Словакия
Словения
Испания
Швеция
Ұлыбритания

14.11-мысал. Еуропалық экономикалық аймақ елдері

- Қолданылатын директиваны табыңыз. Мысалы, Электрромагниттік сәйкестік (ЭМС) директивасын шолу арқылы (2004/108/ЕС) америкалық өндірушілер директиваның негізгі ерекшеліктерін түсініп, СЕ таңбасының талаптары бойынша сертификаттау процесінен өтуге кеңес береді. Сонымен қатар онда мемлекет бойынша орналасқан СЕ таңбасын жасай алатын зертханалар тізімі ұсынылған.
- Директивадағы маңызды талаптарды анықтаңыз.
- Үш Еуропалық стандарттау ұйымы – Еуропалық стандарттау ұйымдары (CEN), Еуропалық электротехникалық стандарттау комитеті (CENELEC) және Еуропалық телекоммуникация стандарттары институты (ETSI) шығарған үйлестірілген еуропалық стандарттарды қа-
рап шығыңыз. Техникадағы «СЕ» әріптері техниканың еуропалық импорттаушының барлық тиісті Еуропалық директивалардың (ESHRS) негізгі талаптарына сай екені туралы мәлімдемесін көрсетеді.
- **Хабарлама алған органдарды** табыңыз (аккредиттелген сынақ зертханалары). Еуропа елдерінде СЕ стандартына сәйкестікті сертификатталған компаниялар тексереді. Еуропалық экономикалық аймақтың (ЕЕА) **өзара тану туралы келісімдері (MRA)** бар. Олар – басқа елдерден келген сынақтан өткізуді және сертификаттауды танытын екіжақты келісімдер. Мұндай келісімдер ЕЕА және Австралия, Канада, Израиль, Жапония, Жаңа Зеландия, Швейцария және Америка Құрама Штаттары арасында бар.

14.12-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: СЕ таңбалау сатылары

Өндіруші: XYZ корпорациясы
325 Грасси Нолл
Гарден Сити, Нью-Йорк
Телефон: (516) 555-3333
Тауар: көгал шапқыш (3,5 аттың күші бар)
Модель нөмірі: 3.5L
Сериялық нөмірі: 350000-360000
Төменде қол қойғандар Нью-Йорк, Гарден Сити, XYZ корпорациясының атынан осы декларацияда қамтылған жоғарыда аталған өнімнің мына талаптарға сәйкес келетінін мәлімдейді:
Кеңестің 2006/42/ЕС (2006 жылғы 17 мамыр) Машина жабдықтарына қатысты мүше-мемлекеттердің заңдарын жақындастыру туралы директивасы; Кеңестің Электр магниттік үйлесімдігі туралы 2004/108/ЕС (2004 жылғы

15 желтоқсан) директивасы;
Қолданылатын Еуропалық стандарттар тізімі
Кеңестің Төмен вольтты жабдықтардың қауіпсіздігі туралы 2006/95 /ЕС (2006 жылғы 12 желтоқсан) директивасы;
Қолданылатын еуропалық стандарттар тізімі
Кеңестің Сыртқы пайдалануға арналған шу шегі мен таңбалауға қойылатын талаптар туралы 2000/14/ЕЕС (2006 жылғы 17 маусым) директивасы;
Осы директива арқылы талап етілетін Техникалық құрылымы туралы құжат Нью-Йорк, Гарден Сити, Грасси Нолл, XYZ Inc., 325 корпоративтік штаб-пәтерінде сақталады.

Джозеф П.Гласс
Жобалау және құрастыру жөніндегі вице-президент

14.13-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Сәйкестік декларациясы

Фитосанитарлық тексеріс сертификаты. Экспорт мемлекетінің үкіметі шығарған сертификат. Ол экспортталатын тауарлар тексеріліп, зиянкестер немесе өсімдік ауруларының табылмағанын куәландырады.

Қажет сертификаттардың түрлері мен саны өнімге және импорт еліне байланысты әртүрлі болып келеді. 14.3-кестедегі «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Импортқа арналған сертификаттарда» белгілі бір мемлекеттерде талап етілетін кейбір сертификаттардың тізімі берілген.

Белгі жапсыру және таңбалау талаптары

Шетелдік сатып алушы әдетте жүкке қандай экспорт таңбаларының қойылу керектігін көрсетеді. Өнімдерді жіберу үшін көптеген таңбалар қажет болуы мүмкін. Мысалы, экспорттаушылар жіберілетін картон қораптарға келесі таңбаларды қоюы керек: жөнелтушінің таңбасы; тауар шығарылған мемлекет; салмақ таңбасы (фунтпен және килограммен белгіленген); қаптамалар саны және олардың өлшемдері (дюйм және сантиметрмен белгіленеді); өңдеу таңбалары (халықаралық сурет символдары); «бұл жоғарғы жағы» немесе «ілімек қолданбаңыз» (ағылшын тілінде және жеткізу мемлекетінің тілінде жазылған) сияқты ескерту белгілері; кіру порты; қауіпті материалдарға арналған белгілер (Халықаралық әуе көлігі қауымдастығы және Халықаралық теңіз ұйымы қабылдаған әмбебап белгілер); құрамы (жеткізу мемлекетінің тілінде).

14.3-кесте. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Импортқа арналған сертификаттар

<i>Сертификат</i>	<i>Сипаттамасы</i>	<i>Мемлекеттер</i>
Талдау жүргізу	Азық-түлік, дәрі-дәрмек, косметика және улы өнімдер үшін қажет	Нигерия, Чили (азық-түлік өнімдері ғана)
Құрамы	Азық-түлік және киім	Грекия
Дезинфекциялау	Кофе қаптары; қырыну щеткалары; киім-кешек	Колумбия (қаптар), Мысыр (қырыну щеткалары), Грекия (киім-кешек)
Еркін сату	Шығарылған елде еркін сатылатын тауарлар	Аргентина, Мексика, Нигерия, Сауд Арабиясы
Халал	Ислам орталығымен куәландырылады	Сауд Арабиясы, Біріккен Араб Әмірліктері
Денсаулық	Ет өнімдері	Гонконг, Үндістан, Индонезия (жеміс-жидектер, картоп, тұқым), Израиль, Жапония (тоқыма, жүн), Малайзия, Нидерланд, Норвегия (сүр ет), Пәкістан (шошқа, қабан етінен өзге тағамдар)
Кошер	Азық-түлік өнімдері	Израиль
Микробиологиялық	Құрамында микроорганизмдері бар өнімдер	Мексика
NAFTA мемлекетінен шыққан	NAFTA елдері арасында	Канада, Мексика, АҚШ
Фармацевтикалық	Венгрияның фармация ұлттық институтында тіркелген	Венгрия
Провитамин А	Жануарлардың пайдалануына арналған азықта А дәрумені деңгейін тексереді	Бразилия
Тазалық	Ұн, май, сүт	Перу
Радиация	Ауыл шаруашылығы өнімдері	Мысыр
Тоқыма және аяқкиімнің шығарылған жері туралы сертификат	Осы белгіленген тауарлардың шығарылған жерін куәландырады	Мексика
Виски сертификаты	Виски өнімдеріне мерзімді тыйым салынуы мүмкін	Малайзия
Шарап	Шарап түрін және шығарылған мемлекетін куәландырады	Австрия, Бельгия, Финляндия, Франция, Германия
Ағаштан жасалған бұйымдар сертификаты	Ағаш өнімдерінің өңделгенін немесе фумигацияланғанын куәландырады	Жаңа Зеландия, Қытай (тек ағаш қаптамалар үшін), Ұлыбритания

Тарау түйіні

1. Экспорттау мен импорттаудың бірнеше әдісі уағдаласушы тараптардың біріне немесе екеуіне де жоғары тәуекел алып келеді. Оларға ашық шот, аванстық төлем және жүктерді консигнациялық шартпен сату әдістері жатады.
2. Экспорттаушы тарап көбінесе өзінің сату бағасын есептеу үшін *проформа-инвойс* немесе баға белгіленімін дайындайды. Бұл бағаның халықаралық тауар сатылымына қатысты барлық қосымша шығындарды қамтығаны өте маңызды.
3. Экспорт-импорттың көптеген тәуекелдері – сатушыға төлемеу тәуекелі және сатып алушыға жеткізілмеу тәуекелдерінің көп бөлігі құжаттамалық инкассо транзакциясы арқылы азайтылады. Құжаттамалық инкассо транзакциясы тауар сатылымын құжат сатылымына айналдырады. Коносамент – мұндай транзакцияның орын алуына мүмкіндік беретін негізгі құжат. Экспорттаушы коносаменттерді алып, басқа қажет құжаттармен бірге қаптайды. Құжаттар кейін коммерциялық банктер арқылы импорттаушыға төлем үшін айырбасталады (тауарлар транзитте болған кезде).
4. Стандарт коносамент теңіз коносаменті немесе мультимодаль коносамент бола алады. Көп қолданылатын теңіз коносаменттері – айналымды, тауардың бортқа алынғаны туралы коносамент және таза коносаменттер. Сатып алушы коносаменттің толық жиынтығын (барлық көшірмелерімен бірге) жеткізуді талап етуге тиіс.
5. Банк траттасы (аударым векселі) – негізгі құжаттардың бірі, себебі бұл құжат арқылы банктер экспорттаушыға төлем жасайды. Құжаттар жеткізілген кезде дереу төлемді талап ететін транзакция қолма-қол ақша орнына құжат транзакциясы деп аталады және ол траттаны пайдалануды талап етеді. Төлем құжаттар ұсынылып, импорттаушы оларды қабылдаған уақытқа дейін жасалмаса, мерзімді тратта қажет болады. Транзакциялардың бұл түрі құжат орнына акцепт транзакциясы әдісі деп аталады. Құжаттамалық тратта және қарапайым чек арасындағы айырмашылық – экспорттаушы тратта бойынша трассант та және бенефициар да болып саналады.
6. Сатып алу-сату келісімшарты бойынша келіссөз жүргізген кезде сатып алушы (импорттаушы) экспорттаушыдан көптеген құжаттар алып, дайындауды талап етеді. Көп қолданылатын құжаттардың кейбіріне мыналар жатады: коносамент, банк траттасы, коммерциялық инвойс, экспорт лицензиясы, тексеріс сертификаты, уақытша сақтандыру сертификаты, тауардың шығарылған жері туралы сертификат және қаптама тізімі.
7. Халықаралық сатып алу-сату келісімшарттарындағы ең маңызды шарттардың бірі – сауда термині. Сауда терминдері экспорттаушы мен импорттаушы арасында фрахт, сақтандыру және жүктің жоғалу тәуекелдерімен қатар экспорт лицензиясын алу, жүкті тасымалдау үшін тиеу, импорттық тазарту, тарифтерді төлеу және жүкті түсіру сияқты басқа да міндеттемелерді бөледі. Халықаралық сауда палатасы жариялаған INCOTERMS деп аталатын 11 халықаралық сауда термині бар.
8. INCOTERMS 2010 төрт топқа бөлінген: ex factory (ex-works), F, C және D. Ex factory – сатушы үшін ең тиімді термин болса, DDP (Delivered Duty Paid) – сатып алушы үшін ең оңтайлы термин. F және C терминдері – тауарларды жөнелту келісімшарттары. F терминдері тасымалдаудың көлік шығындары мен сақтандыруды сатып алушыға береді, сондай-ақ жоғалу тәуекелі жөнелту кезінде ауысады. C терминдері жүк жөнелту құнын, ал кейде сақтандыру құнын сатушыға береді, бірақ жоғалу тәуекелі жөнелту кезінде ауысады. D терминдеріне сәйкес сатушыға жүк жөнелту, сақтандыру және жоғалу тәуекелі жеткізу орнына немесе портына дейін беріледі. CIF терминін көбінесе әлемнің әртүрлі компанияларынан ұсыныс қабылдайтын (аутсорсинг) импорттаушылар қолданады.
9. Шетелге тауар экспорттаушыларының білуге тиіс өзге де талаптарына шет мемлекетте берілетін өнім стандарттары, сертификаттары және таңбалары жатады.

Негізгі терминдер

Әуе жүкқұжаты – Air Waybill

Аударым векселі – Bill of Exchange

Бағдар-бағытын өзгертуге қарсы ескертпе – Anti-Diversion Clause

Банк траттасы – Bank Draft

Коносамент – Bill of Lading

Қолма-қол төлем орнына құжат – Cash Against Document

Аванстық төлем – Cash in Advance

СЕ таңбасы (ЕО стандарттарына сәйкес келу белгісі) – CE Mark

Тексеру сертификаты – Certificate of Inspection

Тауардың өндірілген жері туралы сертификат – Certificate of Origin

Таза коносамент – Clean Bill of Lading

Коммерциялық инвойс – Commercial Invoice

Расталған аккредитив – Confirmed Letter of Credit

Консигнант – Consignee

Тауарды консигнациялық шартпен сату – Consignment Sale

Консулдық инвойс – Consular Invoice

CIF (тауар құны, сақтандыру және фрахт) – Cost, Insurance, and Freight (CIF)

Өзіндік құн-плюс әдісі – Cost-plus Method

Сәйкестік декларациясы – Declaration of Conformity

Баж салығын төлемей жеткізу – Delivered Duty Unpaid (DDU)

Межелі жер келісімшарты – Destination Contract

Межелі жерге жетуін бақылау туралы мәлімдеме – Destination Control Statement

Құжаттамалық инкассо транзакциясы – Documentary Collections Transaction

Құжаттамалық аккредитив транзакциясы – Documentary Credit Transaction

Құжат орнына акцепт – Documents Against Acceptance

Тратта – Draft

Трассат – Drawee

Трассант – Drawer

Электрондық коносамент – Electronic Bill of Lading

Еуропалық экономикалық аймақ – European Economic Area

Франко-кәсіпорын – Ex Works

Экспорттық лицензия – Export License

Франко-борт – Free on Board (FOB)

INCOTERMS 2010 (Сауда терминдерін түсіндіру жөніндегі халықаралық ережелер) – INCOTERMS 2010

Сақтандыру сертификаты – Insurance Certificate

Шекті шығын негізінде баға белгілеу – Marginal Cost Pricing

Өзара тану туралы келісімдері – Mutual Recognition Agreements

Хабарлама алған органдар – Notified Bodies

«Жүктің кеме бортына алынғаны» туралы коносамент – On-board Bill of Lading

Ашық шот – Open Account

Ордерлік коносамент – Order Bill of Lading

Қаптау тізімдемесі – Packing Slip

Төлем орнына акцепт – Payment Against Acceptance

Төлем орнына құжат – Payment Against Documents

Фитосанитарлық сертификат – Phytosanitary certificate

Проформа-инвойс – Pro Forma Invoice

Жөнелту үшін алынған коносамент – Received-for-Shipments Bill of Lading

Жоғалу қаупі – Risk of loss

Тауар жөнелту келісімшарты – Shipment contract

Тәуекелдің ауысуы туралы ескертпе – Risk-shifting clause

Жүк жөнелтушінің экспорттық декларациясы – Shipper's Export Declaration (SED)

Ұсынушыға арналған тратта – Sight Draft

Атаулы коносамент – Straight Bill of Lading

Мерзімді тратта – Time Draft

Мерзімді ұзарту туралы ескертпесі – Time-Extension Clause

Сауда термині – Trade Term

Пысықтау сұрақтары

1. Сатып алушы мен сатушы виджеттер сату туралы «CIF Omaha» келісімшартын жасасты. Қосымша ереже бойынша жүк «сатып алушының тағайындауына байланысты Омаха, Талса немесе Канзас-Сити қаласындағы фабрикаға жеткізілуі керек» болатын. Виджеттер транзит кезінде жоғалған. Сатып алушы құжаттар ұсынылған кезде

ақы төлеуден бас тартты, себебі қосымша ереже тауарды жөнелту келісімшартын тауардың межелі жері келісімшартына айналдырды деп мәлімдеді. Бұл келісімшарттың қандай түріне жатады және неліктен? Сауда терминдерін қолдануға қатысты қандай кеңес берер едіңіз?

2. Сізді АҚШ шабадан өндірушісінің сатып алушы

агенті дейік. Сізге жекелеген компоненттерді, соның ішінде шабаданның үлкен бөліктерінің құрылымдық жақтауларын жасау кезінде пайдаланылатын болат таспаларын аутсорсинг арқылы алу тапсырмасы берілді. Сіздің компанияңыздың өндірістік зауыты Иллинойс штатындағы Пеория қаласында орналасқан. Сіздің зерттеулеріңізге сәйкес, жолақтарды жеткізуге қабілетті компаниялар Виндзор (Канада), Сан-Паулу (Бразилия) және Паданг (Индонезия) қалаларында орналасқан. Баға ұсыныстарын сұраған кезде, сіз қандай құжаттарды талап етуіңіз қажет? Сіздің көзқарасыңыз бойынша баға ұсыныстарында қандай сауда термині қолданылуға тиіс?

3. Сіз Нью-Йорк штатындағы Итака қаласында орналасқан өнеркәсіптік дәл құралдар мен бөлшектерді өндірушісіз. Будапештегі (Венгрия) өндіруші сізбен байланысқа шығып, зауытын сіздің өнімдеріңіздің ассортиментімен қамтамасыз етуді сұрайды. INCOTERMS-ті қолдану арқылы үш түрлі жеткізу нұсқалары бар *проформа-инвойсты* дайындаңыз. Әрбір нұсқа үшін (INCOTERM) екі тараптың шығындарын және салыстырмалы жауапкершіліктерін анықтаңыз. Тауарды Итакадан Будапештке дейін қалай жеткізетініңізді қарастырыңыз. Көліктің қандай түрлерін пайдалану қажет? Инвойсты дайындау үшін қажет ақпарат алуға кіммен хабарласуға болады?
4. Экспорттық келісімшарт сатушыдан келесіні талап етті: «үш түпнұсқадан тұратын «тауардың бортқа алынғаны» туралы таза коносаменттерінің толық жиынтығы». Алайда сатушы үш «тауардың бортқа алынғаны» туралы таза коносаменттің толық жиынтығын ұсынғанымен, коносаменттердің тек біреуінде ғана «түпнұсқа» деп белгіленген. Қалған екі коносаментте, сәйкесінше, «Duplicate» (екінші данасы) және «Triplicate» (үшінші данасы) деп белгіленді.

Сатып алушы коносаменттерді келісімшарттың құжаттамалық талаптарына сәйкес келмейді деп, оларды қабылдамауы мүмкін бе?

5. Шетелдік сатып алушы шетелдік экспорттаушымен шетелдік порттан жөнелтілетін тауарларға қатысты келіссөздер жүргізеді. Транзакциядағы алаяқтықтан қорғану үшін сатып алушы экспорттаушыдан төлем үшін ұсынылатын құжаттардың бірі ретінде тексеріс сертификатын талап етеді. Құжаттар төлем жасау үшін ұсынылған кезде сатып алушы тексеріс сертификатындағы күннің коносаменттегі тауар жөнелту күнінен кейінгі күн қойылғанын байқады. Сертификатта тексеріс жасалған күн көрсетілмеді. Сатып алушы осы сәйкессіздікке байланысты төлем жасамауға құқылы ма?
6. INCOTERMS құқықтық мәртебесі қандай? Ол заң болып санала ма?
7. FOB, CIF және DDP терминдері арасындағы негізгі айырмашылық қандай?
8. INCOTERMS терминдерінің қайсысы тек теңіз көлігі үшін ғана пайдаланылады?
9. CIF INCOTERMS бойынша сатып алушы қандай тексеру құқығына ие?
10. INCOTERMS акронимдері құралған сөздерді жазыңыз:
 CIP _____
 EXW _____
 CPT _____
 FCA _____
 DAP _____
 FOB _____
 DAT _____
 FAS _____
 DDP _____
 CIF _____
 CFR _____

Интернет-жаттығулар

1. Сіз экспорттау туралы келісімшарт бойынша келіссөздерде қандай сауда терминін қолдану керектігін білмейсіз. Сіз жүкті түсіру құнымен қатар, жүкті тиеу және жөнелтуге жұмсалатын шығындарды төлеуге ынталысыз, бірақ импорттық және кедендік рәсімдеуге жауапты болғыңыз келмейді делік. Қандай INCOTERM сіздің қажетіңізге сәйкес келеді? http://export.gov/faq/eg_main_023922.asp веб-сайтын қараңыз.
2. Елді таңдап, осы елге тауарды импорттауға арналған құжаттамалық талаптарды зерттеңіз. Мұндай ақпаратты келесі дереккөздерден алуға болады:
 - (1) АҚШ Сауда министрлігі; (2) шетелдік үкіметтердің веб-сайттары, әсіресе консулдық сайттар; (3) Мемлекеттік істер жөніндегі бюроның Экспорттық жөнелтулер туралы нұсқаулығы (*Bureau of National Affairs Export Shipping Manual*); (4) Халықаралық сауда құжаттары жөніндегі Ұлттық кеңес (National Council on International Trade Documentation – NCITD).
3. www.bolero.net веб-сайтында келтірілген Bolero жобасы арқылы ұсынылған қызметтердің және электрондық құжаттардың түрлерін қараңыз.

Сілтемелер

1. *The Delfini*, 1 *Lloyd's Law Report* 252, 268 (1990).
2. 2000 U.S. App. LEXIS 11573 (9th Cir. 2000).
3. Халықаралық сауда палатасы шығарған Құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелер (UCP). 15-тарауды қараңыз.
4. «Егер келісімшартта шетелге жөнелту қарастырылса және CIF немесе C & F термині немесе FOB термині қамтылса, сатушы, егер басқаша келісілмесе, тауардың бортқа тиелгенін немесе CIF немесе C & F термині болған жағдайда жөнелту үшін алынғанын мәлімдейтін коносаментті алуы керек». UCC § 2-323(1).
5. Тәуекелдің ауысуы туралы ескертпелердің мысалдары келесідей: арбитраж, сот елін таңдау, құқық таңдау, *форс-мажор* және болжанған шығындар туралы ескертпелер.
6. *Berman*, 250-251 б. Профессор Берман CIF термині «жүк жеткізілмесе, сатылым жоқ» ескертпелерін қамтитын талаптарға сай келмеу мысалын келтіреді. «Жүктің жоғалу тәуекелі сатушыда болған жағдайда, сатып алушының сақтандыру бойынша өтемақы алу құқығы болуының еш маңызы жоқ».
7. UCC § 2-321(2).
8. UCC § 2-320, Comment 14.
9. 462 So.2d 1178 (Fl. Ct. Appeals 1985).
10. Келісімшартта тауар тасымалы қарастырылған жағдайлар үшін CISG конвенциясының 67-бабын («тауарды бірінші тасымалдаушыға беру») және 69-бабын (келісімшарт бойынша сатып алушы тауарды сатушының негізгі кәсіпорнынан алып кетуі талап етілетін жағдайлар) қараңыз.
11. 101 F.2d 59 (2d Cir. 1939).
12. Мысалы, INCOTERMS-ті UCC кодексінің 2-319-бөлімімен («FOB және FAS»), 2-320 және 2-321-бөлімдерімен («CIF және C & F»), және 2-322-бөлімімен («Delivery Ex Ship» – кемеден жеткізу) салыстырыңыз.

ХАЛЫҚАРАЛЫҚ САУДАНЫ ҚАРЖЫЛАНДЫРУ

Тараудың негізгі тақырыбы – аккредитив. **Құжаттамалық аккредитив операциялары** төлем қабілетсіздігі қаупін жояды. Мұндай транзакциялар кезінде сатып алушы банктен аккредитив алады, бұл аккредитив сатушыға төлем жасалудың кепілдігі болады. Сатып алушының есебінен банк кепілдігінің немесе аккредитивтің алынуы төлем қабілетсіздігі қаупін жояды. Бұл тарауда халықаралық сауда транзакцияларындағы аккредитивтің үш түрлі қолданылу жағдайы қарастырылады. Біріншісі – аккредитивтің құжаттамалық операцияларда сатып алушының сатушыға қатысты төлеу міндеттемесіне кепілдік беретін құрал ретінде қолданылуы. Екіншісі – міндеттемелердің орындалуына кепілдік беретін *резерв* ретінде пайдаланылуы. Үшіншісі – тауар экспортты мен импортты қаржыландыру кезінде аккредитивтің көмек ретінде қолданылу жағдайы.

14-тарауда атап өткендей, тауарлардың жеткізілмеуі немесе төлем қабілетсіздігі қаупін азайту мақсатында тараптар көп жағдайда құжаттарды жинап беру орнына төлем талап етуге келіседі. **Құжаттамалық инкассо транзакцияларында** сатып алушы құжаттарды сатып алғанға дейін сатушы тауарларды бақылауынан шығармайды, осылайша сатып алушының төлем қабілетсіздігі қаупі сейіледі. Сонымен қатар құжаттардың көмегімен транзиттегі тауарлардың құқықтық бақылауға алынуы нәтижесінде сатып алушыға тауарлардың жеткізілмей қалу қаупі азаяды. Сатып алушыға төніп тұрған жалғыз ғана қауіп – құжаттарда жіберілген тауарлар туралы дұрыс мәліметтер көрсетілмеген жағдайда іске асырылар алаяқтық. Тауардың жөнелту алдындағы тексерілуін талап ету осындай қауіп түрлерін азайтуға септігін тигізеді. Ал сатушы үшін бұл ретте тағы бір қауіп бар, ол – құжаттарды сатып алуға қатысты сатып алушының өз міндеттемелерінен бас тартуы. Бұл жағдайда тауарлар алыстағы портқа тасымалданып жатқанына қарамастан сатушының бақылауында болады. Тауарларды қайтаруға, ауыстырып тиеуге немесе балама сатып алушыны табуға да айтарлықтай шығын шығуы мүмкін. Сондықтан да бұл тәуекелдің алдын алу үшін көп жағдайда сатушы сатып алушыдан жіберілген құжаттарды оның алған-алмағанына қарамастан, төлем жасауға кепілдік беретін аккредитивті алуын талап етеді.

Құжаттамалық аккредитив

Аккредитив дегенді сауда-саттыққа қан жүргізіп тұрған күретамыр десек те болады. Халықаралық транзакциялардағы аккредитивтердің тарихи бастауы қайта өрлеу дәуіріндегі Еуропа, Рим империясы, ежелгі Грекия, Финикия және көне Мысыр банк жүйелерінде жатса керек. Осынау қарапайым механизмдерді өміршең етіп тұрған оның төрт-ақ қасиеті: сенімділігі, қолайлылығы, үнемділігі және бейімделгіштігі. Жаңа немесе бейтаныс коммерциялық тараппен жасалған алғашқы транзакциялардағы ең басты мәселе – төлемдер кепілдігі. Экспорттаушы тарап аккредитивтің барлық талаптары мен шарттарын орындаған жағдайда, аккредитив банктің экспорттаушыға төлем жасауы жөнінде шетелдік сатып алушыға банк уәдесін қоса береді. Құжаттамалық аккредитивтерге қатысты терминология тізімі және олардың сауданы қаржыландыруда қолданылуы туралы мәліметпен танысу үшін 15.1-мысалға қараңыз: *«Транзакцияларға назар аударыңыз»*. Аккредитив және қаржы терминдерінің негізгі анықтамалары.

Төлем тәсілі және сатып алушының тауарлардың халықаралық саудасындағы төлем жасайтынын кепілдендіру үшін беретін аккредитивпен қамтамасыз ететіні туралы талаптар, әлбетте, тараптардың келісім жасауына себеп болатын жағдайлар ретінде есептеледі. Келісімшартта тараптардың берілуге тиіс аккредитив түріне байланысты олардың талап-тілектерін көрсетуі де дәл солай маңызды. Төменде берілген тізімде келісімшартта болуға тиіс аккредитивтің сипаттамалары көрсетілген:

Қайтарылмайтын құжаттамалық аккредитив

Расталған _____ Расталмаған _____

Шығарылған жері (қажет болған жағдайда): _____ Расталған жері:

Аккредитив мөлшері:

Бөліп жеткізу: _____ Қайта тиеу: _____

___ Құжаттарды ұсынған кезде төлеу арқылы

___ күнде траттаның қабылдануы арқылы

Жеткізілу мерзімінен ___ күн бұрын құжаттамалық аккредитив туралы сатушыға хабар етуге тиіс мерзім.

Қайтарылмайтын аккредитивтер сирек кездесетіндіктен, олардың банк тарапынан қайтарылмайтынын жариялаудың қажеті жоқ, сонымен қатар егер де аккредитивтің түрі көрсетілмесе, ол қайтарымсыз деп саналады. Дегенмен де аккредитивтің қайтарымсыз екенін нақты түрде хабарлаған дұрыс. Егер зер салсаңыз, тарау ішіндегі тақырыпта аккредитив сөзінің орнына «құжаттамалық аккредитив» қолданылған. Бұл сөз тіркесі экспорттау-импорттауда аккредитивтің сатушы тарапынан берілген құжаттарға аса тәуелді болғандықтан қолданылады.

Аккредитивті «расталған» немесе «расталмаған» деп анықтап көрсетудің маңызы зор. Жоғарыда берілген тізімдегі келесі екі жолақ осыны көрсетеді. Өз ісін жақсы білетін сатушы-экспорттаушы төлемдердің эмитент банк (сатып алушының банкі) және сатушының жанында орналасқан банк (сатушының банкі) тарапынан кепілдікке алынатынын талап ететін расталған аккредитив сұратады. Эмитент банкпен бірге төлемге кепілдік бергендіктен, екінші банк аккредитивті растаушы банк деп аталады. Бұл сатушыға мынадай мүмкіндіктер береді: растаушы банкке құжаттарды бергеннен соң бірден төлемді қабылдауға; ал аккредитив бойынша төлем жасалмаған жағдайда жергілікті банкке қарсы талап-арыз беруге. Аккредитив сондай-ақ бөліп жеткізу немесе қайта тиеу кезінде төлемдердің бөліп жүргізілуіне мүмкіндік ашады. Мысалы, екінші жағдайда сатып алушы сатушыға бөліп немесе толық төлем жасауды талап ету құқығын бере отырып, тауарлардың басқа межелі портқа қайта тиеп жіберуін сұрай алады.

Төлем арқылы және қабылдау арқылы деген одан кейінгі екі жазба төлемнің жасалуына тиіс уақытқа қатысты айтылған. Бірінші жағдайда құжаттар эмитент банкке (талап етуі бойынша) жіберіледі және құжаттар сатып алушыға төлем жасаған кезде беріледі. Ал екінші нұсқа сатушы сатып алушыға төлем жасау үшін қосымша уақыт беруге келіскен жағдайда қолданылады. Бұл жағдайда «күн» сөзінің алдындағы бос орынға бір сан жазылады, осылайша сатып алушы құжаттарды алғаннан кейін, жаңағы белгіленген күн ішінде төлем жасауға міндеттеледі. Дегенмен сатып алушының құжаттарды алмастан бұрын банктік траттаны ұсынғанда «қабылдауға» міндетті екені ескерілуі керек. Бұл қабылдау орын алғаннан кейін сатып алушы құжаттардың шарттарға сәйкес келмейтінін анықтаған жағдайда да, төлемнің жасалуына тәуелсіз міндеттеме (кепілдік берілген төлем құралы) қалыптасады және ол берілген уақыт ішінде тратталарды төлеуге қатысты өзінің тәуелсіз міндеттемесін сақтауға тиіс. Соңғы жолақта сатып алушыға аккредитив алуға және банктің сатушыны аккредитивтің шыққаны туралы ескертуіне арналған уақыт мөлшері берілген. Егер сатып алушы берілген уақыт өткеннен кейін аккредитивті алуды кешіктірсе, онда сатушы аккредитивті қабылдамауы және сатып алушыны келісімшартты бұзғаны үшін жауапқа тартуы мүмкін.

Экспорттық келісімшарттағы аккредитивке (банк кепілдігіне) қатысты талаптар бірқатар келісімшартқа құрылған қарым-қатынастың пайда болуына септігін тигізеді. Сатып алушы аккредитивке өтініш беру арқылы өзінің коммерциялық банкінің қызметіне жүгіне алады. Егер банк өтінішті қабылдаса, аккредитив шығарады. Осылайша өтініш негізінде өтініш беруші немесе төлем жасаушы тарап (сатып алушы) пен **эмитент банк** арасында келісімшарттың алғышарттары жасалады. Эмитент банк экспорттаушыға аккредитив шығарған жағдайда, экспорттаушы **бенефициар тарап** деп аталады. Аккредитив бенефициар тарапқа қатысты эмитент банктің міндеттемелерін бекітеді. Көп жағдайда сатушыға немесе тиеу портына жақын орналасқан делдал банк құжаттарды өңдеу мақсатында қолданылады. Аталған банк аккредитивті растаған жағдайда, **растаушы банк** пен бенефициар арасында және растаушы банк пен эмитент банк арасында екі қосымша келісімшартқа негізделген қарым-қатынас орнайды. Егер де делдал банк аккредитивті растау немесе оған кепілдік беруден бас тартса, онда ол **авизолаушы банк** ретінде қарастырылады. Бұл банк тек құжаттар мен төлемдерді жіберуде ғана делдалдық қызмет атқарады. Оның бенефициар тарапқа қатысты ешқандай тәуелсіз заңды міндеттемелері болмайды. Аккредитивті растайтын корреспондент банк өзінің төлемдері үшін дербес түрде жауапты болады.

Аккредитив мәліметтерін толтырған кезде сатып алушының құжаттамалық талаптар мен тауарлардың сипаттамасын мұқият жазуы өте маңызды. Халықаралық сауда палатасының (ХСП) формасына шолу және әдістемелік ұсыныстар сатып алушының эмитент банкке арналған нұсқаулықтарды жасауға, сонымен қатар бенефициарға (сатушы) қажет құжаттарды дайындауға көмектеседі.

Төлем жасаушы тарап. Банкке аккредитив ашу үшін өтініш беретін тарап.

Авизолаушы банк. Бенефициардың еліндегі банк кей жағдайда корреспондент немесе орындаушы банк деп те аталады. Ол арқылы эмитент банк бенефициарға аккредитив туралы хабар береді.

Ортақ аккредитив. Бұл термин үшінші банк бірінші аккредитивті кепіл ретінде қолдана отырып, бенефициардың сұрауы бойынша екінші аккредитивті шығаруға келісім берген кезде қолданылады. Екінші аккредитив бенефициардың жабдықтаушыларына төлем жасауда және оларды қорғауда жиі қолданылады.

Бенефициар тарап. Халықаралық тауар сатылымы транзакцияларындағы экспорттаушы (сатушы) секілді аккредитивтің шығарылуы пайдасына шешілген тарап.

Растаушы банк. Эмитент банктің аккредитив бойынша төлем жасау міндеттемесін кепілдендіретін бенефициар мемлекетіндегі банк.

Құжаттамалық инкассо. Сатып алушыға құжаттарды жеткізу және төлемдерді қабылдау мақсатында экспорттаушыға қатысты банк жүйесінің қолданылуы. Сатып алушы төлемдерді жасамайынша немесе траттаны қабылдамайынша, банк сатып алушыға құжаттарды жібермейді. Банк құжаттамалық аккредитив транзакцияларындағыдай төлем кепілі бола алмайды.

Құжаттамалық аккредитив. Аккредитивте көрсетілген құжаттарды ұсынған жағдайда, бенефициарға белгілі бір мөлшерде ақша төлеуді талап ететін құжат. Көп жағдайда сыртқы саудада төлем механизмі ретінде қолданылады.

Факторинг. Экспорттаушы төлем алу құқығын факторлық компанияға сатады. Факторлық компания өзіне қажет кіріс мөлшерін өндіріп алу үшін экспорттаушыға тиесілі төлемдерге жеңілдік жасайды. Қысқамерзімді қаржыландыру кезінде қолданылады.

Форфейтинг. Регресс құқығынсыз қаржыландыруға қол жеткізу үшін сатып алушы тарапынан (сатып алушы

банкі тарапынан кепілдік берілген) экспорттаушыға берілген траттаның немесе ұзақмерзімді міндеттеменің қолданылуы. Экспорттаушы төлем жасалатынына сенімді болуы үшін тауар жіберілмес бұрын шарттар алдын ала келісіледі. Импорттаушы ұзақмерзімді міндеттеме немесе траттаға қатысты жеңілдіктердің шығындарын өзіне алады. Ұзақмерзімді қаржыландыруда қолданылады.

«Қызыл ескертпелі» қаржыландыру. Бұл жағдайда сатушы-экспорттаушы қажет құжаттарды берместен бұрын, оған аккредитив бойынша аванс алуға мүмкіндік беріледі. Қызыл ескертпелер сенімді экспорттаушыға сатушы тарапынан ұсынылған кепілсіз қаржыландыру формасы ретінде қарастырылады.

Резервтік аккредитив. Келісімшарт тараптарының бірі міндеттемесін орындай алмаған жағдайда кепілдік ретінде шығарылатын аккредитив түрі. Әдетте тараптардың бірінің міндеттемесін (төлем емес) орындауын кепілдікке алу үшін қолданылады және тек қана міндеттемені орындай алмай қалғанда төленеді, резерв ретінде қарастырылады. Тап сондай мақсаттары бар балама құжаттардың қатарында банк кепілдігі және келісімшарттың міндеттемелерін орындауды қамтамасыз ету кепілдігі бар.

Трансферленетін аккредитив. Бенефициар тарап екінші реттік бенефициарға толығымен немесе жартылай трансферленетін аккредитивті табыстай алады. Экспорттаушы экспортталатын тауарлардың өндірілуі немесе алынуды қаржыландыру мақсатында аккредитивті трансферлеуі мүмкін. Құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелердің талаптары бойынша алғашқы аккредитив анық түрде трансферлену мүмкіндігін қарастыруға тиіс. Олай болмаған жағдайда, ол трансферленбейтін аккредитив болып есептеледі.

Құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелер. Аккредитивтерге арнап Париждегі Халықаралық сауда палатасы шығарған халықаралық ережелер. Ағымдағы нұсқасы UCP 600 деген атпен белгілі.

15.1-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Аккредитив және қаржы терминдерінің негізгі анықтамалары

Әдеттегі аккредитив транзакциясы жалпы хронологияға сәйкес жүреді: 1) сатушы және сатып алушы сату шарттары бойынша келісімге келеді; 2) сатып алушы өзінің банкі үшін аккредитив ашуды ұйымдастырады; 3) сатып алушы банкі қайтарып алынбайтын аккредитивті дайындайды және жібереді, оның ішінде сатушыға арналған талап етілетін құжаттарға қатысты нұсқаулықтар болады; 4) сатып алушы банкі аккредитивті растайды. 5) сатушы экспедитормен бірге тауарлардың тиісті портқа жеткізілуін ұйымдастырады; 6) жалпы тасымалдаушы сатушыға коносамент шығарып береді; 7) сатушы сатушының банкіне (растаушы банкке) құжаттарды береді; 8) егер құжаттар дұрыс болса, растаушы банк траттаны өңдейді және сатушыға төлем жасайды; 9) сатушы банкі траттаны және басқа да құжаттарды сатып алушының банкіне (эмитент банкке) жібереді; 10) егер құжаттардың барлығы дұрыс болса, сатып алушы банкі тратта бойынша төлемдер үшін сатушы банкінің шығындарын өтейді 11) сатып алушы банкі сатып алушыға құжаттарды береді; 12) сатып алушы тратта бойынша төлем жасайды; 13) сатып алушы жалпы тасымалдаушыға коносаментті ұсынады; 14) жалпы тасымалдаушы тауарларды сатып алушыға жеткізеді. 15.2-мысалға қараңыз: *«Транзакцияларға назар аударыңыз: Расталған аккредитив транзакциясы».*

Экспорт транзакцияларындағы әдеттегі сценарий сатып алушы сатушыны аккредитивпен қамтамасыз ететініне келісетін сатушы мен сатып алушы арасындағы келісімшартқа негізделген. Импорттаушы келісімшартқа қол қоймастан бұрын, импорттық ережелерге, сонымен қатар импорттық мақсаттар үшін сатушыдан талап етілетін құжаттарға қатысты сұрақтар бойынша **кеден брокерінің** кеңесіне жүгіне алады. Келісімшарт жасалғаннан кейін, сатып алушы болжамды эмитент банкке аккредитив үшін өтініш береді. Аккредитив расталғаннан кейін, банк аккредитив өтінішінде көрсетілген мәліметтерді қолдана отырып, аккредитивтің түпнұсқасын шығарады.

Аккредитив түпнұсқасы экспорттаушының банкіне (пошта, телекс немесе SWIFT арқылы)¹ жіберіледі. Экспорттаушы банк экспорттаушыны (бенефициар тарап) аккредитивтің шыққаны туралы хабардар етеді. Қажет болған жағдайда экспорттаушы банкі аккредитивті растай алады. Аккредитивтің жергілікті банк тарапынан расталуына кепілдік берілуі үшін экспорттаушы келісімшартта нақты әрі түсінікті тіл қолдануға тиіс. Төменде қайтарылмайтын, расталған аккредитив көрсетілген:

Аккредитив ҚАЙТАРЫЛМАЙТЫН түрде жасалуы керек және Халықаралық сауда палатасы тарапынан мезгіл-мезгіл шығарылып және жаңартылып отыратын Құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелердің (UCP) шарттарына сәйкес болуға тиіс. Аккредитив сатушы үшін ыңғайлы жөнелту портында орналасқан банк тарапынан хабарландырылып, РАСТАЛУҒА тиіс. Ол РАСТАУШЫ БАНК БӨЛІМДЕРІНДЕ төленуі қажет.

Жоғарыдағы үзіндіде анық көрсетілгендей, UCP таңдалатын құқық ретінде қарастырылады және растаушы банкке құжаттарды берген кезде төлемдер талап етіледі. Бұл әсіресе төлемді барынша қысқа мерзімде алғысы келетін экспорттаушы үшін өте маңызды. UCP сілтеме ретінде көптеген банктердің өтініш және аккредитив формаларына енгізіледі. Жалпы Америка Құрама Штаттарындағы аккредитивтер Бірыңғай сауда кодексінің 5-бабына сәйкес реттеледі.

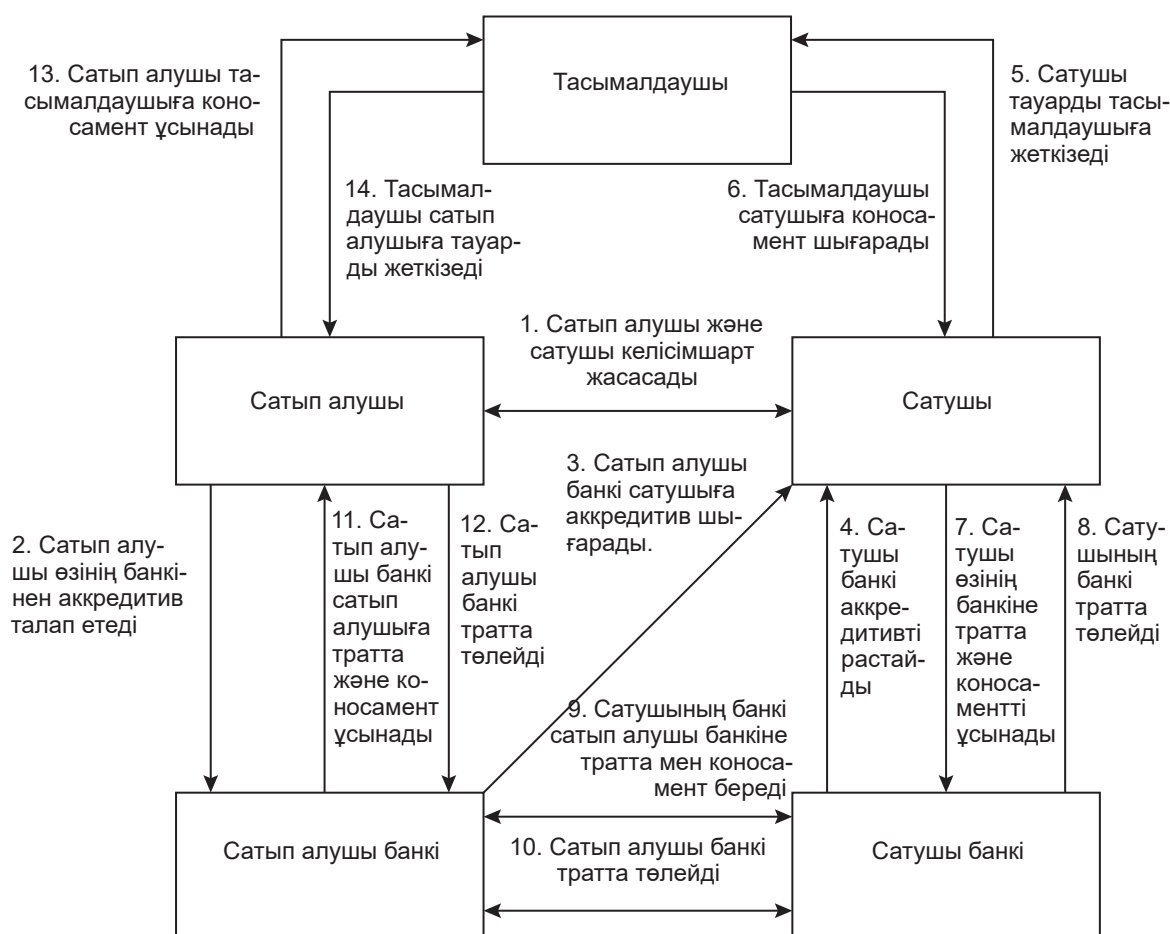
Экспорттаушы аккредитивті алғаннан кейін оның шарттарын экспорттаушының *проформа-инвойсымен* немесе баға ұсынысымен мұқият салыстырғаны абзал. Экспорттаушы тауарлардың аккредитивте көрсетілген мерзімде жөнелтілгенін көрсететін құжатты ұсынуға тиіс, әйтпесе экспорттаушыға төлемді ала алмау қаупі төнеді. Жөнелтуді кешіктіруі ықтимал әдеттегіден тыс жағдайлардың болмайтынына көз жеткізу мақсатында экспорттаушылар өздерінің экспедиторларымен бірге тексеріс жасауы керек. Сонымен қатар құжаттар аккредитивте көрсетілген мерзімде берілуге тиіс.

Бенефициар тарапынан расталғаннан кейін банкке экспедиторға тауар жөнелту нұсқаулықтары бар аккредитивті жіберу тапсырылады. **Экспедитор** тауар қозғалысын үйлестіреді, коносаментті сақтайды және аккредитивте талап етілген басқа да керек құжаттарды жинайды. Әдетте экспорттаушы экспедитормен бірге бір істі бастау үшін **сенімхат** формасын толтырады. Сенімхат экспедитор компанияға экспорттаушы атынан құжаттарды рәсімдеуге құқық береді. Формаға экспорттаушының қол қою құқығы бар уәкілетті өкілі қол қояды және екі адамның куәгерлігі қажет.

Аккредитив түпнұсқасы және жүк құжаттары авизолаушы немесе растаушы банкке беріледі. Егер банк аккредитивті растаған болса, ол құжаттарды қарап шығып экспорттаушыға төлем жасайды. Кейін құжаттар шығынның орнын толтыру талабымен эмитент банкке жіберіледі. Құжаттар расталған соң, эмитент банк аккредитив мөлшері және басқа да алымдарға кеткен соманы импорттаушының шотынан алады. Төлем жасалғаннан кейін импорттаушы банкке құжаттардың кеден брокеріне жіберілуі туралы нұсқаулық бере алады. Кеден брокері тауарларды кедендік тазартудан өткізе отырып, олардың жіберілуін қамтамасыз етеді. Кеден брокері басқа да құжаттармен бірге импорттық тазарту үшін қажет коммерциялық инвойс пен тиісті түрде расталған коносаментті талап етеді.

Авизолаушы немесе растаушы банк эмитент банктен қаржы қорын алмайынша, көп жағдайда экспорттаушыға төлем жасалынбайды. Түскен қаржы қорын алуды тездету үшін қолма-қол ақшасыз аударым қолданылуы мүмкін. Банктердің тәжірибесі өзгеріп отырады, дегенмен экспорттаушы аккредитивті банкте дисконттау арқылы қаржы қорын ала алады, бұл банкке белгілі бір мөлшерде төлем төлеуге алып келеді. Экспорттаушылар банктердің есеп саясатына қатысты өздерінің халықаралық банкирлерімен кеңесуі керек.

Аккредитив әсіресе шетелдік сатып алушының кредит төлеу қабілетіне қатысты сенімді ақпарат болмаған кезде пайдалы, дегенмен экспорттаушыға сатып алушы банкінің төлем жасау қабілетінің болуы жеткілікті. Аккредитивтің басқа мақсаттағы қолданылу түрі мынадай: сатып алушының сатушыға жасайтын төлемдерін сенімді түрде кейінге қалдырып отыруына мүмкіндік береді. Бұл мерзімнің 180 күнге дейін созылуы ықтимал. Аккредитив экономикалық тұрғыдан тиімді болған жағдайда, өзара сенімді тараптар төлемдерін кепілдікке алу үшін балама жолдар іздеуі мүмкін. Төлемдер **ұсынушыға берілетін тратта** немесе **мерзімді тратта** арқылы жүргізілгенде аккредитивсіз құжаттамалық транзакциялар қолданылады. Тратта – жай ғана сатып алушының шотына жазып берілген чек. Сатушы банкке немесе сатып алушыға құжаттарды бергенде ұсынушыға берілетін тратта сатушының траттаны бірден «қолма-қол ақшаға» айналдыруына мүмкіндік береді. Мерзімді тратта өтіп кеткен күні қойылып жазылған чек секілді, құжаттар ұсынылғаннан кейін біраз уақыт өткенде, көбінесе 30, 60 немесе 90 күнде ақшаға айналдырылады. Траттаға қатысты талап-арыз негізгі экспорттық келісімшарттан тәуелсіз түрде берілуі мүмкін.



15.2-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Расталған аккредитив транзакциясы

Құжаттамалық аккредитив бойынша жасалатын төлем сатылған тауарлардың жай-күйіне немесе сату шарттарына емес, құжаттарға негізделеді. Төлем жасалмастан бұрын төлем жасауға жауапты банк барлық құжаттардың аккредитивте көрсетілген талаптарға сәйкес екенін тексереді. Егер де олар талаптарға сәйкес келмесе, орын алған сәйкессіздіктер төлем жасалғанға дейін жойылуға тиіс. Ал енді тауарлардың саны мен сипаттамасы коммерциялық инвойс, қаптау құжатында, тексеріс актісінде және басқа да құжаттарда көрсетілгендей болмаса, бұлардың барлығы жалпы сәйкессіздіктердің қатарына енеді. Сәйкессіздіктер жайында кеден органына ескертіледі, ал бұл іс, өз кезегінде, тауарды қосымша тексеруге және тауар импортының кешігуіне әкеліп соғады. *Транзакцияларға назар аударыңыз* атты 15.3-мысалда әдеттегі «Құжаттамалық аккредитив» үлгісі көрсетілген. Ескерілуге тиіс маңызды тұстары мынадай: 1) ол жерде UCP 600-де талап етілгендей жарамдылық мерзімі көрсетіледі (шығарылған күнінен 120 күн, яғни 1 қыркүйек, 2015); 2) оның қайтарымсыз екені көрсетіледі (көрсетілмесе, тұспалдап айтылады); 3) оның трансферленетіні нақты (немесе ашық) көрсетіледі (көрсетілмесе, тұспалдап айтылмайды); 4) төлемдердің құжаттар ұсынылған жағдайда жүргізілетінін хабарлайды (құжаттар берілгенде қолма-қол ақша төленеді); сатушы-экспорттаушы тарапынан ұсынушыға арналған траттамен бірге алты құжат тізімі беріледі; 5) төлемдердің банктік аударымдар арқылы жүргізілетіні айтылады; 6) UCP 600-ге сәйкес реттелетіні айтылады (көрсетілмесе, тұспалдап айтылады); 7) Ұлыбритания құқығы таңдалады.

Банкпен мықты байланысы бар және қайта-қайта аккредитивтің шығарылуын талап ететін импорттаушылар көп жағдайда **автоматты түрде жанартылмалы аккредитив** алады, олардың әрбіріне жеке-жеке өтініш берместен аккредитив алу жеңілдігі беріледі.

Автоматты түрде жаңартылмалы аккредитив. Бұл келісім сатып алушыға берілген лимит шеңберінде бірнеше аккредитив алуға мүмкіндік береді. Қолданыстағы аккредитивтердің мерзімі аяқталғаннан кейін, алдағы уақыттағы аккредитивтерге арналған сома қалпына келтіріледі. Бұл келісім бір сәтте және ұзақ мерзімге бірнеше келісімшарт жасайтын сатып алушы үшін өте тиімді. Сатып алушы әрбір аккредитивке жеке-жеке өтініш берудің орнына жедел шығарылған аккредитив ала алады.

Төменде *The Voest-Alpine International* компаниясының *Chase Manhattan Bank* банкіне қарсы ісінде әдеттегі аккредитив транзакциясы және **қатаң сақталуға тиіс ережелер** туралы ақпарат берілген. Қатаң сақталуға тиіс ережелер – банктердің аккредитив бойынша төлемге берілген құжаттарын тексеру стандарты. Егер тексерілетін құжат пен аккредитив талаптары арасында сәйкессіздік немесе ауытқушылықтар болса, UCP ережелері бойынша банктің бұл құжаттарды қабылдамауына рұқсат беріледі. Қатаң түрде сақталуға тиіс ережелер тәуелсіздік принциптерімен немесе **сыртқы сәйкестік ережелерімен** шатастырылмауға тиіс. Сыртқы сәйкестік ережелері банктің аккредитив транзакциясындағы жалғыз ғана міндеттемесінің құжаттарды тексеру принциптері екенін меңзейді. Сыртқы сәйкестік ережелері бойынша, банк кез келген ақпаратты, тіпті құжаттардан бөлек дереккөздерден келген транзакциялардағы алаяқтықты елемеуге ерікті. Қатаң түрде сақталуға тиіс ережелер – бұл жай ғана стандарт, бұл арқылы банк құжаттарды тексереді.

Номиналды құны: 10 000 000 \$ (он млн доллар)

Шығарылған күні: 1 қыркүйек, 2015

Шығарылған жері: Монровия банкі

Шығарылған филиал : Медисон-Авеню 1, Данубия, Монровия

Аяқталу мерзімі: шығарылған мерзімінен 120 күн

Аккредитив нөмірі: 153676-777789

Бенефициар тарап: ABC Exporting, Мюнстерленд, Германия

Біз, Монровия банкінің Медисон-Авеню 1 филиалы, ABC Exporting бенефициарының атына шартсыз, қайтарылмайтын, трансферленетін, 153676-777789 нөмірлі, 10 000 000 \$ (он миллион АҚШ доллары) мөлшерінде, шығарылған күні, яғни 1 қыркүйек 2015 жылдан бастап 120 күнге жарамды аккредитивті аштық.

Бұл аккредитив дереу өз күшіне енеді және шығарылған уақытынан 120 күн ішінде офісімізде мерзімі аяқталады.

Бізге шығарылған, ұсынушыға арналған тратта алынғанда берілетін аккредитивке сәйкес және «153676-777789 нөмірлі аккредитив» бойынша төлем талап ететін қаржы қорлары. Ұсынушыға берілетін траттамен қоса, төмендегідей құжаттар берілуге тиіс:

1. Коммерциялық инвойс (сипаттамасы осы жерде көрсетілген сипаттамамен бірдей болуға тиіс);

2. Таза мұхиттық коносамент (фрахттың алдын ала төленгені туралы белгісі бар) ;

3. Сақтандыру куәлігі (коммерциялық инвойста көрсетілген сомаға тең және коносамент мерзімінен бұрынғы мерзімде бекітілген);

4. Тексеріс куәлігі (Association of Widget Manufacturers International тарапынан шығарылған және мультимодальды контейнердің тиелуінен бұрынғы мерзімде бекітілген);

5. Қаптау парағы;

6. Монровия елі үкіметінің тарапынан шығарылған консулдық инвойс;

Монровия банкі ұсынушыға арналған траттада көрсетілген шотқа бұл аккредитив бойынша банк аударымдары арқылы өзінің қаржы қорынан төлем жасайды. Бұл аккредитив бойынша төлем кезінде қандай да бір алым немесе комиссия алынбайды. Барлық алымдар өтініш беруші есебінен алынады.

Бұл аккредитивте Париждегі Халықаралық сауда палатасы шығарған UCP 600 (Құжаттамалық аккредитивтерге арналған рәсімдер мен ережелер) басшылыққа алынады. UCP 600 ережелерінде қарастырылмаған басқа мәселелер Ұлыбритания заңдарымен реттелуге тиіс. Монровия банкінің атынан уәкілетті банк қызметкері _____

15.3-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Құжаттамалық аккредитив

Voest-Alpine компаниясының *Chase Manhattan* компаниясына қарсы ісі басқа да бірқатар маңызды мәселелерді көрсетеді. Біріншіден, көптеген халықаралық экспорт транзакцияларында бірнеше жарамдылық мерзімі бар. Құжаттар аккредитивтердің қолданылу мерзімі аяқталғанға дейін берілген. Құжаттар уақытында берілмеген, дегенмен аккредитив талаптары «жүктің бортқа алынғаны туралы» коносаменттің 31 қаңтарда немесе оған дейін алынғанын көрсеткен. Сондай-ақ UCP-де жарамдылық мерзімінің басқа түрін береді. **21 күн ережесінде** көрсетілгендей, коносамент және оған қоса, берілетін құжаттар алынған күннен бастап 21 күн ішінде банкке ұсынушыға тиіс. Егер экспорттаушы коносаментті алып, оны банкке 21 күннің ішінде ұсынбай кешіктірсе, аккредитивтегі көрсетілген мерзім өтпесе де, аккредитивтің мерзімі аяқталады. UCP ережелері осы тарауда әлі тереңірек қарастырылатын болады.

Жоғарыдағы мысалда ерекшеленіп көрсетілген екінші мәселе – **аударым векселі** немесе **тратта**². Тратта 14-тарауда қарастырылса да, біз оған осы тұста қысқаша шолу жасаймыз. Тратта – чекке қатты ұқсайтын төлем жинау механизмі. Бұл – банк жүйесі арқылы төлем жасауға арналған механизм. Сатушы аккредитив бойынша төлем жасауға құжаттарды ұсынғанда банкке аккредитив негізінде шығарылған

траттамен бірге береді. Тратта – трассатқа (банк немесе төлем жасаушы тарап) төлем жаса деп берілген бұйрық. Тратта мен қарапайым чек арасындағы айырмашылық мынада: құжаттамалық траттада сатушы әрі трассант, әрі төлем алушы болып саналады. **Аударым векселі туралы бірыңғай заңда** былай деп көрсетілген: «Аударым векселі немесе траттаның ішінде белгілі бір ақша мөлшерін төлеуге қатысты бұлтарыссыз бұйрықтар; төлем жасауға тиіс тұлғаның (трассаттың) аты; төлем уақыты; төлем орны; төлем жасалуға тиіс немесе бұйрығы бойынша төлем жасалуға тиіс тұлғаның аты (төлем алушы); вексель шығарушы тұлғаның (трассант) қолы болады».

Voest-Alpine International компаниясының Chase Manhattan Bank-ке қарсы ісі **707 F.2d 680 (2d Cir. 1983)**

Кардамон – аймақтық судья. Әу бастан халықаралық саудада қолдану мақсатында жасалған аккредитив шалғайдағы шетелдік тұлғаларға берілгенде олардың төлем жасау қабілетсіздігіне қатысты тәуекелді төмендеткен көздері де болды. Сонымен бірге белгілі және төлеуге қабілетті институттың (әдетте банктің) аккредитивін тауар сату транзакциялары кезінде шетелдік алушыға беру арқылы нәтижеге де қол жеткізілді.

Алдыңғы мысалда көрсетілгендей, қарапайым аккредитив транзакциясы нәтижесінде үш жеке және бір-бірінен тәуелсіз қарым-қатынас туындайды: сатушы және сатып алушы арасындағы тауар сатылымы туралы негізгі келісім; аккредитив шығаруға кепілдік беретін банк және оның клиенті (сатып алушы немесе төлем жасаушы тарап) арасындағы келісім; банкке берілген белгілі бір құжаттардың клиентінің атына шығарылған аккредитивтің шарттары мен талаптарына сәйкес болған [«қатаң түрде сақталатын ереже»] жағдайда банктің бенефициарға (сатушыға) төлем жасау міндеттемесін алуы.

Банктің бенефициарға төлем жасау міндеттемесі тура және бастапқы міндеттемені білдіреді, сондай-ақ олар тауарларды сатып алу-сатуға қатысты негізгі транзакцияда пайда болуы мүмкін кез келген талаптардан толығымен тәуелсіз екенін атап өткен жөн [тәуелсіздік принципі немесе «сыртқы сәйкестік ережелері»]. Сонымен қатар тауар саудасы жасалмайтын транзакциялардағы аккредитивтер негізінде жатқан концепцияларды қолдану арқылы бұл құралдарға қаржы қызметін атқаруға мүмкіндік беріледі. Осындай икемділік аккредитивтердің коммерциялық мақсатта кеңінен пайдаланылуына себеп болады.

Аккредитивтердің кеңінен қолданылуы эмитент банктің тәуелсіз міндеттемелерінен туындағандықтан, қаржыландыру механизмінің формалды құжаттық сипатына қайшы келетін, яғни қатысы жоқ себептердің салдарынан төлемнен қашуға тырысу олардың төлем механизмі ретіндегі басты артықшылығының сенімділігіне күмән келтіреді. Бұл тұрғыдан қарағанда, аккредитив шарттарын қатаң сақтау доктринасының бенефициар тарапқа төлем жасау туралы абсолютті міндеттемесі бар банкті қорғау қызметін атқаратыны анық көрінеді. Осы ережелерді сақтаудың арқасында тек қана құжаттармен айналысатын банктер аккредитивтердің бейімделгіштігін арттыра отырып, жылдам әрекет ете алады. Осылайша банктің өз мойнына алмаған міндеттемесін одан талап етпеу үшін, сондай-ақ өзінің клиентінен шығындарды өтеу бойынша банктің құқығына қауіп төндірмеу үшін аккредитивтің қатаң сақталуы

маңызды. Талап етілген құжаттардың бірдей дерлік болуы жеткіліксіз.

Metal Scrap Trading Corporation (MSTC) – австриялық компанияның Voest-Alpine International Corporation (Voest) атты сауда филиалынан 7 000 тонна металл қалдықтарын сатып алуға келісімшарт жасасқан Үндістан үкіметінің агенттігі. 1980 жылдардың соңында MSTC компаниясы сатуға қажет төлемдерді кепілдікке алу үшін Varoda банкінен біріншісі – 810 600\$, екіншісі 604 950\$ болатын, жалпы көлемі 1 415 550 долларды құрайтын екі аккредитив шығаруын сұрады. Аккредитивтер Құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелерге толығымен сәйкес болуға тиіс. Бастапқыда тараптар Chase Manhattan Bank, N.A. (Chase немесе банк) транзакцияларда авизолаушы банк ретінде қызмет ететініне келісті. Осылайша Chase компаниясы Voest тарапынан берілген төлемге арналған тратталарға қатысты құжаттарды тексеруге міндетті болды. Аккредитивтегі түзетулер Chase-дің жауапкершілігін арттыра отырып, оның мәртебесін өзінің растау шеңберінде аккредитив бойынша тәуелсіз жауапкершілік жүктелетін растаушы банкке өзгертті.

Аккредитивтің шарттары мен талаптарына сәйкес аккредитивтер төмендегі құжаттарды талап етті: жүктің кеме бортына алынғаны туралы таза коносамент арқылы расталған жөнелту жайындағы дәлел; жөнелту күні көрсетілген жүктің тексерілгені туралы акт; тәуелсіз инспектор тарапынан шығарылған жүк салмағының сертификаты. Ақпанның 2-сі мен 6-сы аралығында (соңғы жіберілу мерзімі, яғни 31 қаңтардан кейін) жүктің бір бөлігі Нью-Хейвенде жартылай *Atra* кемесінің бортына тиелді. Өкінішке қарай, *Atra* кемесі Үндістанға жетпеді. *Atra* экипажы бүлік шығарып, кеме жүзуге жарамай қалды. Кейінірек металл қалдықтары басқа сатып алушыға келісімшарттың алғашқы құнынан шамамен миллион долларға кем, яғни жарты миллион доллардан астам бағаға сатылды.

13 ақпанда, яғни аккредитивтердің жарамдылық мерзімінің аяқталуынан 2 күн бұрын, Voest компаниясы Chase-ге қажет құжаттарымен қоса үш траттаны ұсынды. Металл қалдықтарының бортқа алынғанын көрсететін коносаментке 31 қаңтарда *Atra* кемесінің капитаны қол қойды. Сонымен, траттамен қоса берілетін жүктің салмағы және тексерілгені туралы сертификаттарда көрсетілгендей, жүктің *Atra* кемесіне ақпанның 2-сі мен 6-сы аралығында тиелгені анықталды. Осындай айқын сәйкессіздік фактісінің болуына қарамастан, Chase 25 ақпанда Varoda банкіне Voest тарапынан берілген

құжаттардың аккредитивте көрсетілген шарттар мен талаптарға сәйкес келетінін хабарлаған.

Varoda банкі құжаттарды Chase-ге қарағанда егжей-тегжейлі тексерген болуы керек, ол бірден Chase-ді құжаттардың аккредитив талаптарына сәйкес келмейтіні, осы себепті де тратталарды төлемейтіні және құжаттарды Chase-дің қарауында ұстайтыны жөнінде хабардар етті. Voest 30 шілдеде траттаны төлемге ұсынған кезде Chase төлем жасаудан бас тартты да, Voest сотқа шағым түсірді. Ол Chase-дің аккредитив талаптарын қатаң сақтау ережелерін бұзғанын және тратталарды төлемейі заңсыздық екенін алға тартты. Кейіннен Voest құжаттардың аккредитив талаптарына сәйкес-сәйкессіздігіне қарамастан, траттаны қабылдағаны үшін Chase-дің жауапты екенін мәлімдеді.

А. Акцепт

Банктің аккредитив шарттарын қатаң сақтау ережелерін бұзғаны туралы аккредитив бенефициарының тарапынан берілген талап-арыздар мұқият қаралуға тиіс. Акцепт – берілген жағдайда траттаны төлеуге қатысты трассаттың қол қойылған міндеттемесі, сонымен қатар «бұл траттада көрсетілуге тиіс». Тратта бойынша жазбаша растама талап ету арқылы Бірыңғай сауда кодексінің 3-410 бөлімдері ауызша растаманы жанамалай жойды. Бұл жазбада Chase-дің траттаны қабылдап-қабылдамағаны туралы ақпарат жоқ.

В. Алаяқтық

Бенефициар тарапынан банкке жалған құжаттардың берілуі әуел бастан қойылған аккредитивтің мақсаттарына қайшы келіп қана қоймай, сонымен қатар қарастырылып отырған бүкіл транзакцияға зарарын тигізді. Жалған құжаттарды беру – құжаттардың мүлдем берілмеуімен тең.

Біз Varoda банкінің пайдасына шығарылған сот шешімін РАСТАЙМЫЗ. Тараптар Chase-дің ұсынған құжаттарын аккредитивтің талаптары мен шарттарына сәйкес келмегенін мәлімдеді. Varoda банкі, эмитент банк ретінде ережелерді қатаң сақтауға құқығы бар және оның бұл құқықты бұзғаны туралы талап-арыз болған жоқ.

Түйін

- Әдеттегі аккредитив транзакциясы бірқатар келісім-шартқа негізделген қарым-қатынасты қалыптастырады, оның ішінде: сатып алушы (төлем жасаушы тарап) мен оның банкі (эмитент банк) арасындағы; эмитент банк пен сатушы (бенефициар) арасындағы; эмитент банк пен корреспондент банк (растаушы банк) арасындағы қарым-қатынастар бар.
- Растаушы банктің бенефициар тарапқа жеке (тәуелсіз) міндеттемесі болады.
- Қатаң сақталатын ережелер банктерге сәйкессіздік болған жағдайда құжаттардан бас тартуға мүмкіндік бере отырып, оларды қорғайды.
- Егер банк траттаны акцептілесе, онда оны төлеуге міндетті. Дегенмен траттаның заңдық тұрғыдан акцептіленуі тек қана жазбаша индоссамент арқылы жүзеге асады (Бірыңғай сауда кодексі, §3–410).

Экспорттық транзакцияларда траттаның негізгі екі түрі қолданылады: ұсынушыға арналған тратта немесе мерзімді тратта. Құжаттарды ұсынған кезде, ұсынушыға арналған тратта төлемді бірден талап етеді. Траттада төлем уақыты көрсетілмесе, онда ол ұсынылған кезде төленетін тратта болып есептеледі. Егер «Ұсынғаннан кейін __ күн» деген бос орынға уақыт аралығы жазылса, ол мерзімді траттаға айналады. Мерзімді тратта мысалы ретінде 472-беттегі «Транзакцияларға назар аударыңыз: Банк акцептісі» атты 15.5-мысалға қараңыз. Citibank-тің «Акцепт» («acceptance») белгісінің астында «120» саны көрсетілген, бұл – «ұсынғаннан кейін 120 күн» («120 days after SIGHT») деген жазуы бар жолақтың бір бөлігі, яғни сатушы құжаттарды банкке бергеннен кейін 120 күн ішінде төлем жасалуға тиіс деген мағына береді.

14-тарауда айтып өткеніміздей, технологиялық жағынан электрондық коносаменттер және аккредитивтерді қолдануға мүмкіндік бар. Ал іс жүзіне келгенде, сатушылардың басым бөлігі аккредитивтің қағаз түрін қолдануды хош көреді. Сондықтан қағазсыз аккредитив транзакцияларының жасалуы – мүмкін жағдай, бірақ іс жүзінде кеңінен таралмаған. Дегенмен банктер (эмитент, растаушы, авизолаушы) арасындағы аккредитив транзакциялары толығымен дерлік электрондық түрге көшірілді. Мысалы, эмитент банк аккредитивті растаушы банкке электронды түрде жібереді. Растаушы банк бенефициар тарапқа (сатушыға) қағаз түріндегі аккредитив шығарады немесе аккредитивтің шыққандығы жөнінде хабардар етеді. Банктер арасындағы электрондық байланыс SWIFT (Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication – Дүниежүзілік банкаралық қаржы телекоммуникациялары қоғамдастығы) арқылы жүргізіледі.

Егер экспорттаушы сатып алушыға аккредитив беруді қаласа, онда сатып алушы траттаны қабылдап, құжаттарды алғаннан кейін белгілі бір уақыт аралығында төлемнің жасалуға тиіс екенін мәлімдеу үшін мерзімді тратта қолданылады. Траттаға «қабылданды» («accepted») деп жазу немесе оған қол қою – сатып алушыны көрсетілген мерзімде төлем жасауға міндеттейді. Бұл міндет орындалған жағдайда тратта **сауда акцептісі** деп аталады, сонымен қатар ол өтеу мерзімі келгенге дейін экспорттаушының қолында болуы немесе шұғыл төлем жасау жағдайында жеңілдікпен банкке сатылуы мүмкін. **Акцептіден** қабылдаушының (трассаттың)

мойнына артылатын тәуелсіз міндеттеме туындайды. Акцептілік міндеттеменің тәуелсіз сипаты сатып алушының сатып алу-сату келісімшарты аясындағы құқығын ескерместен, міндеттемелерді қаржы инструменттерінің кезекті ұстаушылары орындауы мүмкін дегенді білдіреді. Қысқаша айтқанда, акцепт траттаны төлем құралына айналдырады. Банк траттаны қабылдағанда, тратта банктің міндеттемесіне және **банк акцептісі** деген атпен белгілі төлем құралына айналады. Шұғыл төлем жасалғанда банк акцептісі банкке жеңілдікпен сатылуы мүмкін. *Interpane Coatings компаниясының Australia & New Zealand Banking Group-ке* қарсы ашқан сот ісінен үзіндіде мерзімді тратталардың қолданылуы мен акцептінің маңызы көрсетіледі.

Interpane Coatings компаниясының Australia & New Zealand Banking Group-ке қарсы ісі 732 F. Supp. 909 (N.D. Ill. 1990)

Кокорас – федералдық аудандық судья. Бұл сот процесінің басты тақырыбы – бақылауға көнбейтін халықаралық тауар саудасы. Interpane, яғни Wisconsin корпорациясы және бұл транзакциядағы сатушы, австралиялық сатып алушыға тауарларды жеткізеді. Сатып алушы тауарларды қабылдап алып және үш аударым векселін растағанына қарамастан төлем жасамаған. Бұл процедура транзакция барысында инкассатор банк ретінде бекітілген ANZ банкіні сатып алушыдан ақша ала алмағаны үшін жауапты қылуға тырысты.

Іске қатысты фактілер мынадай: Interpane және McDowell Pacific Pty., Ltd атты австралиялық компания тауарды сатып алу-сату туралы келісімшарт жасасады. Келісімшарт бойынша Interpane Австралияға тауар жіберуге, ал McDowell оған төлемге тиіс болды. Сатушы тауар жөнелту мен төлем жасау бір-бірінен алыс екі жерде жүргізілетін әдеттегі жағдайдағыдай, жүкті Австралиядағы сатып алушыға жай ғана инвойспен (ашық шот) жіберудің орнына, вексель және жөнелтпе құжатын қолдануды жөн деп тапты.

Бұл процедураны қолданудың арқасында Interpane коммерциялық ұсынымның транзакцияға қатысты қиын тұстарын және акцептіні жай құжатты трансферлеумен бірдей қылып жеңілдетті, осылайша вексельдердің қабылдануы коммерциялық ұсынымға алғышарт қалыптастырды. Алайда мұны жасау үшін банк түріндегі делдалдың көмегі қажет болды. Транзакцияға жұмылдырылған банктердің қатарында ANZ және Swiss Bank Corporation банкінің Chicago бөлімшесі болды. McDowell-дің банкі ANZ ұсынушы банк және инкассатор банк қызметін атқаруға тиіс болды. Swiss Bank Interpane атынан тиісті құжаттарды алуға және жіберуге жауапты Interpane-нің жергілікті өкілі болып бекітілді. Ол сонымен қатар вексельде төлем алушы болды. Бұл істе қолданылған құжаттамалық процедура бойынша Interpane ANZ банкіне үш коносаментпен қоса, үш аударым векселін жіберді. Аударым вексельдерінің барлығы McDowell «көрген» күннен бастап 60 күн ішінде төленуге тиіс мерзімді тратталар еді; ұсынылған жағдайда төленетін ұсынушыға арналған тратталардан айырмашылығын көрсету мақсатында бұл вексельдерді мерзімді тратталар деп атайды.

Төлем талабының екі негізгі түрі бар: біріншісі трассат/сатып алушы тарапынан жай ғана қабылдауды, екіншісі нақты төлемді талап етеді. Қабылдау талап етілген жағдайда, инкассатор банкке тауарды иелену құжатын шығармастан бұрын тек қана трассат/сатып алушының индоссаментін алуы қажет. Трассат аударым векселін қабылдау арқылы қарызын мойындайды және аударым векселі талап етілгендей төлем жасауға келіседі (бұл жағдайда вексельді ұсынғаннан кейін 60 күн ішінде). Инкассатор банк ретінде тағайындалған ANZ келісімшарт бойынша Interpane-нің төлем талабын орындауға міндетті. Interpane болса, ANZ банкінің келісімшарттың арнайы ережелерін сақтамай, бұл келісімшартқа негізделген міндеттемелерді бұзғанын мәлімдейді, ол жерде McDowell-ге тауарды иелену құқығы туралы құжатты шығармастан бұрын, оларды банк акцептіге айналдыра отырып, ANZ банкіне кепіл ретінде аударым вексельдерін растауға міндеттелгені көрсетіледі.

Түйін

- Банктер экспорттық транзакцияларға қатысты төлемдер мен құжаттардың трансферін жүзеге асыратын делдал қызметін атқарады.
- Құжаттамалық инкассо транзакциялары сатып алушы тарапынан құжаттамалық траттаны төлеу немесе қабылдауға қатысты құжаттардың шығарылуын реттейді.
- Аударым вексельдері немесе тратталар арқылы экспорттаушы халықаралық тауар саудасы транзакцияларында төлемдер алады.
- Аударым вексельдері немесе тратталар – экспорттаушыға төленуі үшін трассант (экспорттаушы) тарапынан сатып алушыға немесе сатып алушы банкіне (трассатқа) берілген төлем талабы. Оның чектен жалғыз ғана айырмашылығы – трассант және төлем алушының бір ғана тарап (экспорттаушы) болуы.
- Мерзімді тратта – сатып алушы құжаттарды қабылдағаннан кейін белгілі бір уақытта төлем талап ететін аударым векселі.

Құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелер (UCP 600)

UCP – Халықаралық сауда палатасы шығарған ережелер жиынтығы, оның ең соңғы жиынтығы UCP 600 деген атпен белгілі. UCP құжаттамалық транзакцияда экспорттаушыға төлем жасауға қатысты кепілдік беретін аккредитивтерге қолданылады. Сонымен қатар UCP келісімшарттың орындалуын кепілдікке алу үшін резервті аккредитивтермен бірге қолданылуы мүмкін. Бұдан бұрын атап көрсеткендей, UCP көптеген аккредитив транзакцияларына коммерциялық банктер тарапынан берілген өтініш формаларындағы сілтемелер арқылы енгізілген. Экспорттаушыға жасалатын төлемді кепілдікке алуда қолданатын аккредитивтер құжаттамалық аккредитивтер деп аталады. Бұл экспорттаушы тарапынан құжаттар берілген жағдайда ғана аккредитив бойынша төлем жасалатынын білдіреді.

Жоғарыда атап өткеніміздей, банктер құжаттардың аккредитив талаптарына сәйкес келуін тексерген кезде өте мұқият болуға тиіс. Егер құжаттар сыртқы сипаттары бойынша сәйкес келетін болса, онда банк бенефициар тарапқа (экспорттаушы) аккредитив арқылы төлейді. Эмитент банк құжаттарды ақылға қонымды уақыт ішінде тексеріп, қандай да бір сәйкессіздік болған жағдайда тараптарды бірден хабардар етуге тиіс. Құжаттар аккредитив талаптарын қатаң сақтауы керек. Банктер жалған немесе жасанды құжаттарды қабылдағаны үшін жауапты емес. Төлем жасаушы тараптың (сатып алушы) аккредитивіне қатысты нұсқаулықта талап етілетін құжаттар егжей-тегжейлі көрсетілуге тиіс. Мысалы, коносаментте жүктің тиісті кемеге тиелгені көрсетілуі міндетті. Сақтандыру құжаттарындағы мерзім кемеге жүк тиелместен бұрын қойылуы керек. Коммерциялық инвойста көрсетілген тауар сипаттамасы аккредитивте көрсетілген тауар сипаттамасымен бірдей болуға тиіс.

Тәжірибелі импорттаушы-сатып алушы UCP 600 талап-ережелерін жақсы білуге тиіс. Бұл ережелердің өтініш берушінің аккредитив үшін өтінішті қалай толтыратынына тікелей қатысы бар. Өтініште әдеттен тыс шарттар немесе нұсқаулар көрсетілген болса, банктер көбіне оларды UCP 600-де кездесетін негізгі ережеге теліп ескермейді. Тиісті мақсаттарда қолданылуы үшін ХСП «Нұсқаулықтармен» бірге бірқатар стандарт құжаттамалық аккредитив формаларын жасап шығарды. Халықаралық сатушылар мен сатып алушылар аккредитив алу мен оларды өзгертуге қолданылатын формалармен таныс болуға тиіс. ХСП формаларына UCP талаптары енгізілген. Ережелердің ең соңғы нұсқасы, яғни UCP 600, 2007 жылдың 1 шілдесінде қолданысқа енді.

Нұсқаулықтар материалдық құндылықтарды немесе бір заттың мөлшерін сипаттағанда ауқымды терминология қолданудан аулақ болу керектігін алға тартады. Аккредитив формаларын толтырудың ең маңызды тұстары мынадай: банкке әзірленген нұсқаулық қарапайым, анық әрі нақты болуы керек. Кредит мөлшері, тауардың саны немесе тауар бірлігінің бағасына қатысты «*шамамен*» деген тәрізі сөздер қолданылса, автоматты түрде 30(b)-баптың ережелеріне сілтеме пайда болады. Сатып алушы тауар мөлшері 5% шеңберінде көп немесе аз мөлшерде өзгеріп отыратын құжаттарды қабылдауға мәжбүр болады. Осындай ауытқушылықтарды болдырмау мақсатында өтініш беруші қаптама бірлігінің нақты санын көрсетуін немесе «тауар саны көрсетілген мөлшерден аспауға тиіс немесе одан аз болмауға тиіс» деп жазылған нұсқаулықтың болуын қалайды.

Аккредитив өтінішін толық толтыру және шамадан тыс егжей-тегжейіне бармай толтыру арасында тепе-теңдік сақталуы керек. Халықаралық транзакцияларда әртүрлі мәдениет өкілдерінің болатынын ескерсек, аккредитивте шамадан тыс мәліметтердің болуы керексіз түсініспеушілікке алып келуі мүмкін. Аккредитивтің тым егжей-тегжейлі болуы құжаттың банк тарапынан қабылданбау ықтималын арттырады. ХСП нұсқаулығы аккредитив өтінішін толтыру кезінде ескеруге үш түрлі қарапайым кеңес береді: 1) бенефициар ала алмайтын құжатты талап етпеңіз, 14(h)-бап осындай нұсқауларға қатаң қарайды. «Егер аккредитивтегі шарттар ұсынылуға тиіс құжаттардың оған сәйкес келетінін көрсетпесе, банктер бұл шарттарды көрсетілмегендей қабылдап, оларды есепке алмайды»; 2) эмитенттен бейхабар мәліметтерден тұратын құжат талап етпеңіз; 3) құжаттарды қараған кезде орындалуы мүмкін емес шарттарды мүлде ұсынбай-ақ қойыңыз.

Құжаттамалық аккредитивтер үшін бірыңғай рәсімдер мен ережелер бойынша өтініш беруші аккредитивтің расталуын талап етуге тиіс. Өтініш беруші растаушы банкті тағайындайды немесе эмитент банктің қарауына қалдырады. Растаушы банкті таңдау экспорттаушы-бенефициар және импорттаушы-өтініш беруші арасында келісілуі керек. Ал бұған балама ретінде «кез келген банкте еркін келіссөздер негізінде келісуге» немесе «еркін айналымдағы аккредитивтерді» енгізуге болады. Бұл бенефициарға құжаттар бойынша келісім жасауға ниет білдірген кез келген банкте келісім жасауға мүмкіндік береді. Аккредитив валютасы АҚШ доллары үшін USD немесе *renminbi* (RMB) деген атпен белгілі, қытай юані үшін CNY секілді Халықаралық стандарттау ұйымының (ISO) валюталық кодын қолдану арқылы белгіленуге тиіс.

Өтініш беруші жүктің «қай жерде алынғаны, жіберілгені немесе кемеге тиелгені» туралы мәліметті қамтитын тасымалдау реквизиттерін беруге міндетті, сонымен қатар жүктің жеткізілуіне тиіс мекені («жүктің

түсірілу, жеткізілу жері немесе ең соңғы жеткізілу жері») де көрсетілуі керек. Өтініш беруші аккредитивтің өтініш формасында көрсетілген «_кеш емес» тіркесінен кейінгі бос орынға жүкті тиеу, жіберу немесе алу-дың ең соңғы күнін көрсетуге тиіс. Олай болмаған жағдайда, ең соңғы мерзімі ретінде құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелерде көрсетілген мерзім алынады. Егер өтініш беруші «күні немесе шамамен» («on немесе about») тіркестерін қолданса, UCP бойынша көрсетілген мерзімнен бес күн бұрын немесе бес күн кейінгі уақыт рұқсат етілген уақыт аралығы ретінде қарастырылады. Сонымен қатар географиялық атаулар қысқартылып қолданылмауға тиіс. Барлық қала, штат, провинция, ел және басқаларының атаулары толығымен көрсетілуі керек.

Талап етілетін тасымалдау құжаттарын белгілер кезде UCP-ге шолу жасаған дұрыс. Жалпы тасымалдау құжаттарына қатысты бір-бірінен өзгеше екі түрлі ереже бар: біріншісі – мұхиттық коносамент (мұхитта тасымалдайтын көлік түріне қатысты), екіншісі – экспедитор компания тарапынан шығарылған коносамент (көпмодальды). Жүктің тасымалдануы барысында бірнеше көлік құралы қажет болса, өтініш беруші UCP-де көрсетілгендей, көпмодальды тасымалдау құжатын талап етуге тиіс.

Сақтандыру құжаттарындағы ақпарат UCP аясында реттеледі. Өтініш беруші алынуға тиіс сақтандыру сомасын көрсетпесе, UCP CIF құнына 10% қосқанда шығатын ақша мөлшерін талап етеді. Егер CIF құны құжаттарда анықталмаса, банктердің коммерциялық инвойста көрсетілген мөлшердің 110%-ын талап етуі ықтимал. Өтініш беруші жүк жөнелгеннен кейін ұсынылуға тиіс құжаттардың берілу уақытын көрсетуі керек. Уақыт аралығы келісілмеген болса, UCP жіберілген мерзімнен бастап 21 күндік мерзімді уақыт аралығы ретінде бекітеді.

Тауардың сипаттамасы мүмкіндігінше қысқа болуы керек. Аккредитивте коносаменттің өзіне тән сипаттамасы болуға тиіс деп арнайы көрсетілмегенде, UCP ережелеріне сәйкес, жоғарыда көрсетілген жағдайдың нәтижесі басқа да болуы мүмкін еді. Құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай ережелер коммерциялық инвойстың аккредитивте көрсетілген сипаттамасына сәйкес келуін ғана талап етеді. Ол жерде былай деп көрсетілген: «Коммерциялық инвойста берілген тауарлардың сипаттамасы тауарлардың аккредитивте көрсетілген сипаттамасымен сәйкес келуге тиіс. Тауарлар барлық басқа құжаттарда аккредитивте көрсетілген сипаттамаға қайшы келмейтіндей жалпы түрде сипатталуы мүмкін». Сол себепті тауарды жеңіл тілмен анық сипаттаған дұрыс. Тауар саны немесе тауар бірлігінің бағасын көрсеткен кезде «шамамен» немесе «жуық» терминдерінің қолданылуы құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай ережелердің 30(а) бабына сәйкес 10 пайыздық ауытқушылықты меңзейтінін ескеру керек.

UCP 600 банктерге құжаттарды тексеру үшін берілетін уақыт ережелерін өзгертіп, бір рет ескерту талаптарын қолданады. Ескі ереже бойынша тексеруші банк құжаттарды бес жұмыс күнінен аспайтын «ақылға қонымды уақыт» ішінде тексеруге тиіс еді. Ал жаңа ереже ақылға қонымды уақыт стандартының икемділігінен бас тартып, тұрақты ереже орнатады, бұл ережелер бойынша банктерге құжаттарды тексеруге бес күн беріледі. Мұны банк пайдасына шешілген өзгеріс деп білген жөн, себебі ескі ережеде ақылға қонымды уақыт бес күннен аз болуы да мүмкін еді. Қай кезде? Банк құжаттарды сәйкес келмегені үшін қабылдамағанда. Сатушы банктің тексерісті өте ұзақ жүргізетінін және құжаттардан бас тарту құқығынан айрылғанын мәлімдей алатын еді. АҚШ Бірыңғай сауда кодексі (UCC) 5-бабына сәйкес, банк құжаттарды жеті жұмыс күнінен аспайтын ақылға қонымды уақыт ішінде тексеруге тиіс. Бір реттік ескерту ережелерінде банктің құжаттарда табылған сәйкессіздіктер туралы бір ғана ескерту бере алатыны айтылған. Құжаттардағы сәйкестік немесе сәйкессіздік туралы ескерту жібергеннен кейін тағы да бір немесе бірнеше сәйкессіздік анықтаған жағдайда, тіпті екінші ескертуді бескүндік тексеріс мерзімінде жіберген болса да, ендігі уақытта банктің бұл сәйкессіздіктерге қатысты ескерту беру құқығы болмайды.

Қатаң сақталатын ережелер бойынша, құжаттар тіпті техникалық жағынан сәйкес келсе де, банктердің құжаттардан бас тартуға құқығы бар. Бұған бір мысал – тауар сипаттамасында қысқарған сөздердің немесе акронимдердің қолданылуы. Өз саласы бойынша өндірістегі адамдардың өзара қысқартуларды пайдаланатыны белгілі. Ал банктер олардың әрбіріне тән сауда-саттық дәстүрін немесе әдет-ғұрыптарын білуге міндетті емес. Ендеше, осы қарастырылып отырған мәселе ағылшын сотындағы тарихи маңызы зор J.H. Rayner & Co. компаниясының Hambros Bank-ке қарсы ісінде орын алған еді, ол жерде банк тауар сипаттамасындағы «CRS» қысқарған сөзіне бола коносаментті қабылдамаған. Жаңғақ индустриясында «CRS» – «коромандел жер жаңғағы» (Coromandel groundnuts) сөзінің қысқарған түрі. Аккредитив жөнелтпе құжатта «коромандел жер жаңғағы» (Coromandel groundnuts) деп көрсетілуін талап етті.

Ілеспе инвойста әлгі жаңғақтың толық атауы қолданылған. Алайда бұған қарамастан, сот банктің құжатты қабылдамау құқығын мойындады. Бұл шешімге екі дәйек негіз болды. Біріншісі – «коносаменттегі тауарлардың сипаттамасы сауда әдет-ғұрпы ережелеріне сәйкес дұрыс болса да, банктер клиенттерінің

саласына қатысты әртүрлі сауда әдет-ғұрып ережелерін білуге міндетті емес», екіншісі – банк сауда әдет-ғұрыптарынан хабардар болса да, клиенттерінің талап еткенін нақты орындауға тиіс. Төлем жасаушы тарапта (импорттаушы) құжаттардың белгілі бір түрде егжей-тегжейлі берілуін талап ететін өзіндік себептер болуы мүмкін. Бұған қарап, банк аккредитивтегі белгілі бір нұсқауларды қабылдамауға шақырды деуге жол жоқ. Қатаң сақталатын ережелердің қолданылуы – *Courtaulds North America-ның North Carolina National Bank-ке қарсы ісіндегі* ең басты мәселе.

Алдыңғы параграфта айтылып өткендей, жалпы тауарлардың сипаттамасы мүкіндігінше қысқа болуы керек. Егер аккредитивте коносаменттің ерекше сипаттамасы болу тиістігі арнайы көрсетілмегенде, жоғарыдағы жағдай UCP бойынша басқа нәтижеге әкелуі мүмкін еді. UCP аккредитивте кездесетін сипаттаманың коммерциялық инвойста көрсетілуін ғана талап етеді. 18-бап бойынша, «коммерциялық инвойстағы тауарлардың сипаттамасы аккредитивте көрсетілген сипаттамаға сәйкес келуі керек. Барлық басқа құжаттағы тауарлар аккредитивте көрсетілген сипаттамаға қайшы келмейтіндей, жалпы түрде сипатталуы мүмкін». Сол себепті тауарды жеңіл әрі ұғынықты тілмен сипаттаған жөн. 15.4-мысалдағы «Транзакцияларға назар аударыңыз. Халықаралық аккредитивтерге қатысты он ереже» әрі қарай аккредитивтерді реттейтін ережелердің қысқаша мазмұнын береді.

Courtaulds North America-ның North Carolina National Bank-ке қарсы ісі

528 F.2d 802 (4th Cir. 1975)

Брайн – аймақтық судья. 1973 жылы 21 наурызда North Carolina National Bank тарапынан, оның клиенті, яғни Adastra Knitting Mills, Inc талабы бойынша оның есебіне аккредитив шығарылды. Оны Adastra-ның Courtaulds-тан алған акрилді жібінің төлемдерін қамтамасыз ету үшін 135 000 долларға дейін «60 күндік мерзімде» Courtaulds North America, Inc. тратталары бойынша қолжетімді қылды. 1973 жылдың 15 тамызында немесе оған дейін тратталардың «шығарылуы және төленуіне» мүмкіндік беру үшін маусым айында аккредитивтің мерзімі ұзартылды. Банк 1973 жылғы 13 тамызда шығарылған 67 346,77 долларлық Adastra-ға сатылған және жіберілген жіптің траттасын төлеуден бас тартты. Courtaulds банктен бұл соманы қайтарып алу үшін осы сот ісін ашты.

Банк мынадай дәйектерді алға тарта отырып, жауапкершілігінен бас тартты: тратталар аккредитив талаптарына сәйкес келмейді, коммерциялық инвойспен қоса берілетін тратталардың «100% акрилді жіпке» қатысты болғанын мәлімдесе де, оның орнына қоса берілетін коммерциялық инвойста тауарлардың «импортталған акрилді жіп» екені көрсетілген. Федералдық аудандық сот айыпталушы банкті Courtaulds-тың алдында тратталардың мөлшері, пайыздар және шығындар үшін жауапқа тартты. Ол әрбір инвойсты үстінде бекітілген қаптау парағымен қоса қарағанда траттаның аккредитивке сәйкес келгенін мәлімдеді. Сыртқы қабатында көрсетілген картонда 100% акрил деп белгіленді. Заңның қатаңдығын ескеріп, банктік аккредитив пен акцептілерді қарастырғаннан кейін, біз федералдық аудандық судьяның шешімімен келіспеуге және банктің позициясын ұстануға міндеттіміз.

Банк 20 тамыз, дүйсенбі күні Adastra-ға хабарласып, сәйкессіздіктерді ескермей, осылайша банкке төлем жасауға рұқсат беру мүмкіндігін сұрайды. Courtaulds 27 тамызда банкке өзгертілген инвойсты жіберді, банк бұл инвойсты дәл сол күні 27 тамызда алды. Олар тауар партиясын «100% акрилді жіп» ретінде қарастырды, осылайша аккредитив мерзімі өтпегенде, олар аккредитив талаптарына сәйкес келетін еді. 29 тамызда банк Courtaulds компаниясына аккредитив мерзімінің 15 тамызда өтіп

кетуіне байланысты тратталардың қабылданбай қалғанын мәлімдеді. «Бұл істің фактілерінен туындаған мәселе – бенефициар тарапынан шығарушыға ұсынылған құжаттар аккредитив талаптарына сәйкес келді ме, жоқ па?» Аккредитивте төмендегілер көрсетілген:

«Бұл құжатта басқасы анық түрде көрсетілмесе, аккредитив құжаттамалық аккредитивке арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелерге (UCP) сәйкес келуге тиіс». Құжаттамалық аккредитивтің бірыңғай ережелерінде ерекше назар аударылуға тиіс тұстар мыналар:

7-бап. Банктер құжаттардың аккредитив талаптары мен шарттарына сәйкес екеніне көз жеткізуі үшін барлық құжаттарды егжей-тегжейлі тексеруге тиіс.

8-бап. Құжаттамалық аккредитив операцияларында барлық тараптардың қызметі тауарларға емес, құжаттарға қатысты болады. Эмитент банк құжаттарды алған кезде олардың сыртқы сипаттамасын аккредитив талаптары мен шарттарына сәйкес келмейді деп қарастырса, ол банк құжаттардың, негізінде, төлемнің, акцептінің және келісімнің аккредитив талаптары мен шарттарына сәйкес жүргізілмегенін мәлімдеудің қажетті-қажетсіздігін анықтауға тиіс.

9-бап. «Банктер ұсынылған тауардың сипаттамасына, санына қатысты ешқандай міндеттеме немесе жауапкершілік [арқаламайды]. Коммерциялық инвойста берілген тауарлардың сипаттамасы аккредитивте көрсетілген сипаттамасымен сәйкес келуге тиіс, қалған құжаттарда тауарлар жалпы түрде сипатталуы мүмкін.

UCP аккредитивте бекітілген түсіндірме ережелерін қолдану барысында, траттат банктің сатып алушы мен сатушы, яғни аккредитив бенефициары арасындағы дау-дамайға араласпайтынын тұрақты түрде ескертіп отыруы керектігін мәлімдейді. Траттат тауар сатуға емес, тек қана құжат істеріне араласады. Оның бұл істермен айналысуы сатушы мен сатып алушы арасындағы

транзакциялардан толығымен бөлек жүзеге асады; оның міндеттері мен жауапкершілігі тараптардың жасасқан келісімшарт талаптарына емес, аккредитив талаптарына сәйкес анықталады. Бұған қоса, сенімді дерек көздерінде айқын түрде көрсетілгендей, егер нақты түрде эмитенттің қызметіне қатысты болса, бенефициар аккредитив талаптарын мойындауға тиіс. Егер бұл ережелер сақталмаса, трассат тарапынан болған шығынның өтемі берілмейді. Бұл Courtauld ережелердің сақтамағанын білдіреді. «Бұл жерде толығымен дерлік ұқсас немесе сол сияқты құжаттарға орын жоқ».

Courtauld сотта инвойстың шын мәнінде аккредитив сипаттамаларына сәйкес келгенін, яғни қаптамаларда «100% акрил» белгісінің көрсетілгеніне қатысты ақпараттың инвойсқа қоса берілген қаптау парағында болғанын алға тартты. Осыған байланысты UCP-де «инвойс» және «қалған құжаттар» арасындағы айырмашылықтарға назар аударып отырып, соңғысында тауар сипаттамасының жалпы шарттарға сәйкес болуы мүмкін, ал инвойстағы тауар сипаттамасының аккредитив талаптарына сәйкес болуға тиіс екенін ерекшелен көрсеткен дұрыс. Банк қаптау парағы секілді қосымша құжаттарды егжей-тегжейлі тексереді деп ешкім күтпеп еді. Сонымен қатар оған сатушы мен сатып алушының құжатын, мақсатын немесе ниетін талқылауға тыйым салынған болатын. Егер банк

аккредитив ережелеріне бағынбай, тратталарды төлеген болса, сатушының траттасын ешқандай негізсіз төлегені үшін конкурстық басқарушы жауапкершілігінің ықтимал қаупімен бетпе-бет келетін еді. БҰЛ ШЕШІМНІҢ КҮШІ ЖОЙЫЛДЫ ЖӘНЕ ҚАЙТА ҚАРАУҒА ЖІБЕРІЛДІ.

Түйін:

- UCP-дің 7-бабы бойынша банктер құжаттарды сыртқы сипаттамасы арқылы тексеруге міндетті. Банктер сауда әдет-ғұрыптары ережелерін білуге немесе оларды зерттеуге міндетті емес.
- 8-бап (қатаң сақталатын ережелер) бойынша құжаттардың сыртқы сипаттамасы талаптарға сәйкес келмесе, банктер бұл құжаттарды қабылдамауға ерікті.
- 9-бап бойынша коммерциялық инвойста көрсетілген тауар сипаттамасы қатаң түрде аккредитивте берілген сипаттамасына сәйкес келуге тиіс. Басқа құжаттардағы сипаттамалар жалпы ережелерге сәйкес жасалуы мүмкін.
- Банк коммерциялық инвойстағы анық көрсетілмеген сипаттаманы қабылдағысы келген жағдайда да, егер аккредитивте басқасы анық түрде көрсетілмесе, банкке мұны жасауға рұқсат берілмейді.

Сыртқы сәйкестік ережесі

Банктер тек қана құжаттарды тексеруге міндетті.

Банктер тек қана аккредитивте көрсетілген құжаттарды тексеруге міндетті.

Банктер «транзакциялардағы алаяқтық» үшін жауап бермейді (тіпті алаяқтықты байқаса да).

Банктердің сауда-саттық әдет-ғұрыптары ережелерін немесе техникалық терминдерді білуі міндетті емес

Банктер сауда әдет-ғұрыптары немесе сауда практикасын білуге немесе зерттеуге міндетті емес.

Банктер қысқартылған сөздердің мағынасын білуге міндетті емес.

Қатаң сақталатын ережелер (тексеруге арналған критерийлер)

Сәйкессіздіктер айтарлықтай аз болмаса (негізсіз немесе қасақана қабылдау), банк құжаттағы кез келген «сәйкессіздікке» байланысты оны қабылдамауға ерікті.

Аккредитивтерде аяқталу мерзімі көрсетілуге тиіс

Аяқталу мерзімі көрсетілмеген аккредитивтің заңдық күші болмайды.

21 күн ережесі

Бенефициар тарап (сатушы) коносаментті алғаннан

кейін 21 күн ішінде құжаттарды жеткізуге міндетті.

21 күн ішінде жеткізілмесе, аккредитивтің мерзімі өткен болып есептеледі (аккредитивте көрсетілген аяқталу мерзімі бітпесе де, аккредитивтің мерзімі аяқталған болып саналады).

Банкке құжаттарды тексеруі үшін бес күн беріледі

Тиісті уақыт ішінде тексерілмеген құжаттар талаптарға сәйкес деп қабылданады.

Қайтарымсыздық презумпциясы

Аккредитивте өзгеше көрсетілмесе, аккредитив қайтарымсыз болып саналады (уақыт аралығы аяқталу мерзімі немесе 21 күн ережесі бойынша анықталады).

Сақтандыру сертификаты

Оның мерзімі тауарларды тиеу күнінен (коносаменттің шығарылуынан) кеш болмайтындай етіп бекітілуі керек.

SIF құнының 110 пайыздық мөлшерінде болуға тиіс (егер тараптар өзгеше келіспесе).

Коммерциялық инвойс

Тауардың нақты сипаттамасы аккредитив өтінішінде көрсетілген сипаттамамен сәйкес болу керек.

Аккредитив трансферленбейді деп есептеледі

(егер аккредитивте өзгеше мәлімденбесе).

15.4-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Халықаралық аккредитивтерге қатысты он ереже (Құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелер – UCP 600)

15.1-кесте. Транзакцияларға назар аударыңыз: UCP 600 ережелері

UCP баптары	Сипаттамасы және ережелер
17. Түпнұсқа құжаттар	Құжаттың бір ғана түпнұсқасы талап етіледі; аккредитив тек көшірмелерін ғана талап етеді.
18. Коммерциялық инвойс	Бенефициар тарапынан өтініш берушіге шығарылады; қол қойылуы қажет емес; аккредитивтегідей валюта қолданылады; тауардың сипаттамасы аккредитивте көрсетілген сипаттамаға сәйкес болуы керек.
19. Мультимодальды тасымалдау құжаты	Көліктің ең кемі екі түрі; агенттің тасымалдаушысының аты берілуге тиіс; мысалы: ХҮС тасымалдаушылары жалпы тасымалдаушы «капитанының» агенті ретінде; «транзитті жүктерді» анықтап көрсетуге тиіс (көлік құралының бірінен екіншісіне тиіс).
20. Коносамент	Агент немесе капитан тарапынан қол қойылады; «кемеде» екенін көрсету; барлық түпнұсқалар талап етіледі; жүктің бір кемеден екінші кемеге тиелуін мәлімдеудің қажеті жоқ, себебі – коносамент екі кеме үшін де жарамды.
24. Жол, теміржол және ішкі су жолы	Шығарылған мерзімі немесе тауардың жөнелтуге алынған уақыты көрсетілуге тиіс; жүктің тиелген орны мен жеткізілуі керек жері аккредитивтегідей көрсетілуге тиіс.
27. «Таза» тасымалдау құжаты	Таза тасымалдау құжаты – тауарларда немесе қаптамада ақаудың болуына қатысты қандай да бір ескертпе немесе нұсқау болмайтын құжат. Аккредитив жүктің «кемеге тиелгенде таза» болуын талап етсе де, «таза» сөзінің құжатта қолданылуы міндетті емес.
28. Сақтандыру құжаты және сақтандыру сомасы	Сақтандыру сертификаты немесе сақтандыру полисі; сақтандыру компаниясы, сақтандыру агенттері немесе өкілі тарапынан қол қойылған; жіберу күніне дейінгі мерзімде шығарылады (мерзімі коносаментте көрсетілген күнмен бірдей немесе одан бұрын болуға тиіс); егер аккредитив басқа құнды белгілемесе, минимум сақтандыру құны CIF немесе CIP құнының 110%-ын құрайды. Аккредитив сақтандыру аясында шығындары өтелетін тәуекел түрлерін көрсетуге тиіс: егер аккредитив «әдеттегі сауда тәуекелдерінен сақтандыру» деп көрсетсе, банктер кез келген сақтандыру түрін қабылдайды; егер аккредитив «барлық тәуекелдерден сақтандыру» деп көрсетсе, сақтандыру құжатында мұның «барлық тәуекелдерден сақтандыру» екені ескертілуге тиіс.
29. Аккредитивтің аяқталу мерзімі	Егер аяқталу мерзімі банктің жабық болған күніне түссе, онда ол мерзім банктің келесі жұмыс күніне ауыстырылады; жөнелтудің ең соңғы күні ұзартылмайды.
30. Мөлшер мен бағадағы шекті ауытқу	Егер аккредитивте «шамамен» немесе «жуық» сөздері қолданылса, тауардың мөлшері, саны немесе бірлігінің бағасы 10% артық немесе кем болып өзгеруі мүмкін.
33. Ұсыну уақыты	Банктер әдеттегі жұмыс уақытынан тыс кезде құжат қабылдауға міндетті емес.

Транзакцияларға назар аударыңыз мысалындағы 6-ережеде көрсетілгендей, банктерге құжаттарды тексеру үшін Бірыңғай сауда кодексі⁴ бойынша жеті күннен аспайтын мерзім, ал UCP 600 бойынша бес күн беріледі. Сәйкес келмейтін құжаттарды қабылдаған банк дәл уақытында үлгере алса, бенефициар тарапты сотқа бере алады. *Habib Bank Ltd* банкінің *Convermat Corp.*⁵ компаниясына қарсы ашқан ісіне осындай жағдай негіз болды. Бұл істе банк жіберілу мерзімінде сәйкессіздік кездескен коносаменттен тұратын құжаттарға төлем жасады. Кейін төлем жасаушы тарап құжаттарды қабылдамады. Банк бенефициар тарапты сотқа берместен бұрын бір ай күтті. Сот бұл шағымның уақытында берілмегенін алға тарта отырып, істі қарамады. 16(d)-бабының талаптары бойынша банк «жылдам жолмен» ескерту беруге тиіс және бұл ескертуде «банктің бұл құжаттарды қабылдамауына себеп болған барлық сәйкессіздіктер көрсетілуге тиіс».

Талап етілетін тасымалдау құжаттарын белгілеген кезде UCP-дің 19–24 баптарына шолу жасалуға тиіс. Кең қолданыстағы жалпы тасымалдау құжаттарының ішіндегі екі түріне, яғни мультимодальды тасымалдау құжаты мен мұхиттық коносаментке қатысты ережелер 19 және 20-баптарда кездеседі.

Сақтандыру құжаттары туралы мәлімет UCP-дің 28-бабында қарастырылған. Өтініш беруші қамтамасыз етілуге тиіс сақтандыру мөлшерін көрсетпесе, UCP-дің 28(f)(2)-бабына сәйкес, CIF құнына 10% қосқанда шығатын сома талап етіледі. Өтініш беруші тауар жіберілгеннен кейін құжаттардың ұсынылуына берілген уақытты көрсетуге тиіс. Егер уақыт аралығы белгіленбесе, онда 14(c)-бабына сәйкес, уақыт аралығы ретінде жүктің жіберілген күнінен бастап 21 күн ішіндегі мерзім белгіленеді. 15.1-кестедегі «Транзакцияларға назар аударыңыз: UCP 600 ережелері» белгілі бір құжаттардың сәйкестігін анықтауға және құжаттардың уақтылы ұсынылуына қатысты кейбір ережелерге шолу жасайды.

Тауар сипаттамасына қатысты басқа да маңызды UCP ережелері 14(e) және 18(c)-баптарында қарастырылған. 14(e)-бабы әртүрлі құжаттардағы тауар сипаттамасын қамтиды. Басты қағида – коммерциялық инвойста берілген тауар сипаттамасы аккредитивте берілген сипаттамамен бірдей болуға тиіс; басқа құжаттардағы сипаттамалар жалпы түрде берілуі мүмкін, бірақ олар сонда да аккредитив немесе коммерциялық инвойста кездесетін мейлінше егжей-тегжейлі сипаттамаларға қайшы келмеуі керек. 18(c)-бабы «коммерциялық инвойстағы тауар, қызмет немесе жұмысты атқарудың сипаттамасы аккредитивте көрсетілген сипаттамамен

сәйкес келуге тиіс» екенін тағы бір айтып өтеді. Десе де бұл жерде аккредитив және коммерциялық инвойс арасындағы айна-қатесіз сипаттамаларға қатысты талаптар берілмеген. Мысалы, тауарлардың егжей-тегжейлі сипаттамасы коммерциялық инвойстың ішінде бірнеше жерде көрсетілуі мүмкін, ал оларды жалпы алып қараған кезде аккредитивтегі сипаттамаларға сәйкес келеді.

Банк тәжірибесінің халықаралық стандарты (ISBP)

Алынған мәліметтер бойынша банктердің 25% өздерінің тәуекелдерін барынша азайту үшін ережелерді қатаң сақтау әдісін ұстанады. Құжаттарды қабылдау жағдайларын азайтуға бағытталған *аккредитив бойынша құжаттарды тексеруге арналған* Халықаралық сауда палатасының ендігі бір құжаты – банк тәжірибесінің халықаралық стандарты (ISBP) (ХСП, 645-басылым). Бұл ережелерді әлемдік банк жүйесі басшылыққа алады, сондықтан да құжаттамалық аккредитив транзакцияларына қатысы бар барлық экспорттаушы-импорттаушылар оның ережелері мен шарттарының негізін білуге тиісті. ISBP құжат тексерушілердің аккредитив бойынша ұсынылған құжаттарды тексеруде басшылыққа алуы үшін қажет оңтайлы процедуралардың тізімі ретінде дайындалды. ISBP мәтіні жетекші болып қала беретін UCP-дің орнын алмастыруға ұмтылмайды, тек оның күнделікті тәжірибеге қалай енгізілуі керектігін көрсетеді.

Төлем жүйелері

SWIFT (Дүниежүзілік банкаралық қаржы телекоммуникациялары қоғамдастығы)⁶ – қаржы әлеміндегі сауда операцияларын жылдам, анық әрі сенімді түрде жүргізуге мүмкіндік беретін мүшелеріне тиесілі кооператив. 200-ден астам елде 10 800-ден аса банк ұйымдары, құнды қағаз мекемелері және корпоративтік клиенттер осы жүйе арқылы стандартталған қаржы коммуникацияларымен алмасуға мүмкіндік алды. SWIFT клиенттер үшін қауіпсіз түрде қаржылық ақпарат алмасуға коммуникациялық платформа болуды, өніммен және қызметпен қамтамасыз етуді өз міндетім деп біледі. Ол сондай-ақ нарық тәжірибесін қалыптастыру, стандарттарды анықтау және бір мүддеге түйіскен мәселелерге жауап іздеу жолында қаржы қауымдастығымен бірлесе қимылдап, жұмысты жеңілдетеді. SWIFT бағаларды және өндіріс тәуекелдерін төмендете отырып, өзінің клиенттеріне қаржы транзакцияларын автоматтандыруға және стандарттауға мүмкіндік береді. SWIFT өзінің клиенттерін жаңа бизнес мүмкіндіктерін зерттеу құралдарымен қамтамасыз етеді.

Нақты уақыт режимінде цифрлық төлемнің өсуі

Халықтың мобильді төлем жасауға дағдылануына байланысты мобильді технологиялардың ақша аударымындағы үлесі артты. Бұл жүйелер ыңғайлы, жылдам әрі қауіпсіз. Мобилді технология дендеп кірген сайын жеткізу тізбегі, логистикасы жақсарды, цифрлық және материалдық тауардың жеткізілу жылдамдығы артты. Нақты уақыт режимінде шұғыл төлем жасау схемасының екі түрі бар: жабық жүйелер және RT-RPS. Жабық жүйе банк ішіндегі төлемдерде не PayPal, Alibaba, немесе BlueCash сияқты жабық жүйелерде болуы мүмкін. Бұл жерде төлем жасаушы да, төлем алушы да бір жабық жүйенің қолданушылары болуға тиіс. RT-RPS деген 24/7/365 негізінде дереу қорларды жіберу, растау және қайта қолдану мүмкіндігін білдіреді. Нақты уақыттағы бөлшек төлем жүйесінде (RT-RPS) – real-time retail payment system кредит төлеу қабілетсіздігіне қатысты тәуекелді мейлінше азайту үшін төлемдер орталық банк ақшасымен жүргізіледі.

Виртуал валюталар

Жалпы алғанда, **виртуал валюта** – мемлекет шығарған заңды төлем құралымен қуатталмаған цифрлық айырбас бірлігі. Оның ең жарқын мысалы **Биткойн** болып отыр. Бағасы анағұрлым төмен биткойн шағын кәсіпорындарды қымбат кредиттік карталардың шеңгелінен босатты, мигранттың дамушы елде қалған отбасына ақша аударғанда кететін шығынын азайтты, жеке тұлғаларды цензурадан және оларға тиесілі капитал айналымына орнатылған бақылаудан құтқарды, езгідегі қауымдарға қаржылық құпиялық берді, осындай игілігі арқылы инновация мен микротөлемдерді дамыта отырып, шағын бизнеске шапағатын жаудырды.

Баға тұрақтылығы болмағандықтан және тұрақты баға қорын қамтамасыз етпейтіндіктен биткойнды G20 елдерінің бір де бірі валюта ретінде мойындамады. АҚШ құпия қызметі цифрлық валюта беріп тұрған жоғары деңгейлі анонимділік, бір елден екінші елге заңсыз қаржыны аудару мүмкіндігі және пайдалану еркіндігі қылмыстық топтардың арасында кеңінен таралып отырғанын айтып, дабыл қағуда.⁷ АҚШ Қаржы

министрлігінің бюросы – FinCEN валюта аударымына қатысты қаржы қылмыстарын тергеуге әрі ол туралы Терроризм және қаржылық барлау басқармасын хабардар етуге жауапты. Федералдық тергеу бюросы (FBI) 2012 жылы виртуал валютадан туындаған қауіппен күрес (Virtual Currency Emerging Threats Working Group – VCET) жөніндегі жұмыс тобын құрды.

Резервті аккредитивтер

Коммерциялық банк тарапынан шығарылатын **резервті аккредитивтер** міндеттемелердің орындалуын (тауарды жеткізу, қызмет көрсету, ғимарат салу) қамтамасыз ету мақсатында сақтандыру компаниясы берген міндетті орындау кепілдігіне балама қызметін атқарады. Міндеттерді орындау кепілдігін банктің шығаруына заңда тыйым салынғандықтан, оның баламасы ретінде резервті аккредитивтер ойлап табылды. Резервті аккредитив пен құжаттамалық аккредитивтің арасында айырмашылық бар. Құжаттамалық аккредитив тараптардың жұмысты дұрыс атқарған кезінде, ал резервті аккредитив жұмысты бұрыс атқарған немесе мүлдем орындамаған кезде қолданылады. Әдеттегі аккредитив бизнестің күнделікті операцияларында қолданылады, бұл операциялардағы тараптардың мақсаты – талапқа сәйкес келетін тауарлар немесе құжаттар ұсынылғаннан кейін сатушыға төлем жасау. Резервті аккредитив арқылы төлем жасау – сирек кездесетін жайт, өйткені сатушы, қызмет көрсетуші немесе құрылыс компаниясы өз міндеттерін орындамаған жағдайда ғана резервті аккредитив арқылы сатып алушыға төлем жасау қажеттігі туындайды.

UCP 600 және АҚШ Бірыңғай сауда кодексінің 5-бабы құжаттамалық аккредитивпен қоса, резервті аккредитивті де реттейді. Десе де UCP 600 ережелері бұл жерге толық сәйкес келмейді, себебі UCP қанша дегенмен құжаттамалық аккредитивті реттеу мақсатында дайындалған ғой. Сондықтан резервті аккредитивті реттеу үшін өз алдына арнайы ережелер шығарылды, оның қатарында 1995 жылғы тәуелсіз кепілдік және резервті аккредитив бойынша БҰҰ Конвенциясы және Халықаралық сауда палатасы шығарған резервті аккредитивтердің халықаралық іс-тәжірибесінің ережелері бар (ISP 98).

Аккредитив бойынша төлем жасау үшін сатушы көптеген құжат тапсыруға мәжбүр болса, ал резервті аккредитив бойынша төлем алу үшін жалғыз ғана құжаттың ұсынылуы жеткілікті. Ол не құжат десеңіз – жұмыстың орындалмағанына қатысты бенефициар тараптың (сатып алушы) қойған талабынан тұратын құжат. Резервті аккредитивтердің халықаралық іс-тәжірибесінің ережелері төлем жасау қажеттігі туралы ескертуді электронды түрде SWIFT банктік коммуникациялық жүйесі арқылы жіберілуіне мүмкіндік бере отырып, құжаттарға қатысты талаптарды мейлінше жеңілдетеді. Резервті аккредитив бенефициар тараптан жұмыстың орындалмағанына қатысты үшінші тарап сертификаты секілді қосымша құжат талап етуі мүмкін, мұны да ескерген жөн.

Итек корпорациясының Бостонның бірінші ұлттық банкіне (First National Bank of Boston) қарсы ісі

730 F.2d 19 (1st Cir. 1984)

Брейер – аймақтық судья. Бостонның бірінші ұлттық банкі («FNBB»), Itek Corp. талабы бойынша Bank Melli Iran («Melli») пайдасына бірнеше аккредитив шығарды. Melli FNBB-ден аккредитивте міндеттелген төлемдерді төлеуді талап етті. Itek FNBB-нің Melli-ге төлем жасауына тыйым салатын федералдық аудандық сотының шешімін алды. Melli талап-арызындағы көтерілген басты мәселе – аккредитивтің «алаяқтық» жолмен шығарылғанын мәлімдей отырып, ақшасын қайтаруға деген ұмтылысы.

Аккредитивтер 1997 жылы Itek және Иранның Қорғаныс министрлігі арасында жасалған келісімшарттағы міндеттемелерден шығады. Келісімшартта Itek құны 22,5 млн долларды құрайтын жоғары технологиялық оптикалық жабдықты жасап, Иранның Қорғаныс министрлігіне сатуға тиіс еді. Иран 20 пайыздық алғашқы төлемін жасауға міндеттелді. Ол Itek-ке жұмыстың алға жылжуына байланысты жалпы құнының 60%-ын (13,5 миллион доллар); ал қалған 20%-ын жұмыс нәтижелі

аяқталғанда төлеуі керек еді. Келісімшарт бойынша Itek екі түрлі банк кепілдігін беруге тиіс болған. Біріншісі – *алдын ала төлеу кепілдігі*, Министрлік бұл кепілдік бойынша Itek жұмысты тиісті деңгейде орындағанға дейін ақ алдын ала төленген соманы қайтарып алуға құқылы болды. Екіншісі – келісімшарт құнының 10%-ын құрайтын 2,25 млн долларлық жұмыстың *адал орындалғаны үшін берілетін кепілдік*. Мұның мақсаты Министрлікті келісімшарттың бұзылуынан қорғау болды. Министрлік банкке жай ғана жазбаша өтініш жібере отырып, кепілдіктер бойынша төлем жасауды талап ете алатын еді.

Melli банкі Иран үкіметінің мекемесі ретінде кепілдіктерді шығарды. Itek-тен Melli америкалық банк тарапынан Melli пайдасына шығарылатын резервті аккредитивтермен қамтамасыз етуін талап етті. Негізгі келісімшартта «форс-мажорға» байланысты келісімшарт бұзылатын болса, жұмыстың адал орындалғанына қатысты барлық банк кепілдіктерінің дереу тоқтайтыны»

қарастырылды. Келісімшарт керекті экспорттық лицензиялардың АҚШ тарапынан күшінің жойылуын *форс-мажор* ретінде анықтайды. Itek-тің жұмысы 1979 жылдың басында Иран үкіметі құлағанға дейін еш қиындықсыз жалғаса берді. 1979 жылы АҚШ Itek-тің экспорттық лицензиясын тоқтатты. Itek *форс-мажор* ережелері бойынша келісімшартты бұзуға кірісті. Сол сәтте Melli аккредитивтер бойынша төлемді талап етті.

Бірыңғай сауда кодексінің 5-114(2)(b)-бөлімінде «егер транзакцияларда алаяқтық» анықталса, соттың аккредитив бойынша төлемдерге тыйым салу үкімін заң деп мойындалған. Ол жерде былай деп көрсетілген:

(2) *құжаттар сыртқы сипаты бойынша аккредитив талаптарына сәйкес келгенде, дегенмен талап етілген құжат жасанды немесе жалған болғанда немесе транзакцияда алаяқтық орын алған кезде өзгеше келісімесе;*

(a) *шығарушы траттаны төлеуге тиіс... егер төлем... ұстаушы тарапынан уақытында талап етілсе;* (b) *барлық жағдайларда өзінің клиентіне қатысты адал ниетпен қызмет ететін эмитент траттаны төлеуі немесе құжаттарда көрінбеген алаяқтық, жасандылық немесе басқа да ақауларға қатысты клиент тарапынан ескертудің болуына қарамастан төлем жасауды талап етуі мүмкін, алайда тиісті юрисдикциясы бар сот осындай төлемдерге тыйым салуы мүмкін.*

Бұл істің негізгі құқықтық сауалы – FNBB-нің аккредитивтері бойынша Melli талабына қатысты жағдайлар «транзакциялардағы алаяқтық» болып есептеле ме, әлде жоқ па? Біз «алаяқтық» туралы ережені тар мағынасында түсіндіру қажеттігін қарастыра отырып, бұл сұраққа жауап береміз. Аккредитивтің негізгі мақсаты – өзінің бенефициарына ақша жіберу кезінде толығымен сенімді әдісті пайдалану, ол үшін бенефициар аккредитивте көрсетілген шарттарға сәйкес болуға тиіс: мысалы, аккредитив бойынша талап етілетін жөнелту құжатын немесе жай жазбаша төлем жасау талабын ұсынған кезде талаптарды орындауы керек. Аккредитивтің төленуін кейінге

қалдырмауды талап ететін осындай себептерге қарамастан, ережеден тыс жағдайлардың қажеттігі анық. Бір белгілі сот ісінде, сатушы келісімшарт бойынша сатып алушыға шетке жасайтын қыл жіберуге тиіс еді, алайда оның орнына қалдықтарды жібереді. Сот сатушыға аккредитивті талап етуге және ақшаны өзіне қалдыруға және сатып алушының сатушыны сотқа беруіне тыйым салды, соттың пікірі бойынша, сатушы келісімшарттың ақшаны алу, қылды жіберудің алғышарты ретінде жасалғанына қатысты негізделген талап жасай алмады.

Sztejn v. J. Henry Schroder Banking Corp., 31 N.Y.S.2d 631 (Sup. Ct. 1941). Егер Melli-дің аккредитивтің төленуін талап етуі үшін келісімшарт бойынша сенімді немесе шынайы негіздемесі болмаса, оның ақша алу әрекеті заңсыз деп табылып, төлем жасауға тыйым салынуы мүмкін.

Сондықтан да біз федералдық аудандық соттың Melli-ге қатысты шешімін қолдауды жөн көрдік. Сот шешімі бойынша, Melli-дің аккредитивті төлеуі үшін қойған талаптарында шынайы негіздеме болған жоқ және оның бұл талаптары осы жазбада анықталған жағдайларда «алаяқтық» болып есептеледі. Осылайша соттың тыйым салу шешімі шығарылды. Аудандық соттың үкімі БЕКІТІЛДІ.

Түйін:

- Жұмыстың орындалуына кепілдік беру және депозитті қайтарып алу үшін қолданылатын аккредитив – резервті аккредитив деп аталады.
- Егер құжаттар сыртқы сипаты бойынша талаптарға сәйкес келсе, құжаттардың жасанды екені немесе транзакцияда алаяқтық орын алғаны туралы ескерту алғанына қарамастан, банк аккредитивті төлей алады.
- Төлем жасаушы тарап сот шешімін (тыйым салу туралы сот үкімін) ала отырып, банкке аккредитивті төлеуіне тыйым сала алады.
- Форс-мажор ескертпесінде тараптың келісімшарт бойынша міндеттемелерінен босатылуына мүмкіндік беретін жағдайлар қарастырылады.

АҚШ федералдық резерв жүйесі резервті аккредитивтерді «эмитент атынан бенефициарға міндеттеме» жүктейтін аккредитив деп түсіндіреді. Ол міндеттеме мынадай: 1) қарызға не авансқа, не болмаса клиент (төлем жасаушы тараптың) есебінен алынған ақшаны қайтару; 2) төлем жасаушы тараптың қабылдаған борышкерлік куәлігі негізінде төлем жасау; 3) міндеттемені орындау кезінде төлем жасаушы тарап қандай да бір міндеттемені орындамағаны нәтижесінде төлем жүргізу⁸. UCP әдеттегідей құжаттамалық аккредитивтерге де, резервті аккредитивтерге де қолданылып келді. Алайда 1999 жылдың 1 қаңтарында резервті аккредитивтерді реттейтін **резервті аккредитивтердің халықаралық іс-тәжірибесінің ережелері (ISP98)** айналымға енді.⁹

Резервті аккредитивтер экспорт транзакцияларымен байланысты келісімшарт шеңберіндегі әртүрлі міндеттемелерді қамтамасыз ету үшін қолданылуы мүмкін. Көбінесе құрылыс жобаларымен байланысты міндеттемелерді орындау кепілдігі болуымен қатар, резервті аккредитивтер тауар саудасы кезінде депозит ретінде және көрсетілетін қызмет үшін алдын ала төлем жасау құралы ретінде қолданылып қана қоймай, міндеттемелерді кепілдікке алу, халықаралық несиелер бойынша борыш алушыларды қолдау, жеткізушілердің болуын қамтамасыз ету, контрсауда міндеттемелерін қорғау қызметін атқарады.¹⁰ *Itek компаниясының Бостонның бірінші ұлттық банкіне қарсы ашқан ісінде* құрылыс жобасының орындалуына кепілдік беру және шетелдік сатып алушы тарапынан төленген ақша сомасын қайтарып алу үшін резервті аккредитивтерді қолданудың мысалы көрсетілген.

Итек компаниясының Бостонның бірінші ұлттық банкіне қарсы ашқан ісінде UCC §5-114(a)(2) бойынша банк транзакцияда алаяқтық жасалғанынан хабардар болған кезде, сот банкке төлем талабын орындауға тыйым салуы мүмкін. Соттардың аккредитивтер мен кепілдіктер ісіне араласқысы келмейтін әдегі бар, дегенмен «алаяқтық» жасалған кездегі ерекше жағдай кодексы қабылданбастан бұрын және қабылданғаннан кейін де, прецеденттік құқықта еркін түсіндіріліп келді. Алайда көптеген экспорттық транзакцияда бұл іс жүзінде балама ретінде қолданыла бермейді, өйткені соттың тыйым салу шешімін алу үшін біршама уақыт кетеді.

Міндеттердің орындалуын кепілдендірудің балама әдістері

Міндеттердің орындалуына кепілдік беретін немесе ақша сомасын қайтарып алуды қамтамасыз ететін резервті аккредитивтерден бөлек басқа да әдістер бар. **Келісімшартты орындау кепілдігі** экспорт транзакциясында сатушының міндеттерді орындамауына байланысты сатып алушының тәуекелін немесе құрылыс жобасындағы мердігердің жұмысты атқармау салдарынан туындайтын тәуекелді мейлінше азайтады. Келісімшартты орындау кепілдігі – сақтандыру компаниясы тарапынан берілген, дефолт (міндеттердің орындалмауы) жағдайында сақтандырылған соманы төлеу кепілдігі. Бұл кепілдік резервті аккредитивпен бірдей қызмет атқарады. **Кепілзаттық міндеттеме** баға ұсынушының ұсынысын орындамау қаупінен сақтандырады. Әдетте кепілзаттық міндеттеме мемлекеттік сатып алу келісімшарттарына қатысуға ұсыныс беру үшін талап етіледі.

Кредиттік кепілгер экспорттық транзакцияны не даму жобасын қаржыландырушы банкке, не болмаса несие берушіге қаражаттың қайтатынына кепілдік береді. Әдетте бұлай кепілдік беру **Eximbank** секілді мемлекеттік мекемеден немесе **Дүниежүзілік банк** секілді даму банкінен алынған төлем кепілдігі формасында жасалады. Сонымен қатар кепілгерлік бас компания тарапынан берілетін корпоративтік кепілдік түрінде де болуы мүмкін. **Ұсталған қаражат қоры** – үшінші тараптың кепілдігі емес, ол негізгі тараптар арасындағы келісім. Ірі жобалар бойынша немесе мемлекеттік сатып алу келісімшартындағы жеткізушіге не мердігерге тиесілі белгілі бір ақша сомасының пайызы әрбір төлемнен алынады және келісімшарттың, не болмаса кепілдік мерзімінің аяқталуына дейін қорда сақталады.

Банк кепілдігі немесе **талап етілгенде берілетін кепілдік** – міндеттеменің орындалуын кепілдендірудің кең тараған тәсілі. Талап етілгенде берілетін кепілдік резервті аккредитив секілді, ақшалай емес міндеттеменің орындалуын қамтамасыз етеді. Міндеттеме, тиісінше, орындалмаған жағдайда бұл кепілдік стандарт құрал ретінде қызмет атқарады. Банк бәрі өз жөнімен жүріп жатқан кезде ғана құжаттамалық аккредитив бойынша төлем жасайды, ал егер бір нәрсе дұрыс болмаса, банк талап ету кепілдігі немесе резервті аккредитив бойынша төлем жасауға көшеді. Талап ету кепілдігінің бір олқылығы – құжаттамаға қойылар қатаң талап жоқ, соның кесірінен негізсіз талап қойылу мүмкіндігіне орын бар. Көбінесе бенефициар тараптан талап етілетін нәрсе – төлем жасау талабын жазбаша жіберу.¹¹ Халықаралық сауда палатасы және UNCITRAL осындай құжат түрлерін реттеу мақсатында ережелер дайындап шығарды. Халықаралық сауда палатасы **талап етілгенде берілетін кепілдік үшін бірыңғай ережелер**, ал UNCITRAL **Тәуелсіз кепілдік және резервті аккредитивтер жөніндегі конвенция** шығарған болатын. Талап етілгенде берілетін кепілдікті негізсіз сұраудың алдын алу мақсатында бірыңғай ережелердің 15-бабы бенефициарды принципалдың қай жерде ереже бұзғанын көрсететін мәлімдеме беруге міндеттейді.

Сауданы қаржыландыру көздері

Экспортпен және импортпен айналысатын мекемелердің экспорт транзакциясын қаржыландыруға қауқарлы болуы өте маңызды. Қаржыландыруға қол жеткізудің екі жолы бар: біріншісі, транзакциядан тысқары жатқан жол – тараптардың бірі коммерциялық банктен не мемлекеттік мекемеден жалпы кредит алады. Екіншісі, транзакцияның өзіне тікелей байланысты жол, бұл көптеген экспорт транзакцияларында кездесетін екі құжат коносамент пен **аккредитив** арқылы жүзеге асады. **Тауарды иелену** құжаты ретінде коносаменттің маңыздылығы 14-тарауда талқыланды. Айналымдық коносамент тауарды тасымал барысында трансферлеуге мүмкіндік береді. Айналымдық сипатына орай оны қарыз алу үшін кепілдік ретінде де қолдануға болады.

Өрине, экспорттаушылар төлемді бірден алғысы келеді, ал импорттаушылар болса, төлемді тауарды алғанға немесе қайта сатқанға дейін кейінге қалдыруды қалайды. Тауарды өткізіп, бәсекесі күшті экспорт нарығына ену үшін төлеу шарттарын оңтайландырудың маңызы зор. Экспорттаушы қол жеткізуге болатын түрлі қаржыландыру әдісінен хабардар болып жүруге тиіс. Кейде экспорттаушыға тапсырыс берілген

тауарды өндіру үшін, не өнімді алға жылжыту үшін немесе сату шығындары, техникалық жаңарту, сонымен қатар тасымалдауға кеткен шығындар секілді тауар саудасының басқа жақтарын да қаржыландыру қажет болуы мүмкін.

Транзакция ерекшеліктері мен экспорттаушының жалпы қаржылай қажетіне орай экспорттаушы қол жеткізе алатын қаржыландыру көзі айтарлықтай көп. Экспортты немесе импортты қаржыландырам деп шешпес бұрын, бірнеше айнымалы шаманы есептеу керек: 1) қаржыландыру құны; 2) қаржыландыру ұзақтығы; 3) қаржыландыру тәуекелі. Сатып алушыға *проформа-инвойс* берілместен бұрын, түрлі қаржыландыру әдістерінің бағаға әсері мен пайдасы қажет деңгейде зерттелуге тиіс.

Транзакцияға қатысты тәуекелдер жоғары болған сайын, қаржыландырудың құны да жоғарылап, оған қол жеткізу де қиындайды. Сатып алушының төлем қабілеті экспорттаушыға қаржының берілу ықтималына тікелей әсер етеді, алайда ықтимал несие берушіні толғандыратын мәселе жалғыз бұл емес. Сатып алушының еліндегі саяси және экономикалық тұрақтылық та фактор ретінде қарастырылуы мүмкін. Дебиторлық қарызды, сатуға арналған тауардың өндірісін не оның сатып алынуын қаржыландыру үшін несие беруші аккредитив немесе сақтандырылған экспорттық кредит секілді төлем жасаудың сенімді әдісін талап етуі ықтимал. Несие беруші экспорттаушының міндетті орындау мүмкіндігіне күмәнданса немесе қосымша несие мөлшері қажет болса, мемлекеттік кепілдік бағдарламасы несие берушіге қосымша қаржыландыру ұсынуға рұқсат береді. Алайда істі коммерциялық банк ұсынатын қызметтерді қарап шығудан бастаған абзал. Халықаралық банктік байланыстары, халықаралық бизнес транзакциясы саласында тәжірибесі болғандықтан, коммерциялық банктер – мықты ақпарат көзі.

Коммерциялық банктер

300-ден астам АҚШ банкінде белгілі бір шет мемлекетпен, тауардың және транзакцияның түр-түрімен жұмыс істей білетін халықаралық бөлімдер мен мамандар бар. АҚШ-тың үлкен қалаларында орналасқан сол ірі банктер елдің шағын банктерімен корреспонденттік байланыс ұстап отырады. Одан да ірірек банктер әлемнің көп еліндегі банктермен корреспонденттік қатынас ұстау немесе шетелдік бөлімше ашу арқылы шетелдік клиенттермен де тікелей байланыс арнасын қамтамасыз етіп қойған. Әдетте халықаралық банк қызметін жүргізетін мамандар экспорт мәселелерін жақсы білетін болып келеді. Олар тіпті өздері кеңес беріп, жөн сілтей алмаса да, бұл істен хабары бар басқа маманға жолдайды. Банктер өз клиенттеріне тегін кеңес, нұсқау береді, себебі оларға кіріс, негізінен, экспорттаушыға беретін несиесінің есебінен және арнайы қызметтен түскен алымнан келеді.

Сонымен қатар ірі банктер аккредитив, құжаттамалық инкассо және экспорттаушыларды қызықтыратын басқа да мәселелерге қатысты практикумдар және семинарларды жиі жүргізіп отырады. Коммерциялық банк клиенттеріне арналған кейбір қызмет түрлері мынадай: (1) валюта айырбастау; (2) экспорттарды қаржыландыруда көмек; (3) шетелдік инвойстар, тратталар және аккредитивтер бойынша төлемдерді жинау; (4) басқа елдерге қаржы қорларын аудару; (5) шетелдегі ықтимал сатып алушылар немесе өкілдердің төлем қабілеті жөнінде ақпарат.

Экспорттаушының қаржыға қол жеткізудегі алғашқы логикалық қадамы – жергілікті коммерциялық банкке қол артуы. Экспорттаушының ішкі қажеттіліктер үшін алған несиесі бар болса, онда несие беруші ол экспорттаушының төлемдік міндеттерді қалай орындайтынын біліп қалды деген сөз. Сол себепті несиені қайтаратынына сенім тудырған экспорттаушыға барлық несие берушілер экспорт транзакциясы үшін қаржы беруге дайын болмақ. Аккредитив пен сақтандырылған экспорттық кредитті пайдалану арқылы экспорттаушы несие берушінің тәуекелін азайта алады. Мемлекеттік кепілдік бағдарламасы транзакцияда қарастырылған кепілдіктен де сенімдірек кепілдік ұсынып, несие берушінің экспорттаушыға несие беруіне мүмкіндік ашады. Банкті таңдаған кезде экспорттаушы мынадай сұрақтарға жауап іздеуге тиіс: 1) аккредитивті растау, тратталарды дайындау және төлемді алуға кететін шығын қандай болмақ? 2) Банктің шетелде бөлімдері немесе корреспондент банкі бар ма? Олар қайда орналасқан? 3) Шағын бизнестің экспорттық транзакцияларын қолдайтын АҚШ-тың және басқа да мемлекеттік қаржыландыру бағдарламаларымен банктің жұмыс істеу тәжірибесі бар ма?

АҚШ банкі тарапынан расталған қайтарылмайтын аккредитив негізіндегі мерзімді тратта міндеттемелерді орындау тәуекелін салыстырмалы түрде азайтады. Бұл құжаттарды бірден қолма-қол ақшаға айналдыру үшін экспорттаушы траттаны кепіл ретінде қолданып несие алуға тиіс немесе траттаны белгілі бір ақыға инвесторға не банкке сатуы керек. Инвесторға немесе банкке ұсынылған тратта жеңілдікпен сатылады. Банктер немесе басқа да несие берушілер төлем жасау қабілеті бар сатып алушы қабылдаған немесе болашақта

белгілі бір уақытта төлеуге келісілген мерзімді тратталарды сатып алуға ниет танытуы мүмкін. Бұл қуатталған тратталар немесе аударым вексельдері бұрын сауда акцептілері деп аталатын.

Кей жағдайда банктер траттаның, көбінесе клиент траттасының төлеу міндеттемесін белгілі бір бағаға қабылдауға алдын ала келіседі. Бұрын сөз болғандай, банк акцептісі – банк шығарған және банк қабылдаған тратта (15.5-мысалға қараңыз: «Транзакцияларға назар аударыңыз: Банк акцептісі»).

PAY TO ORDER THE TRANSACTION WHICH GIVES RISE TO THIS INSTRUMENT IS THE IMPORT/EXPORT OF CLOTHES FROM: USA TO: PORTUGAL FOR VALUE RECEIVED AND PAYABLE TO ACCOUNT OF CITIBANK		November 26 19__ 120 _____ SIGHT ACCEPTED November 28, 19__ Citibank, N.A. <i>W.W. Smith</i> Authorized Signature
Citibank, N.A. 111 WALL STREET NEW YORK, NY 10043		<i>Harold Fosse</i> Arthur's Clothes for Export Inc.

15.5-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Банк акцептісі

Банктің кредит төлеу қабілетіне қарай өтеу мерзімі келгенге дейін акцепт дисконтталуы немесе сатылуы мүмкін қаржы құралына айналады. Экспорттаушы траттаның номинал құнынан төмен ақша мөлшерін алады, сондықтан да күні бұрын келісілген уақыт жетіп, тратта номинал құны бойынша төленген кезде, инвестор немесе банк экспорттаушыға төленген сомадан көбірек ақша мөлшерін алады. Экспорттаушыға төленген сома мен өтеу мерзімінде төленген номинал сома арасындағы айырмашылық дисконт деп аталады және бұл өтеу мерзіміне дейін траттаны ұстағаны үшін банкке немесе инвесторға берілетін алымды, не пайызды білдіреді. Әдетте тратта төлем жасау міндеттемесін орындамаған жағдайда банк экспорттаушыға **жүгінбестен** траттаны дисконттайды. Экспорттаушыға жүгінсе, басқа тратталар дисконтталуы мүмкін, ондай жағдайда тратта бойынша төлем міндеттемесі орындалмаса, экспорттаушы инвестордың немесе банктің шығынын өтеуге тиіс болады.

Факторинг және форфейтинг

Факторинг – траттасыз шетелдік дебиторлық қарызды дисконттау. Экспорттаушы өзінің дебиторлық қарызына қатысты меншік құқығын факторинг компанияға жеңілдікпен береді. Бұл орталықтар номинал құнынан төменірек, жеңілдікпен қаражат беру арқылы дебиторлық қарызды қаржыландыруға маманданған. Факторинг көп жағдайда экспорттаушыға жүгінусіз-ақ жасалады, сондықтан экспорттаушы үшін арнайы келісімді тексеру артықтық етпейді. Факторинг компания төлемдердің қаржылық тәуекелін өз мойнына алып, дебиторлық қарыз бойынша алымдар жинайды. Экспорттық факторинг экспорттаушыға аккредитив секілді тауарды төлем кепілдігінсіз алып, ашық шотта сатуға мүмкіндік береді.

Факторинг схемасының екі түрі бар: бірфакторлы жүйе және екіфакторлы жүйе. Екіфакторлы жүйе екі факторинг компаниясын пайдалануға негізделген: экспорт-фактор және импорт-фактор. Екіфакторлы әдіс – ең нәтижелісі және қауіпсізі. Экспорттаушы экспорт-факторды жұмысқа алады, ал экспорт-фактор импорттаушы елінде импорт-фактормен келісімшарт жасасады. Импорт-фактор импорттаушының несие төлеу қабілетін бағалауда пайдалы. Импорт-фактор тауарды алғаннан кейін импорттаушыға инвойс шығарады, оның көшірмесін экспорт-факторға жібереді. Экспорт-фактор кейін инвойс құнының 80%-ын экспорттаушыға алдын ала төлейді. Импорт-фактор мерзімі өткен қарызы бар шоттардан борышты өндіріп алуға, соның ішінде сотқа арыз беруге жауапты. Екіфакторлы жүйе, бірфакторлы жүйеге қарағанда сәл қымбатқа түсуі мүмкін, алайда импорттаушы елдің тарапынан болатын тәуекелдерді ескерсек, екіфакторлы жүйе қолдануға әбден лайық. Осылайша экспорттаушы «жасырын немесе жабық факторинг» бойынша келіссөз жүргізе алады, бұл жерде импорттаушы дебиторлық қарызының есепке алынатынынан хабарсыз болады. Экспорттаушы сатып алушының факторды ескеру қажеттігіне байланысты экспорттаушы компанияның қаржылық тұрақтылығына күмән келтіргенін қаламайды.

Форфейтинг – шетелдік сатып алушының ұзақмерзімді дебиторлық қарызын немесе борыштық міндеттемесін жеңілдікпен сату. Бұл – экспорттаушының әдетте импорттаушы еліндегі банк тарапынан кепілденген экспорттық дебиторлық қарызды форфейторға жеңілдікпен сататын жеткізуші кредитінің бір формасы. Осындай келісім сатып алу-сату келісімшартына қол қойылмастан бұрын, алдын ала жасалады. Осылайша

экспорттаушы жеңілдіктерді (шығындарды) сату құнына қоса алады. Форфейторлар қайталама нарықта сатылу мүмкіндігі бар вексельдермен және борыштық міндеттемелермен жұмыс істейді. АҚШ нарығында АҚШ және Еуропалық форфейтинг орталықтарының екеуі де қолданыста. Факторинг және форфейтинг арасындағы айырмашылықтарды салыстыру үшін «Транзакцияларға назар аударыңыз: Салыстыру. Факторинг және форфейтинг» деген 15.2-кестеге қараңыз.

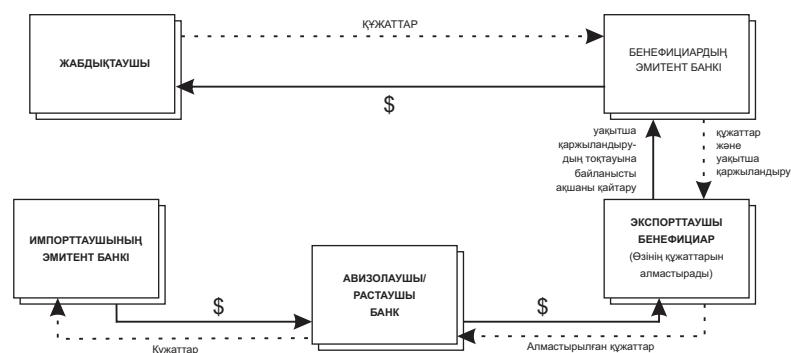
15.2-кесте. Транзакцияларға назар аударыңыз: Салыстыру. Факторинг және форфейтинг

Сипаттамалары	Факторинг	Форфейтинг
Қаржыландыруды алуға қолданылатын бірлік түрлері	Құны төмен, қысқамерзімді (90-120 күн) дебиторлық қарыздар	Құны жоғары, орта-ұзақмерзімді міндеттемелер (180 күннен асуы мүмкін)
Құжаттар немесе транзакциялар саны	Көптеген және үздіксіз инвойстардың келуі (дебиторлық қарыздар)	Жеке транзакцияларды қаржыландырады
Алдын ала төленетін немесе төленген сома	Жалпы инвойс немесе дебиторлық қарыз құнының 80%-ы	Инвойстың толық бағасы бойынша жүргізілген төлем
Қажет құжат түрлері	Кепілдендірілмеген дебиторлық қарыз	Банк траттасы секілді айналымды құжат (көп жағдайда банк кепілдігі талап етіледі) немесе борыштық міндеттемені талап етеді.
Жеңілдік (алым) мөлшерлемесі	Төмен	Жоғары
Басқа да пайдалары	Ықтимал сатып алушы және сатушының бухгалтерлік қызметінің тәуекелін бағалау (шағын экспорттаушылар үшін маңызды)	Келісім жасаушы тарапқа алдағы уақытта талап қоймау негізінде тратталар мен вексельдерді сатып алады; коммерциялық, валюталық және саяси тәуекелдерді өзіне алады.

Сатып алушы мен жабдықтаушыны қаржыландыру

Экспорт келісімшарты бойынша тауар өндірісі үшін сатушыға қаржы қажет болады. Қаражат кейде сатып алушыдан не сатушының жеткізушілерінен келеді. Сатып алушыны қаржыландырудың бір түрі аккредитив бойынша кезең-кезеңімен төлеу мүмкіндігі болғанда қарастырылады. Кезең-кезеңімен төлем жасау тәртібі бойынша сатып алушының агенті өнімнің белгілі бір пайызының біткенін тексергеннен кейін немесе сол туралы сатушы мәлімдемесі қабылданғаннан кейін сатушыға төлем жасау құқығын сатып алушы банкке береді. Аккредитив бойынша бөліп төлеудің бұл түрі алдын ала төлеу туралы **қызыл ескертпе** деген атпен белгілі. Қызыл ескертпеге сәйкес сатушы құжаттарды ұсынбай тұрып, аккредитив бойынша ішінара төлем жасауды талап ете алады. Бұл тудыратын қауіпке байланысты қызыл ескертпе деп аталған. Сатып алушы үшін кез келген қызыл ескертпелі төлем қауіпті. Сатушы өнім шығара алмай немесе растаушы құжаттарды ұсына алмай қалса, қызыл ескертпе бойынша сатып алушы банктің барлық шығынын өтейді. Қызыл ескертпелі төлемдер – сатып алушыдан сатушыға берілетін кепілсіз қарыз түрі.

Жеткізушіні қаржыландыру оның материалдарының экспорттаушыға сатылуы арқылы жүзеге асырылады. Әдетте сатушы экспорт келісімшарты бойынша өз міндетін орындау үшін қажет тауарды өндіреді және экспорттық келісімшарттан түскен пайдадан төлеу мерзімі келгенге дейін жеткізушілеріне төлем жасайды. Алайда жеткізушілер материалдарды шотта сату үшін қандай да болсын кепілзат немесе кепілдендіруді қажет етеді. Осындай кепілдіктің екі түрі бар: біріншісі – **трансферленетін аккредитив**, екіншісі – **ортақ аккредитив** (15.6-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: «Ортақ аккредитив»).



15.6-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Ортақ аккредитив

15.3-кесте. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Өртүрлі тратталар мен аккредитивтердің ерекшеліктері және оларға қатысты тәуекелдер

Түрі	Төлем уақыты	Тауардың қолжетімдігі	Экспорттаушы тәуекелі	Импорттаушы тәуекелі
Қайтарып алынбайтын (Irrevocable)	Ұсынған кезде (растаушы банк)	Төлем жүргізгеннен кейін	Қауіпсіздікті жоғары деңгейде қамтамасыз етеді	Транзакциядағы алаяқтық
Қайтарылатын (Revocable)	Ұсынған кезде	Төлем жүргізгеннен кейін	Қауіпсіздікті төменгі деңгейде қамтамасыз етеді	Алаяқтық орын алған жағдайда эмитент банкке күшін жоя салу оңай
Ұсынушыға берілетін тратта (Sight Draft)	Тауарларды жібергеннен соң, көп ұзамай	Төлем жүргізгеннен кейін	Тәуекел растаушы банкте болады	Кепілдендірілген жеткізу жүзеге асырылды
Мерзімді тратта (Time Draft)	Траттаның төлем мерзімі келгенде	Төлем жүргізбестен бұрын	Тауарлар бақылаудан айрылады	Төлемнен бұрын жеткізудің кепілдендірілуі
Қызыл ескертпе (Red Clause)	Тауарды жіберместен бұрын төлемнің пайызы	Төлем жүргізгеннен кейін	Растаушы және эмитент банктер	Алдын ала төленген ақша сомасына қатысты жалпы тәуекел
Трансферленетін (Transferable)	Ұсынған кезде	Төлем жүргізгеннен кейін	Кредитор немесе жеткізушіге төлем жүргізу	Ешқандай
Ортақ (Back-to-Back)	Ұсынған кезде	Төлем жүргізгеннен кейін	Екінші реттік бенефициарға төлем жүргізу	Ешқандай
Резервті аккредитив (Standby L/C)	Ұсынған кезде	Төлем жүргізгеннен кейін	Импорттаушыға міндеттерді орындамағаны үшін төлем жүргізу	Ешқандай

Трансферленетін аккредитив келісімі бойынша жабдықтаушы экспорттық транзакция арқылы сатып алушыдан алатын сатушының аккредитивінің бір бөлігін өзінің мойнына алады. Егер банк келіссе, құжаттамалық аккредитив анық түрде трансферленетін аккредитив түрінде жасалуы мүмкін. Сөйтіп, негізгі аккредитив бойынша төлем жасалғанда олардың да төлемсіз қалмайтынына кепілдік беру мақсатында экспорттаушының көптеген жабдықтаушыларына теңдей бөліп беруге болады. Әйтпесе кейбір банк аккредитивтің бір-ақ рет трансферленуіне немесе табысталуына рұқсат етеді.

Мемлекет кепілдендірген экспорттық айналымдық капитал бағдарламасы. АҚШ-тың Шағын бизнес басқармасы мен Eximbank АҚШ экспорттаушыларына қатысушы кредиторлар беретін экспорттық айналымдық капитал қаражатын кепілдікке алатын бағдарламалар ұсынады. АҚШ экспорттаушылары басқа қаржыландыру жолдары жабылған кезде осы бағдарлама арқылы коммерциялық кредиторлардан қажет мөлшерде қаржы ала алады.

Экспорттық факторинг. Халықаралық саудада факторинг деген сөз қысқамерзімді (180 күнге дейін) дебиторлық қарызды дисконттауды білдіреді. Экспорттаушы номинал құнынан төмен қолма-қол ақшасын алып, факторинг орталығына немесе факторға өзінің қысқамерзімді дебиторлық қарызының меншіктену құқығын береді. Фактор импорттаушының төлеуге міндеттейтін қаржылық жауапкершілігін алып, дебиторлық қарыз бойынша соманы өндіріп алуды жүргізеді, соның арқасында экспорттаушы тауарды ашық шот арқылы жөнелтуге мүмкіндік алады. Факторлар әдетте жаппай тұтыну тауарларының экспортымен жұмыс істейді.

Экспорттық кредитті сақтандыру. Экспорттық кредитті сақтандыру дефолт, төлем қабілетсіздігі, сатып алушының

банкротқа ұшырауы секілді коммерциялық шығындардан, сонымен қатар соғыс, мемлекет меншігіне алу және валюта айырбасының тоқырауы секілді саяси шығындардан қорғайды. Сақтандырудың бұл түрі экспорттаушылардың жаңа және бұрыннан бар клиенттеріне арнап мүмкіндігінше шарттары оңтайлы ашық шот ұсыну арқылы сатылым ауқымын арттыруына мүмкіндік береді. Бұл өзі сонымен бірге экспорттық айналымдық капитал беретін және экспортты қаржыландыратын банктердің де қауіпсіздігін қамтамасыз етеді.

Форфейтинг. Форфейтинг – экспорттаушыға өзінің орта және ұзақмерзімді (180 күннен жеті жылға дейін немесе одан да көп) дебиторлық қарызын белгілі бір жеңілдікпен форфейторға қолма-қол ақшаға сатуға мүмкіндік беретін сауданы қаржыландырудың әдісі. Форфейтор барлық тәуекелді өз мойнына алады, сол себепті экспорттаушының мерзімі ұзартылған оңтайландырылған кредит шарттарын ұсынуға және арзандау бағамен сатуға мүмкіндігі бар. Форфейторлар көбінесе өндірістік мақсаттағы тауарлардың, шикізат материалдарының және ірі жобалардың экспортымен жұмыс істейді.

15.7-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Ашық шот шарттарын ұсыну арқылы халықаралық деңгейде бәсекеге түсу

Сатушы ортақ аккредитивті сатып алушының не эмитент банктің көмегіне жүгінбей-ақ жасай алады. Сатушы экспорт транзакциясы бойынша жаңа аккредитивке кепілдік ретінде аккредитив алу үшін үшінші тараптағы банкпен келісім жасайды. Үшінші тараптағы банк сатушының жеткізушілеріне бөліп-бөліп жаңа аккредитив шығарады. Осылайша трансферленетін аккредитивпен салыстырғанда ортақ аккредитив өз алдына дербес екі аккредитивтен тұрады. Құжаттамалық аккредитив екінші аккредитивке жай ғана кепіл ретінде жүреді. Ортақ аккредитив құжаттамалық аккредитивтің төлемдерді кепілдікке алудағы және халықаралық сауданы қаржыландырудағы маңызын айшықтайды. «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Өртүрлі тратталар мен аккредитивтердің ерекшеліктері және оларға қатысты тәуекелдер» атты 15.3-кестеде тратта мен аккредитивтің әр түрін пайдалану барысында экспорттаушы-сатушы және импорттаушы-сатып алушының тәуекелдерін салыстырады.

Экспорттаушы халықаралық деңгейде бәсекелесу үшін сатып алушыға тауарды алғаннан кейін төлем жасауына қосымша уақыт беретін мерзімді тратта секілді ашық шот бойынша сатуға тиіс болуы мүмкін. Бұл жерде мынадай сұрақ туындайды, экспорттаушының қаржылық жағдайы төлемді күтуге мұрса бермесе ше? Ондайда ашық шот шарттарын қамтамасыз ету мақсатында экспорттаушы ашық шоттан сату салдарынан туындайтын қолма қол ақша айналымы мәселелерін шешуді көздеп қаржыландыруға қол жеткізуге тиіс. «Транзакцияларға назар аударыңыз: Ашық шот шарттарын ұсыну арқылы халықаралық деңгейде бәсекеге түсу» атты 15.7-мысалда америкалық экспорттаушылар қол жеткізе алатын бірнеше нұсқа көрсетілген.

Мемлекеттік жәрдем бағдарламалары

АҚШ-тың бірнеше үкіметтік органдары, одан басқа да көптеген мемлекеттік және жергілікті органдары экспорттаушылардың қаржыға деген қажетін өтеп, көмектесуге арналған бағдарламалар ұсынады. Олардың кейбірі расталған несиенің берушінің қатысуын талап ететін кепілдік бағдарламасы болса, енді бірі – экспорттаушыға немесе шетел үкіметіне қарыз не көмек ұсынатын бағдарлама. Мемлекеттік кепілдік және сақтандыру бағдарламаларын экспорттаушыға берілген кредиттен туатын тәуекелді азайту мақсатында коммерциялық банктер пайдаланады. **Eximbank** – АҚШ үкіметінің жалпы сауданы қаржыландыру жөніндегі негізгі агенттігі, ол экспорттың сан алуан қажетін өтеуге арналған түрлі бағдарлама ұсынумен айналысады. Exim-нің несиелік кепілі АҚШ экспорттаушыларын төлем қабілеті бар халықаралық сатып алушыларды бәсекелік негізде қаржыландыруды қолдайды. Eximbank-тің сақтандыру полистері қамтитын мәселелер: (1) сатып алушының төлеу мүмкіншілігінен айрылуына немесе банкрот болуына, сондай-ақ көп уақыт бойы төлей алмауына байланысты коммерциялық тәуекел; (2) саяси тәуекелдер, оның ішінде соғыс, әскери қимыл, лицензияның күшін жою, валюта айырбасының тоқтауы секілді үкімет шаралары; (3) қысқамерзімді кредиттік сатылым бойынша шетелдік сатып алушының төлеуінен 95%-ға сақтандыратын шағын бизнеске арналған арнайы сақтандыру.

Eximbank экспортты қаржыландыруға кредит, кепілдік, айналымдағы капитал кепілдігі және сақтандырудан тұратын төрт негізгі бағдарламаны ұсынады. Eximbank-тің бұл қызметі АҚШ экспорттаушылары мен шетелдік сатып алушыларға бағытталған. Eximbank-тің сақтандыру және кепілдендіру бағдарламалары төлей алмаудың коммерциялық тәуекелінің және соғыс, валютаның айырбасталмауы секілді саяси тәуекелдің деңгейін төмендету арқылы жеке қаржы мекемелерін АҚШ экспорттың қаржыландыруға ынталандыратындай етіп түзілген. Eximbank-тің айналымдағы капиталды қаржыландыру несиесін кепілдікке алу бағдарламасы жеке банктерге кепілдік береді, соның арқасында америкалық кәсіпорындардың халықаралық деңгейде бәсекеге түсуіне қажет резервті аккредитив алуға жолы ашылады. Сонымен қатар Eximbank-тің кепілдіктері халықаралық сатып алушыларды тартуға қолданылар бәсекелік негіздегі қаржыландыру ісінің де қажетіне жарайды. Eximbank төлем қабілеті бар шетелдік сатып алушыларды 10 жылға дейінгі мерзімге қаржыландырады. 15.8-мысалда берілген кейс-талдауда осы бағдарламалардың америкалық бизнеске қалай көмектесетіні көрсетіледі. Eximbank сондай-ақ Қаржы лизингін кепілдендіру бағдарламасын жасақтады, бұл бағдарлама америкалық экспорттаушы немесе қаржы институты беруге тиіс дәстүрлі бөліп төлеу арқылы қайтарылатын несиені балама ретінде кредит төлеу қабілеті бар халықаралық сатып алушыларға лизингтік қаржыландыруды ұсынады.

Eximbank-тің еншілес компаниясы, яғни **Шетелдегі корпорацияларды сақтандыру агенттігі (FCIA)**, ашық шот, тратта және аккредитив бойынша сатылған экспорттық тауарларға қатысты төлем міндеттемелерінің орындалмауынан қорғайтын кредиттік сақтандыруды ұсынады. FCIA полистерінде соғыс және экспроприация секілді саяси қауіп-қатерлерден туындаған шығындарды 100% өтеу, ал сатып алушының төлей алмай қалуы немесе банкрот болуына байланысты басқа да коммерциялық тәуекел шығынының 95%-на дейін өтеу қарастырылады.

Шетелдік жеке сақтандыру корпорациясы (ОРИС) міндеттемелер мен келісімшарт орындаушысын сақтандыруға арналған өз бағдарламасының шеңберінде АҚШ фирмаларына арнайы көмек көрсетеді. ОРИС дамушы елдер мен Шығыс Еуропаға арналған АҚШ-тың тікелей шетелдік инвестицияларына қолайлы ахуал қалыптастырады. Дербес, қаржылай өзін-өзі ақтауы жоғары және толығымен АҚШ үкіметіне тиесілі ОРИС-тің саяси тәуекелдерді сақтандыру, кепілдендіру және тікелей несие беруі АҚШ-тың шетелге инвестиция салу ісінің өркендеуіне септігін тигізеді. ОРИС бағдарламасындағы саяси тәуекелдерден сақтандыру АҚШ-тың өзге елдердегі инвестициялық кәсіпорындарын азаматтық соғыс пен басқа да зорлық-зомбылық, экспроприация мен валютаның айырбасталмауы секілді қауіп-қатерден қорғайды. Сонымен қатар ОРИС саяси зорлық-зомбылық пен экспроприация салдарынан жоғалған коммерциялық табысты өтеп бере алады.

Шағын бизнес басқармасының (SBA) ұсынатыны жаңармалы экспорттық кредиттік желі. Бұл кредиттік желі АҚШ экспорттаушыларына өндіріс шығындары мен оған кеткен уақыт пен шетелдік сатып алушыдан алынатын төлем мерзімі арасындағы капитал жетіспеушілігін жою үшін несие берілуіне кепілдік береді. Кредиттік желі компанияның экспорттық транзакцияларын аяқтау ықтималдығына негізделеді және SBA кредит желісінің 85%-на кепілдік береді. Кепілдік экспорттаушының өз міндеттемесін орындамауынан туындаған шығынды өтейді, ал сатып алушының сәтсіздігін әдетте аккредитив немесе экспорттық кредитті сақтандыру жауып жібереді. Шағын бизнес басқармасының экспресс экспорт бағдарламасы 500 000 долларға дейінгі сомада қаржыландыруды ұсынады. Бұл – SBA тарапынан ұсынылған ең қарапайым экспорттық несие өнімі, ол қатысушы кредиторларға өз формасы мен процедурасын қолдануға кеңінен есік ашады. SBA несие алу жарамдылығын анықтап, 36 сағат және одан да аз уақыт ішінде несие беруге рұқсат етеді. Шағын бизнес басқармасының экспорттық айналымдағы капиталды қаржыландыру кредиті бағдарламасы сатып алу өтінішінен ақшаны алғанға дейін экспорт транзакцияларын қаржыландыру үшін 5 млн долларға дейін аванс береді. Бұл несиенің кепілдік алымы төмен және өңдеу уақыты жылдам. Сонымен қатар SBA халықаралық саудамен айналысуды көздейтін немесе айналысатын, не болмаса импорттық бәсеке салдарынан шығынға ұшыраған АҚШ кәсіпорындарына құрал-жабдықты жаңартуы үшін 5 млн долларға дейінгі сомада қаржыландыру мүмкіндігі бар Халықаралық сауда несиесі бағдарламасын ұсынады.

ABC Supply Inc. – Оклахомада орналасқан мұнай кәсіпшілігі жабдықтарын жеткізуші компания, оның негізгі клиенттері – даму деңгейі төменірек елдердегі, шет мемлекет қарамағындағы кәсіпорындар. Шетелдік келісімшарттар жария сауда жүйесі арқылы жасалады, бұл жерде кәсіпорындардан өздерінің әрбір өтініші үшін *кепілзаттық міндеттемелерін* несие берушісінен қорғауды талап етеді. Егер олар келісімшартты жеңіп алса, *орындау міндеттемесі* бірден берілуге тиіс. Осындай міндеттемелер экспорттаушыларға кепілдік ретінде ақша салуын қамтамасыз етеді, бұл қолма-қол ақша айналымына жағымсыз әсер етеді.

Өзінің айналымдағы капиталын (қолма-қол ақшасын) тоқтатып қоядан сақтанған ABC Supply өзінің коммерциялық несие берушісі айналымдағы капиталды қаржыландыру үшін Eximbank-тің кепілдігін алды. Eximbank-тің айналымдағы капитал кепілдігі бойынша Eximbank коммерциялық банк тәуекелінің 90%-ын өтейді. Eximbank-тің айналымдағы капиталды қаржыландыру кепілдігін қолдану арқылы ABC Supply қолма-қол ақша айналымын жақсарту мүмкіндігіне ие болды, соның арқасында кепілзаттық немесе орындау міндеттемесін төлей алмау қаупінен қорықпастан ірі мәміле және келісім жасауға бара алады.

15.8-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Кейс-стади: Eximbank-тің айналымдағы капитал кепілдігі

Тарау түйіні

1. Құжат табысталғанда төлем талап ететін аккредитив «Құжат орнына қолма-қол ақша транзакциясы» деп аталады және ұсынушыға берілетін траттаны талап етеді. Сатып алушыға құжатты алып, алдағы уақытта төлем жасауына мүмкіндік беретін транзакция түрі «Акцепт орнына құжат» деп аталады және мерзімдік траттаны талап етеді.
2. Сатушыға берер төлемін кепілдендіру үшін сатып алушы банктен аккредитив алады. Сатып алушы – төлем жасаушы тарап, сатушы – бенефициар, ал банк болса эмитент банк деп аталады. Егер аккредитив сатушы банкі тарапынан да кепілдендірілсе, ол расталған аккредитив деп аталады. Егер екінші кепілгер болмаса, сатушы банкі жай ғана авизолаушы банк ретінде қызмет атқарады.
3. Халықаралық құжаттамалық аккредитивтерді реттейтін ережелер құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелер немесе UCP 600 деп аталады.
4. UCP ережелері бойынша банктен аккредитивте берілген құжаттарға шолу жасауға міндеттеледі (сыртқы сәйкестік ережесі) және келісімшарт тараптарының қолданған техникалық терминдерін түсінуге міндетті

емес. UCP басқа ережелері бойынша келісімшартта басқаша көрсетілмесе, аккредитивтің трансферленбейтіні және қайтарымыз екені болжанады.

5. Банктер қатаң сақталатын ережелер бойынша сәйкессіздік болған жағдайда құжаттарды қабылдамауға құқығы бар. Жалпы, сәйкес келген құжаттарды қабылдамаған банктердің өз бетімен қабылдаған шешімдері Банк тәжірибесінің халықаралық стандартына (ISBP) сәйкес реттеледі.
6. Аккредитивте аяқталу мерзімі анық көрсетілуге тиіс. Аяқталу мерзімі көрсетілгеніне қарамастан, 21 күн ережесі деген атпен белгілі қосымша аяқталу мерзімі бойынша сатушы коносаментті алғаннан кейін 21 күн ішінде құжаттарды жеткізуге міндетті.
7. Сауда операцияларын қаржыландырудың бір түрі – банк акцептісі, онда эмитент банк немесе растаушы банк мерзімді траттаға мөр қою арқылы төлемге кепілдік береді. Кейінірек мерзімді тратта банк акцептісі деп аталып, қайталама нарықта сатылуы мүмкін.
8. Сатушының міндеттерді орындауына резервті аккредитив, банк кепілдігі немесе міндеттерді орындау кепілдігі арқылы кепілдік беріледі. Резервті аккредитивтерді реттейтін ережелер жиынтығы – Резервті аккредитивтердің халықаралық іс-тәжірибесінің ережелері (ISP98).
9. Сауда операцияларын қаржыландыруда қолданылатын құралдардың қатарында ортақ аккредитив, факторинг және форфейтинг бар. Факторинг – шетелдік дебиторлық қарызды дисконттау және басқа компанияға сату. Форфейтинг – ұзақмерзімді дебиторлық қарызды немесе борыштық міндеттемелерді сату. Сатып алушы аккредитивке қызыл ескертпені енгізу арқылы сатушыға аккредитив бойынша кепілдік берілмеген алдын ала төлем жасай алады.
10. Америкалық компаниялар әртүрлі АҚШ агенттіктері мен бағдарламалары арқылы несие, несие кепілдіктері және сақтандыруға қол жеткізе алады. Eximbank-тің айналымдағы капиталды қаржыландыру кредитін кепілдікке алу және қаржы лизингі бойынша кепілдік бағдарламалары бар. Шетелдегі корпорацияларды сақтандыру агенттігі (FCIA) кредитті сақтандырады, ал Шетелдік жеке сақтандыру корпорациясының (OPIC) міндеттемелерді орындау кепілдігі бар және саяси тәуекелден сақтандыруды жүзеге асырады. Шағын бизнес басқармасы (SBA) несие және несие кепілдігімен қамтамасыз етеді.

Негізгі терминдер

21 күн ережесі – 21-Day Rule

Акцепт – Acceptance

Төлем жасаушы тарап – Account Party

Авизолаушы банк – Advising Bank

Ортақ аккредитив – Back-to-Back Letter of Credit

Банк акцептісі – Banker’s Acceptance

Бенефициар тарап – Beneficiary Party

Кепілзаттық міндеттеме – Bid Bond

Аударым векселі – Bill of Exchange

Биткойн – Bitcoin

Растаушы банк – Confirming Bank

Тәуелсіз кепілдіктер және резервті аккредитив туралы конвенция – Convention on Independent Letters of Guarantee and Standby

Кредиттер – Credits

Кредит кепілдігі – Credit Surety

Кеден брокері – Customs Broker

Талап етілгенде берілетін кепілдік – Demand Guarantee

Құжаттамалық инкассо транзакциясы – Documentary Collections Transaction

Құжаттамалық аккредитив транзакциясы – Documentary Credit Transaction

Тратта – Draft

Eximbank – Eximbank

Сыртқы сәйкестік ережесі – Facial Compliance Rule

Факторинг – Factoring

Шетелдегі корпорацияларды сақтандыру агенттігі (FCIA) – Foreign Corporation Insurance Agency (FCIA)

Форфейтинг – Forfaiting

Экспедитор – Freight Forwarder

Резервті аккредитивтердің халықаралық іс-тәжірибесінің ережелері (ISP98) – International Standby Practices (ISP98)

Қайтарылмайтын аккредитив – Irrevocable Letter of Credit

Эмитент банк – Issuing Bank

Аккредитив – Letter of Credit

Ашық шот – Open Account

Шетелдік жеке сақтандыру корпорациясы (ОРИС) – Overseas Private Insurance Corporation (OPIC)

Corporation (OPIC)

Келісімшартты орындау кепілдігі – Performance Bond

Өкілеттік – Power of Attorney

Проформа-инвойс – Pro Forma Invoice

Қызыл ескертпе – Red Clause

Ұсталынған қаражат қоры – Retention Fund

Автоматты түрде жаңартатын аккредитив – Revolving Letter of Credit

Жаңартылатын кредиттік желі – Revolving Line of Credit

Қатаң сақталатын ережелер – Rule of Strict Compliance

Ұсынушыға берілетін тратта – Sight Draft

Шағын бизнес басқармасы (SBA) – Small Business Administration (SBA)

Резервті аккредитив – Standby Letter of Credit

Мерзімді тратта – Time Draft

Сауда акцептісі – Trade Acceptance

Трансферленетін аккредитив – Transferable Credit

UCP 600 – UCP 600

Аударым вексельдері жөніндегі бірыңғай заңдар – Uniform Law on Bills of Exchange

Талап етілгенде берілетін кепілдікке арналған бірыңғай ережелер – Uniform Rules for Demand Guarantees

Виртуал валюта – Virtual Currency

Регрессіз – Without Recourse

Дүниежүзілік банк – World Bank

Пысықтау сұрақтары

1. Жақында өткен жаһандық банк конференциясында үлкен қызығушылық тудырған тақырып – Қытайдағы аккредитив мәселесі. Аккредитивте аз ғана сәйкессіздік кездесе, Қытайдың аккредитивті қабылдамайтынын қытай аккредитивтерін қолданушылар жақсы біледі. Бірнеше қатысушылар кей кездері тексерістердің шектен тыс болатынын мәлімдеуде. Қатысушылардың бірі аккредитивке қара сия орнына көк сиямен қол қойылғаны үшін аккредитивтің қабылданбағанын сөз етті. Кейбір қатысушылардың пайымдауынша, шектен тыс тексерістердің себебі кейбір провинциялардағы қолма-қол ақша мәселесімен тығыз байланысты. Осындай шектен тыс қатаң тексерістер мен құжаттық талаптарды мәжбүрлі түрде орындау мәселесін қалай шешуге болады?
2. Аккредитив тараптары аккредитивтеріне дау-дамайды шешуге қатысты ескертпе енгізуге тиіс пе, әлде дау-дамайдың сот процесі арқылы шешілгені дұрыс па? Сот процесіне немесе арбитражға кеткен уақыт пен қаржыны азайтуда қолданылуы мүмкін арбитраждың орнына балама жолдар бар ма?
3. Телекоммуникациялық жабдықтарды шығару және сатумен айналысатын компания белгілі бір телекоммуникациялық жабдықты орнату және техникалық қызмет көрсету үшін Императорлық Карпатия үкіметімен келісімшартқа отырды. Келісімшарттың шарттары ретінде және аванстық төлемді сақтандыру мақсатында, компания Карпатия тарапынан төленген аванс құнына тең екі қайтарылмайтын аккредитив ала отырып, өзінің орындау міндеттемесін кепілдендіруге тиіс еді. Кейін Карпатияда революция болып, компания уақытша болса да келісімшартты аяқтау мүмкіндігінен айрылды. Компанияны жаңа үкіметтің «өз еркімен» аккредитив бойынша төлемді талап ету ықтималдығы алаңдатты. Жоғарыда аталып өткендердің негізінде, компанияға талаптардың негізсіз және жалған екенін дәлелдеуге алдын ала мүмкіндік берместен, компания банктің аккредитив бойынша төлем жасауын алдын алатын соттың тыйым салу шешімін алу үшін сотқа жүгінді. Сотқа алдын ала тыйым салу шешімін шығару керек пе? *Stromberg-Carlson Corp. компаниясының Bank Melli Iran-ға қарсы ісі*, 467 F. Supp. 530 (SDNY 1979).
4. Аккредитивтің шарттары мен талаптары бойынша бенефициар тарап (сатушы) тауардың шығарылған жері туралы сертификат беруге тиіс, бұл сертификаттағы тауарлар «NAFTA мемлекеттерінен» шығарылған тауарлар ретінде көрсетілуі керек. Тауардың шығарылған жері туралы сертификатта «NAFTA мемлекеттері», ал коммерциялық инвойста тек қана «NAFTA» деп жазылған еді. Коммерциялық инвойстағы тауардың шығарылуы туралы мәлімдеме тауардың шығарылуы

туралы сертификаттағы мәлімдемемен сәйкес келмегені үшін эмитент банк құжаттардан бас тартты. Бенефициар тараптың банкі эмитент банкті аккредитив бойынша төлем жасаудан орынсыз бас тартқаны үшін сотқа берді. UCP талаптары бойынша кім жеңеді? Неге?

5. Төмендегідей талаптары мен шарттары бар аккредитив шығарылды: (1) бенефициар тарап А портынан Б портына дейін жүктің жіберілгенін растайтын тауардың бортқа алынғанын білдіретін таза коносаменттің толық жиынтығын беруге тиіс; (2) тауар Б портына жеткізілгенше құжат эмитент банктің офисіне әкелінуі керек. Эмитент банк төмендегі себептерге байланысты құжаттарды қабылдамады: «(1) коносаментте тауардың кемеге тиелгені көрсетілмеген, алайда бұл құжатта тауардың контейнерлік жүк станциясынан тиеуге алынғаны жазылған; (2) құжаттар уақытында берілмеген, себебі олар банкке жүктің келген уақытынан бір күннен кейін ұсынылған». Берілген екі сәйкессіздік құжаттарды қабылдамау үшін жеткілікті ме?
6. Сауда операцияларын қаржыландыру терминдері бойынша біліміңізді тексеріңіз. Терминді анықтамасымен сәйкестендіріңіз (жауабын келесі беттен қараңыз).

(A) Irrevocable – қайтарып алынбайтын	1) Көрсетілген құжаттардың берілуін талап етпейтін аккредитив. Бұл экспорт транзакциясына қатысатын сатып алушы үшін өте қауіпті.
(Ә) Negotiable – айналымды	2) Аккредитив бойынша төлем алуы үшін сатушыдан көрсетілген құжаттардың берілуін талап ететін, экспорт транзакциясында қолданылатын аккредитив.
(Б) Transferable – трансферленетін	3) Құжаттар ұсынылған уақытта аккредитив бойынша банктен төлем жасауды талап ететін тратта немесе вексель
(В) Confirmed – расталған	4) Сатып алушы бенефициар ретінде аталып көрсетілетін аккредитив. Бұл келісімшарт бойынша орындау міндеттемелерін кепілдікке алу және депозитті немесе бөліп жүргізілген төлемдерді қайтару үшін қолданылады.
(Г) Clean – таза	5) Бенефициардың келісімінсіз қайтарылып алынуы мүмкін емес. Төлем қабілетсіздігінен қорғауы өте жақсы болғандықтан көптеген халықаралық транзакцияда қолданылады.

(F) Revolving – жаңармалы	6) Аккредитив ережелері бойынша сатушы талап етілген құжаттарды бергенге дейін ақшаның алдын ала төленуіне рұқсат етеді. Бұл – сатып алушының сатушыны қаржыландыруын қамтамасыз ету құралы. Бірақ мұның бәрі сақтандырылмағандықтан және сатушының міндеттемені орындап-орындамағанына қарамастан, сатып алушы банк алдында шығындарды өтеуге жауапты болғандықтан өте қауіпті.
(Д) Documentary Credit – құжаттамалық аккредитив	7) Ілеспе траттаның немесе аударым векселінің трансферленуіне рұқсат етеді. Бұл жағдай траттаның басқа банкте төленуіне мүмкіндік береді. Эмитент банк аккредитивті төлеген кез келген банкке ақша сомасын қайтаруға тиіс.
(Е) Standby – резервтік аккредитив	8) Талап етілген құжаттардың берілуі кезінде төлемге кепілдік беретінін көрсете отырып, екінші банк аккредитивтерді растайды. Экспорт транзакцияларында экспорттаушының банкі, негізінен, сол банктің қызметін атқарады.
(Ж) Sight Bill – ұсынушыға берілетін вексель	9) Бенефициар екінші бенефициарға аккредитив бойынша төлем жасауына рұқсат етеді. Аккредитивтің түпнұсқасында оның трансферленетіні анық көрсетілуге тиіс.
(З) Time Bill – мерзімді вексель	10) Сатып алушы сатушыны аккредитивпен қамтамасыз етеді. Бұл аккредитив сатушының екінші аккредитив алуы үшін кепілдік ретінде қолданылады. Екінші аккредитив сатушының жеткізушісіне кепілдік береді. Екінші аккредитив өнім өндіру үшін сатушының қажет материалдарды алуын қаржыландырады.
(И) Red Clause – қызыл ескертпе	11) Әдетте коммерциялық банктер мұны ірі импорттаушыларға береді. Сатып алушы банкке қарызын өтегеннен кейін, аккредитивті қайта қолдануға мүмкіндік беріледі.

(К) Back-to-Back – ортақ ак-кредитив	12) Құжаттарды тапсырғаннан кейін белгілі бір уақыт өткен соң ғана банкке аккредитив бойынша төлем жасау бұйрығын беретін тратта немесе аударым векселі. Бұл жағдай сатып алушының тауарды қайта сатуына немесе сатушыға төлем жасау талабын алғанға дейін қаржыландыруға қол жеткізуіне мүмкіндік береді.
--------------------------------------	--

Интернет-жаттығулар

- Шағын бизнес басқармасының қаржыландыру бағдарламасының (Small Business Administration's Trade Finance Program) қолжетімдігін және талаптарын зерттеңіз.
- АҚШ Eximbank-і – Американың ең ірі экспортты қаржыландыру агенттігі. Бағдарламаларының АҚШ экспорттаушыларына тигізетін пайдасын көру үшін www.exim.gov сайтына шолу жасаңыз.
- www.royalbank.com/trade сайтында халықаралық сауда транзакциядағы Канаданың ұстанымы бойынша өз бетіңізше түр жүргізіңіз.

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

Банк терминдерінің сөздігі: www.helpwithmybank.gov/dictionary.

Траттаның ілеспе хаты үшін www.unzco.com/basicguide/figure12.html. «Figure 12»-ге басыңыз.

Дүниежүзілік банк – Инвестициялық кепілдіктер жөніндегі көпжақты агенттік (MIGA), Халықаралық даму ассоциациясы (IDA) және Халықаралық қаржы корпорациясы (IFC) үшін сілтемелер: www.worldbank.org.

[6-сұрақтың жауаптары: А(5); Ә(7); Б(9); В(8); Г(1); Ғ(11); Д(2); Е(4); Ж(3); З(12); И(6); К(10).]

Сілтемелер

- Бірлескен түрде 1000-нан астам банк иеленетін SWIFT желісі банкаралық транзакцияларды, соның ішінде банк аударымдары мен шетел валюталарын растауды жүргізетін құралдармен қамтамасыз ету үшін құрылған.
- Тратта (*draft*) және аударым векселі (*bill of exchange*) терминдері бір-бірінің орнына қолданылуы мүмкін. Біріккен Корольдікте қолданылатын термин – *bill of exchange* (аударым векселі), ал Америка Құрама Штаттарында – *draft* (тратта).
- 112 К.В. 37 (1943).
- UCC § Section 5-112.
- 554 N.Y.S.2d 757 (1990).
- www.swift.com.
- Lawrence Trautman, «Virtual Currencies & Bitcoin; What Now After Liberty Reserve, Silk Road, and Mt. Gox?», 20-4 *Richmond Journal of Law and Technology* 13 (2014).
- Regulation H, 12 C.F.R. § 208.8(d)(1) (1979).
- ISP98 құжатын International Banking Law and Practice (Халықаралық банк заңдары және процессуалдық нормалар институтының) сайтынан <http://iiblp.org/resources/isp98> алуға болады.
- Gordon Graham and Benjamin Geva, «Standby Credits in Canada», 9 *Canadian Business Law Journal* 180 (1982).
- Roy Goode, «Abstract Payment Undertakings in International Transactions», 22 *Brooklyn Journal of International Law* 1,15 (1996).

ЖҰМЫСҚА АЛУ ЖӘНЕ КӨРСЕТІЛЕТІН ҚЫЗМЕТТЕР САУДАСЫ

Халықаралық бизнес құқығы бойынша оқу курстары қызмет түрлері саудасынан гөрі тауар саудасына көп көңіл бөледі. Бұл тараудың мақсаты – студенттерге халықаралық сауда саласындағы көрсетілетін қызмет саудасының маңызын түсіндіру. АҚШ пен басқа да әлем елдерінің экспортында көрсетілетін қызметтер саудасы мен технологияларды лицензиялаудың үлесі артуда. Бұл тарауда көрсетілетін қызметтер саудасы, ал 18 және 19-тарауларда технологияларды лицензиялау тақырыбы қарастырылады. Көрсетілетін қызметтер саудасы тақырыбының ауқымды болуына байланысты, бұл тарау басқа тарауларға қарағанда өзгеше жазылды. Көрнекілік және педагогикалық мақсатта кейстерді (нақты мысалдарды) берудің орнына, бұл жерде баяндама әдісі көбірек қолданылды. Жеке тұлғалар немесе компаниялар шетел азаматтарын қызметке алу барысында тап болатын практикалық мәселелерге мән беріледі. Сонымен қатар бұл тарауда шетел азаматтарын қызметке алуға қатысты заң талаптарына, оның ішінде Еуропаның еңбек саласындағы заңнамасына жан-жақты талдау жасалып, тәуелсіз мердігер статусының мәні талқыланады. Алайда бұл тақырып 17-тарауда жан-жақты қарастырылған (аталған тарау жалпы тәуелсіз мердігер ретінде қарастырылатын шетелдік агенттер және дистрибьюторлармен келісім жасасуға қатысты мәліметтерді қамтиды).

Қызметтерді экспорттау

Америка Құрама Штаттары – қызмет түрлерін өндіру және оларды экспорттау бойынша әлемдегі жетекші ел. АҚШ экономикасының ең үлкен бөлігін алып отырған қызмет көрсету секторы ауыл шаруашылығы, тау-кен ісі, құрылыс және өндіріс саласынан басқа барлық қызмет түрлерін іске асыратын жеке (жекеменшік) сектор жұмысын қамтиды. Қызмет көрсету секторы 90 миллионнан астам адамды жұмыспен қамтамасыз етуде, бұл жеке сектордың жалпы ішкі өнімінің (ЖІӨ) 80%-ға жуығын құрайды.

Болашақта АҚШ экономикасындағы қызмет көрсету секторының үлесі артады. Бизнестің осы секторының кеңеюіне, негізінен, шағын және орта кәсіпкерлік компаниялар (қызметкерлер саны 500 адамнан аз фирмалар) үлес қосады. АҚШ-та қызмет көрсету саласында істейтін 4 миллионнан астам шағын компания бар, олар 16 миллионнан астам адамды жұмыспен қамтып отыр. Шағын қызмет көрсетуші компаниялардың АҚШ қызмет көрсету секторындағы үлесінің жоғары болуына қарамастан, бұл елден қызмет түрлерін басқа елдерге экспорттайтын атақты компаниялардың басым бөлігін ірі компаниялар құрайды.

Қызмет көрсету секторының АҚШ экономикасында қомақты орын алуы елдің технологияларды дамытуда көшбасшыға айналуына, білікті жұмысшылар санының көбеюіне, сондай-ақ елдің әлемдік бәсекеге қабілетінің артуына сеп болды. АҚШ қызмет экспорты 1990–2000 жылдар аралығында екі еседен асып, 1990 жылы 148 млрд доллардан 2000 жылы 299 млрд долларға өсті. Бұл өсім динамикасы жалғасын тауып, 2006 жылы 404 млрд, 2012 жылы 632 млрд, ал 2013 жылы 682 млрд долларға жетті. АҚШ қызметінің негізгі нарығы болып саналатын елдер – Еуропалық одақ, Жапония және Канада. Дамушы елдерді алсақ, АҚШ қызметі үшін ең ірі нарық – Мексика.¹ 16.1-кестені қараңыз: *«Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: АҚШ қызмет көрсету экспорты»*.

Қызмет көрсетудің жаһандануы – тауар өндірісіндегі жаһандық жеткізу тізбегі іспеттес. Бизнес қызметін үйлестіру трансшекаралық сипатқа ие. АҚШ компаниялары аутсорсинг жолымен сыртқа шығаратын қызмет түрлеріне ақпараттық технологиялар, бағдарламалық құралдар (жасақтама) жасау, бухгалтерлік есеп жүргізу, заң қызметтері, адам ресурстарын басқару, инженерлік-техникалық қызметтер мен клиенттерге қызмет көрсету (байланыс орталықтары), сонымен қатар ғылыми зерттеулер мен әзірлемелер жасау сияқты техникалық және іскерлік қызмет түрлері жатады. АҚШ компаниялары аутсорсинг қызметтерін көбінесе Азия мемлекеттеріне (69%) көрсетеді, Америка экспорттайтын қызмет түрлерінің 47%-ы Үндістан үлесіне тиеді.

АҚШ экспортының басқа да негізгі бағыттары – Қытай (10%), Оңтүстік-шығыс Азия (10%), Орталық Америка (8%), Шығыс Еуропа (6%) және Батыс Еуропа (6%).

2014 жылы дүниежүзі бойынша қызмет түрлерінің экспорты 4,2%-ға артып, 4,9 трлн долларға жетті. Өткен жылмен салыстырғанда, көлік қызметін көрсету 2,5%-ға артса, саяхатшыларға арналған және тауарға қатысты қызмет түрлері, сәйкесінше, 3,9% және 2,8%-ға артты. 2009–2014 жылдар аралығында **аз дамыған мемлекеттер** ең жоғарғы өсім көрсеткішіне (13,5%) жеткен; олардан кейінгі кезекте Азия (9,5%) мен Американың (8,1%) дамушы елдері келеді. Көптеген аймақтағыдай, аз дамыған мемлекеттерде қызмет түрлері экспортының елеулі бөлігі саяхат және тасымалдау саласына тиесілі. 2009–2014 жылдар аралығындағы тауар және қызмет түрлері экспортының өсу көрсеткіштері «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Тауарлар және қызмет көрсету экспортының жылдық өсу көрсеткіштері» деген 16.1-мысалда берілген.

Жалпы алғанда, көрсетілетін қызметтерді сату (сатып алу) еңбек келісімшарттары мен **консультациялық қызмет көрсету туралы келісімшарттар** жасасу арқылы жүзеге асырылады. Осыған қарап, аталған мәміле түрлері жеке сипатқа ие деп те тұжырым жасауға болады. Бұл, негізінен, АҚШ аумағындағы қызмет түрлерін сатып алу-сату келісімшарттарына тән жағдай, алайда қызметтердің халықаралық деңгейдегі саудасына қатысты көптеген шектеу мен талап бар. АҚШ-қа қарағанда, кейбір мемлекеттерде аталған мәмілелер жасасуды реттейтін бөлек ережелер бекітілген. Бұл тарауда шетелдік жұмыс беруші, принципал (агентке өз атынан өкілдік етуге сенім тапсырған тарап), агент, консультант пен қызметкерге қатысты шет елдердің нормативтік талаптарынан хабар беретін нақты мысалдар келтірілген.

16.1-кесте. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: АҚШ қызмет көрсету экспорты (млрд доллар)

Мемлекет	2011	2012	2013	2014*
Канада	58,3	61,5	63,3	47,2
Ұлыбритания	57,3	59,2	60,3	56,7
Жапония	48,8	46,5	46,3	35,1
Қытай	28,4	33,1	37,8	31,1
Мексика	26,4	28,2	29,9	22,3
Германия	27,1	27	27,5	21,1
Бразилия	23,3	25	26,6	21
Оңтүстік Корея	16,7	18	20,9	15,6
Франция	18,7	17,9	19,5	15,5
Үндістан	11,8	12,35	13,5	10,7
Италия	9,2	8,7	9,35	7,4
Сауд Арабиясы	6,5	7,9	9,2	6,8
Басқа мемлекеттер	300,3	309,4	323,35	280,4

*2014 жылдың қыркүйек айына дейінгі кезең (үш тоқсан)



16.1-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Тауарлар және қызмет көрсету экспортының жылдық өсу көрсеткіштері (2009–2014)

Бұл тарауда қызмет түрлерін сатудың кең тараған, жалпыға ортақ жолдарына, атап айтқанда, еңбек келісімшарттарына, шетелдік сауда өкілдігі және коммерциялық агенттік келісімшарттарына шолу жасалады. Еңбек келісімшарты мен тәуелсіз қызмет көрсету туралы келісімшарт арасындағы айырмашылықтар қызмет түрлері саудасының осы үш жолымен байланыстыра отырып қарастырылады. Бұл материал кез келген өндіріс және бизнес саласындағы қызмет түрлері саудасына қатысты қолданылуы мүмкін. Осы кітаптың алдыңғы тарауларында көрсетілгендей, қызмет көрсетудің бірнеше саласында тауар саудасы транзакцияларын жүзеге асыру мүмкіндігі бар. Тараудың соңында кейбір қызмет көрсету салаларына, соның ішінде логистика, жарнама, бағалы қағаздар ұсыну және бухгалтерлік есеп саласына шолу жасалған.

Қызмет көрсету келісімшарттары бизнес пен өнеркәсіптің барлық саласында кездеседі. Көрсетілетін қызметтер саудасының нақты анықтамасын беру қиынға соғады, себебі қызмет көрсету ұғымы көптеген іс-шараны қамтиды. Қызмет түрлерін сатудың анықтамасын тауар сату және лицензиялау сынды халықаралық сауданың басқа екі жолымен салыстыра отырып беруге болады. Тауар – ұстап көруге болатын, жылжымалы зат. Тауар саудасы транзакцияларына шикізат, қосалқы бөлшектер, жабдық және тұтынушы өнімдерін сатып алу-сату жатады. Лицензиялау деп сауда транзакциясында кездесетін меншік құқығының толығымен берілуін емес, оның бір бөлігінің басқа тарапқа табысталуын айтады. Жалпы лицензиялар технология, ноу-хау, коммерциялық құпия және зияткерлік меншік құқығы (сауда маркасы, патент, авторлық құқық) секілді материалдық емес құндылықтарды қамтиды. 8-тарауда атап өтілгендей, көптеген транзакциялар жоғарыда көрсетілген бизнес жүргізудің екі немесе үш түрінің басын қосатын **аралас сауда** операцияларынан тұрады. Технология трансфері, мысалы тауар саудасын (бағдарламалық жасақтама немесе компьютерлік техника), лицензия (бағдарламалық жасақтаманы қолдану) және қызмет түрлері саудасын (техникалық көмек және оқыту) қамтуы мүмкін.

Көрсетілетін қызметтердің халықаралық саудасы

Экономикалық ынтымақтастық және даму ұйымының (OECD) деректері бойынша, OECD елдеріндегі² бизнес секторының шамамен 60-70%-ы қызмет түрлері саудасымен байланысты. АҚШ-тан шыққан қызмет түрлерін тұтынатын негізгі нарықтар – Канада, Жапония және ЕО жыл сайын 10%-дан 15%-ға дейінгі өсу қарқынына ие. Латын Америкасы, Азия, Орталық және Шығыс Еуропада қызмет түрлері экспорты көлемінің артуы байқалады. Халықаралық деңгейде қызмет түрлерін сату жолдарына халықаралық консалтинг, тауар экспортына қатысты қызметтер, білім мен деректердің электрондық трансфері, лицензиялық келісімдер, франчайзинг қызметтері, туризм саласындағы қызмет көрсету туралы келісімшарттар жасасу жатады. Есептеу және консультациялық қызметтер сияқты ғылым-білімді қажетсінетін салалармен қатар, көлік, коммуникация, қаржы және бизнес саласында қызмет көрсету қарқынды түрде дамып келеді. Инновациялар, ақпараттық технологиялар, білім беру және коммуникация технологияларының дамуы бизнестің барлық сегментінде өнімділіктің артуына септігін тигізді. АҚШ осындай білім және ақпаратқа негізделген қызмет түрлерінің ірі халықаралық экспорттаушысына айналды.

Белгіленген ережелерге негізделген көпжақты сауда жүйесі тауар саудасында тосқауылдарды азайтуда нәтижелі болған; бұл жүйе қазір қызмет көрсету саласына да оң ықпалын тигізуде. Тарифтер мен сауда жөніндегі бас келісім жөніндегі (GATT) Уругвай раунды барысында жасалған **Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісімнен (GATS)** бастау алатын ДСҰ-ның көптеген келісімдері көрсетілетін қызметтер саудасындағы кедергілерді азайтуға бағытталған. Екіжақты деңгейде, АҚШ және ЕО бірнеше **Өзара тану келісімдеріне (MRA)** қол қойды. Бұл келісімдердің мақсаты – белгілі бір өндіріс саласындағы сауда тосқауылдарын азайту. Тосқауылдарды азайту елдердің өнімді тексеру және сертификаттау процедураларын өзара мойындауы арқылы мүмкін болмақ. Үкіметтік емес деңгейде, **Транс-Атланттық бизнес-диалог (TABD)** «электрондық коммерция саласында екіжақты және көпжақты әріптестікке қолдау білдіріп, бес маңызды мәселені анықтады: жеке деректердің сақталуы мен құпиялық; цифрлы қолтаңба және үйлестірілген заңнамалық база; шифрлау; салық, тариф және кедендік бақылау; зияткерлік меншік, меншік құқықтарын қорғау және осыған байланысты жауапкершілік».³

Қызмет көрсету саласы гамбургерлерден бастап, жоғары технологиялар жасайтын көптеген кәсіпорынды қамтиды. Қызмет көрсету секторы АҚШ жалпы ұлттық өнімінің (ЖҰӨ) 70%-на жуығын, жұмыспен қамтылғандардың 75%-ын құрап отыр. Халықаралық деңгейде де осындай өзгерістер орын алды. Соңғы он жылда халықаралық қызмет көрсету саудасы орта есеппен жыл сайын 5 пайыздық көрсеткішке артып, жалпы дүниежүзілік сауданың шамамен 20%-ын құрады. Қызмет көрсетуді экспорттауда бәрінен алда келе жатқан ел – Америка Құрама Штаттары. АҚШ экспортының 18%-ы – қызмет көрсетудің экспорты.

Ішкі және халықаралық нарықта қызмет көрсету секторы үлесінің артуын және осы саладағы өзінің бәсекелік артықшылығын ескере келе, АҚШ көрсетілетін қызметтер саудасының ырықтандырылуына басым назар аударып келеді. Мұны АҚШ-тың GATS келісімін ілгерілетуге ден қойған бірден-бір ел болуынан анық аңғаруға болады. АҚШ-та бар инновациялық, мамандандырылған не технологиялық тұрғыда жетілген іскерлік қызмет түрлерінің көбін экспорттауға болады. Төмендегідей қызмет көрсету секторларының экспорттық потенциалы жоғары: 1) құрылыс, жобалау және инженерлік-техникалық қызметтер; 2) банктік және қаржылық қызметтері; 3) сақтандыру қызметтері; 4) құқықтық және бухгалтерлік қызметтер; 5) компьютерлік және деректерді жинау, өңдеу қызметтері; 6) білім беру қызметтері; 7) басқару мәселелері бойынша кеңес беру қызметтері. 16.2-мысалда (*Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: «Өсу потенциалы жоғары АҚШ-тың қызмет көрсету экспорты»*) қызмет көрсету экспортының бұрыннан қалыптасқан және жаңа салаларының тізімі берілген.

Тауар экспортына қарағанда, көрсетілетін қызметтер экспортының бірнеше өзіндік ерекшелігі бар. Біріншіден, шетелдік сатып алушы өзінің қандай тауар сатып алатынын айқын көре алады, ал қызмет түрін ұстап, байқап көруге болмайды. Осының нәтижесінде клиентке тауарды ұсынудан гөрі, қызмет көрсетуді ұсыну әлдеқайда қиын. Екіншіден, қызметтерді ұстап көру мүмкін емес (олар сезілмейді), сондықтан оларды қаржыландыру да қиын. Қаржы институттары тауар экспортын қаржыландыруға қарағанда, қызмет экспортын қаржыландыруға аса құлықты емес. Үшіншіден, тауарды сатуға қарағанда, қызмет көрсетуді сату клиентпен тікелей байланыс орнатуды талап етеді. Ол үшін өзге елдің мәдени ерекшеліктерін жақсы түсіну қажет. Төртіншіден, тауарларға қарағанда қызмет түрлерін стандарттау қиынырақ. Қызмет көрсетуші көп жағдайда сатып алушының қажеттіктерін ескеріп, оған бейімделіп отыруға тиіс. Осындай бейімделу процесі клиенттің тікелей қатысуын және қызмет көрсету барысында онымен ынтымақтасуды талап етеді.

Кейбір қызмет түрлеріне қатысты сұраныс көбінесе тауар экспортына байланысты болады. Банк қызметі, сақтандыру және тасымалдау секілді ілеспе қызмет түрлері болмағанда, Америка Құрама Штаттарынан көптеген тауар түрлерін сыртқа шығару мүмкін болмас еді. Мысалы, ірі аудиторлық (бухгалтерлік) фирмалардың қызмет көрсету аясы кеден талаптарын орындау саласын да қамтиды. Жаһандану әсерінен және АҚШ Кеден басқармасының талаптарын орындау қажеттігіне сай кең тараған аудиторлық фирмалар мүдделі компанияларға кеден ережелерін сақтауға қатысты мамандандырылған қызмет түрлерін ұсынууда. 1993 жылғы **Кеден қызметін модернизациялау туралы актінің** күшіне енуіне байланысты, импорттаушылар мен экспорттаушылар мерзімді кедендік тексеріс құжаттарын тапсырып отыруға тиіс, сонымен қатар олар іс жүргізу талаптарын қатаң түрде сақтауы қажет. Аудиторлық фирмалар қызмет көрсету аясын кеңейтіп, енді экспорттаушылар мен импорттаушыларға алымдар мен қосымша құн салығын азайту, трансферлік бағаларды бекіту және халықаралық салық салу мәселелерін шешуге қатысты кеңес беру қызметтерін көрсетіп жүр. Сонымен қатар бұл фирмалар бағалау, жабдықтаушылар табу, сауда стратегияларын айқындау, логистика, сауда процесін басқару және ақпараттық технологиялар саласында кеңес береді.

Саяхат және туризм

АҚШ-тың қызмет көрсету секторының ең ірі жеке категориясы – саяхат және туризм саласындағы бизнес, соның ішінде демалу, сауығу (рекреация) және мәдени сипаттағы қызмет түрлері. Бұл сала әралуандығымен ерекшеленеді және тасымалдау, орналастыру (*үй-жай*), тамақтандыру, рекреация, сондай-ақ жол жүру кезінде жұмсалатын ұсақ шығындарды өтеу сияқты қызмет түрлерін қамтиды.

Қоршаған ортаны қорғау қызметтері

Қоршаған ортаны қорғау технологиялары саласы қоршаған ортаны қорғау, қоршаған орта жағдайын тексеру, қоршаған ортаны қорғау ережелерін сақтау, қоршаған ортаның ластану деңгейін қадағалау, қалдықтарды жою, ластанған нысандарды қалпына келтіру, қоршаған орта инфрақұрылымын жобалау және пайдалану, тиісті ресурстармен қамтамасыз ету сияқты пайда түсіретін барлық қызмет және тауар түрлерін қамтиды. АҚШ – дүниежүзіндегі қоршаған ортаны қорғау технологияларының ең ірі өндірушісі әрі тұтынушысы.

Тасымалдау қызметі

Бұл сектор әуе, теңіз, ішкі су жолдары арқылы, теміржол, жүк көліктері, құбыр жолдары және әртүрлі көлік құралдарының көмегімен тасымалдау, сондай-ақ порт, әуежай, жүк станциялары мен автокөлік терминалдарындағы қосымша қызмет түрлерін қамтиды. Тасымалдау – халықаралық тауар саудасы, барлық шығарылған, өндірілген өнімдер мен ауыл шаруашылығы өнімдерін нарыққа жеткізу, сонымен қатар іскер азаматтарды, саяхат және туризммен айналысатын адамдарды тасымалдау үшін қажет таптырмас қызмет түрі.

Банк, қаржы және сақтандыру қызметтері

АҚШ қаржы институттары бухгалтерлік есеп жүргізу, кредиттік карта операцияларын іске асыру, деректер жинау секілді салаларда халықаралық деңгейде бәсекеге қабілеті өте жоғары. АҚШ сақтандырушылары андеррайтинг (құнды қағаздарды кепілді түрде орналастыру) пен тәуекелдерді басқарудан бастап, халықаралық нарықтағы сақтандыру операциялары мен келісімшарттарды жүргізуге дейінгі пайдалы қызмет түрлерін ұсынады.

Телекоммуникация және ақпараттық қызметтер

Электрондық коммерция қызметтеріне электрондық пошта, ақша аудару және деректер алмасу, сонымен қатар деректерді өңдеу, желіге қосу қызметі, электрондық ақпарат қызметі және кәсіби компьютерлік қызмет сияқты қызмет түрлері жатады. АҚШ – жаңа технологиялар маркетингі саласында алда келе жатқан ел; ол сондай-ақ компьютерлік операциялар, деректерді өңдеу және тасымалдау, онлайн қызметтер, компьютерлік технологиялар саласындағы консалтинг және жүйелік интеграция салаларында бәсекелік артықшылыққа ие.

Білім беру және арнайы дайындықтан өткізу қызметтері

Басқарушы құрамды дайындықтан өткізу, техникалық дайындық бағдарламаларын ұйымдастыру, ағылшын тілін үйрету – осы салаларда АҚШ мамандарының білімі мен тәжірибесіне тең келетіндер жоқ. Осындай оқыту-дайындау қызмет түрлерінің экспорттық нарығы кеңейіп, тауарлар мен қызмет көрсету секторларының басым бөлігін қамтып отыр.

Коммерциялық, кәсіби және техникалық қызмет түрлері

Бұл секторға есептеу, жарнама жасау, заң және менеджмент мәселелері бойынша кеңес беру қызметтері жатады. Бұл қызметтердің халықаралық нарығы АҚШ-тың ішкі нарығынан жылдам кеңейеде. Дүниежүзіндегі ұйымдар мен коммерциялық кәсіпорындар АҚШ компанияларын осы сектордың көшбасшылары деп таниды.

Ойын-сауық

АҚШ кино және музыка индустриясы дүниежүзі бойынша аудитория жинауда үлкен жетістікке жетті. АҚШ кино компаниялары өз туындыларын кинотеатрларда, телевидение, видеотаспалар, DVD және CD-дискілерге жазып көрсету құқығын лицензиялап, сатады.

Сәулет-құрылыс және инженерлік-техникалық қызметтер

АҚШ-тың құрылыс индустриясы – технологиялық тұрғыда көш бастап келе жатқан сала. АҚШ компаниялары осы салада қызмет көрсетуде (әсіресе электр энергетика нысандарын салу, биоремедиация және инженерлік-техникалық қызметтер көрсету), жұмыстарды басқаруда мол тәжірибе жинақтаған, сондықтан олар халықаралық жобаларды жүзеге асыруда бәсекелік артықшылыққа ие.

16.2-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Өсу потенциалы жоғары АҚШ-тың қызмет көрсету экспорты

Қызмет көрсету экспортының қарқынды дамуын ескере келе, АҚШ Сауда министрлігінің шешімімен **Қызмет көрсету саласы басқармасы** қызмет түрлері саудасына сараптама жасау және оны алға жылжыту бойынша өкілетті орган болып белгіленді. Бұл басқарма мүдделі тараптарға шетелде қызмет көрсету мүмкіндіктері туралы ақпарат береді. Оның қызмет көрсетудің белгілі бір секторына маманданған (ақпарат, тасымалдау, туризм, маркетинг, қаржы және менеджмент) бірнеше бөлімі бар.

Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісім (GATS)

ДСҰ қабылдаған GATS – барлық мүше елдерге қатысты басты міндеттемелер айқындалған **Шекті келісім**. Ұзақ уақыт бойы әлем елдеріндегі қызмет көрсету секторларында тек сол елдердің ұлттық кадрлары жұмыс істеп келді. Кейбір мемлекеттер әлі күнге дейін агент (өкіл) ретінде тек қана сол ел азаматтары болуға тиіс деген талап қояды, ал басқалары коммерциялық агенттердің атқарушы билік органдарында тіркелу қажеттігін алға тартады. Мәселен, басқа бір елден келген заңгер, сәулетші, дәрігер және басқалары қайта дайындықсыз немесе қайтадан аттестациядан өтпейінше басқа мемлекетте қызмет атқара алмайды. Еуропалық одақтың кейбір елдерінде сертификат алған адамның қосымша білім алып немесе арнайы дайындықтан өтпестен, ЕО-ның басқа елінде мамандығы бойынша қызмет етуіне жағдай жасалған. Соңғы он жылда электрондық қызмет көрсету саласының кең етек алуы арқасында жекелеген мемлекеттердің қызмет түрлері саудасын реттеу үшін енгізген шектеулері елеусіз қалуда. Көптеген мемлекет трансшекаралық электрондық қызмет түрлерін, соның ішінде электрондық банк қызметі, қашықтықтан оқыту, бағдарламалық жасақтама әзірлеу, кеңес беру қызметтері мен ортақ жобаларды іске асыру жұмыстарын қамтитын нормативтік актілеріне тиісті өзгерістер енгізді.

Қатысушы ел үкіметі белгілі бір мемлекеттік қызмет түрін GATS талаптарына сай ырықтандырмауға құқылы болса да, халықаралық бизнес қоғамдастығының «коммерциялық негізде көрсетілетін» кез келген қызмет түрін мүмкіндігінше ырықтандыру талабын ескеруге мәжбүр. Су және электр энергиясымен қамтамасыз ететін коммуналдық кәсіпорындар қызметін тұтынушылар сатып алатындықтан, бұл қызмет түрлерін коммерциялық деп сипаттауға әбден болады. Бұл анықтамаға сүйеніп, «коммерциялық негізде көрсетілетін» қызметке іс жүзінде кез келген қоғамдық қызмет түрін (полиция, әскер, түрме, сот жүйесі, мемлекеттік басқару және үкімет) жатқызуға болады. Бұл қысқа мерзім ішінде біз әлеуметтік игілік ретінде танып келген жалпыға қолжетімді қызмет түрлерінің жекешелендірілуіне, яғни олардың табыс табуды көздейтін жабдықтаушыларға мердігерлікке беріліп, халыққа тек ақылы түрде көрсетілуіне жол ашуы мүмкін. Бірқатар

мемлекетте бұл процесс әлдеқайда кең тараған. Әдетте мұндай өзгерістер халықты дұрыс хабардар етпей, олармен кеңеспей іске асырылады.

GATS келісімінің преамбуласында көрсетілетін қызметтер саудасын ырықтандыру елдердің, әсіресе дамушы елдердің экономикалық өсуі үшін қажет шарт екені атап өтілген. Бұл – кедей және дамушы мемлекеттерге өздерінде жоқ қызмет түрлеріне қол жеткізуге мүмкіндік беру жолы.⁴ GATS-тің негізгі екі принципі – көрсетілетін қызметтердің халықаралық саудасының ашықтығын және либерализациясын арттыру. Бірінші принцип қатысушы мемлекеттерді олардың аумағында қызмет көрсетуге ниет білдірген шетелдік тараптарға арналған анық әрі берік ережелер қабылдауға шақырады. Екінші принцип – ырықтандыру, көрсетілетін қызметтер саудасы саласындағы кедергілерді азайту. Сауданың осы саласын оңтайландырудың бір жолы – мүдделі елдердің қызмет көрсетуші мамандардың ғылыми дәрежелерін, лицензияларын және сертификаттарын өзара мойындау. Оңтайландырудың балама әдісі – стандарттар мен талаптарды аймақтық және халықаралық деңгейде үйлестіру. Осындай үйлестіру шаралары NAFTA және ЕО шеңберінде жүзеге асырылды.

GATS және басқа да халықаралық механизмдердің пайдасы қандай? Бұл механизмдердің іске асуы арқасында ЖІӨ мен экспорт көлеміндегі қызмет көрсету үлесі артады. Бұған бірнеше фактор себепші болады: елдердің ұлттық өндіріс салаларын жекешелендіруімен байланысты технологиялық даму мен қызмет көрсету саласының коммерциялануы. Көрсетілетін қызметтер саудасындағы кедергілердің азаюына қаржы, көлік және телекоммуникация қызметтерінің кең таралуы және халықаралық сипатқа ие болуы. Көрсетілетін қызметтердің еркін айналымы жалпы инвестициялар көлемінің өсуіне, тікелей шетелдік инвестициялардың көбеюіне себепкер болады. Сондай-ақ компаниялар мен жеке тұлғалар жергілікті деңгейде мүмкін болмаған өндіріс көлемін арттыра алады.

GATS-тің II бөлімінде ортақ міндеттемелер мен принциптер айқындалған. **Ең қолайлы жағдай жасалған ел** деп белгіленген міндеттемеге сай, әрбір тарап «ұқсас қызметтер немесе кез келген басқа елдегі көрсетілетін қызметтерді жеткізушілер үшін өзі ұсынатын режимге қарағанда, қолайлылығы кем түспейтін режимді кез келген басқа мүше-елдің көрсететін қызметтеріне және көрсетілетін қызметтерді жеткізушілерге дереу және сөзсіз ұсынады». **Транспаренттік** талаптары шетелдік жеке тұлғалар мен компаниялардың ұсынатын қызмет түрлеріне қатысты барлық нормативтік-құқықтық актілер мен ережелердің жариялануын қамтиды. Қызмет саудасына трансшекаралық ережелер емес, елдің ішкі ережелері айтарлықтай әсер ететіндіктен, тиісті ереже талаптарына сай, жалпы қолданыстағы осындай шаралар ақылға қонымды, объективті және әділ жолмен жүзеге асырылуға тиіс. Бұл келісімде қызмет көрсетуге қажет рұқсат, лицензия немесе сертификаттарды **тану талаптарына** қатысты міндеттемелер де белгіленген. Мұндай талаптар көп жағдайда заң, инженерлік-техникалық, медициналық, сақтандыру және бухгалтерлік есеп жүргізу саласындағы кәсіби қызмет түрлері саудасына қатысты.

Келісімнің III бөлімінде ұлттық тізбеде көрсетілген нарыққа қол жеткізу және **ұлттық режим** ережелері қамтылған. Мысалы, қызмет көрсететін заңды тұлға немесе бірлескен кәсіпорын түріне қойылған ұлттық шектеулер немесе шетел капиталына қатысты кез келген шектеу алынып тасталуға тиіс. Ұлттық режим ережелеріне сай, қатысушы тарап шетелдік қызмет көрсетушілер мен жергілікті қызмет көрсетушілерге бірдей қарауға міндеттенеді. Келісімнің IV бөлімінде кезең-кезеңмен келіссөздер жүргізу арқылы және ұлттық тізбе (кесте) жасау арқылы қызмет көрсету саласын үдемелі ырықтандыру шарты қарастырылған. Келісімнің V бөлімінде институционалдық ережелер, соның ішінде консультациялар, дауларды реттеу және **Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі кеңес** құру қарастырылған.

GATS-тің бірінші қосымшасы еңбек күшінің қозғалуы жөнінде. GATS ережелеріне сай қызмет көрсететін адамдардың қозғалуына қатысты міндеттемелер бойынша келіссөз жүргізу мүмкіндігі бар. Бұл қосымша жұмысқа алу, азаматтық, уақытша тұрақтау немесе тұрақты түрде жұмысқа орналасуға қатысты қолданылмайды. Сонымен қатар онда өзін-өзі реттеу органдарына мүше болуға фьючерлік немесе бағалы қағаз биржасына қатысу жөніндегі ережелер көрсетілген. Телекоммуникациялар жөніндегі қосымша қоғамдық мақсаттарға орай телекоммуникация қызметтерімен, желілерімен бәрін қамтуға және оларды қолдану шараларына қатысты. Атап айтқанда, бұл қосымшада аталған қызметтердің шетелдік тарапқа да қолайлы және бірдей шарттарда қолжетімді болуы талап етіледі. Бұған қоса, бұл қосымшада дамушы мемлекеттерге телекоммуникация секторларын жетілдіруіне көмектесу үшін техникалық ынтымақтастықты ынталандыру қажеттігі атап өтілген.

GATS келісінде елдердің әртүрлі қызмет көрсету секторларында шетелдік қатысушылардың жұмыс істеуіне қалай рұқсат беретінін немесе қалай шек қоятынын көрсететін түрлі «қызмет көрсету тәсілдері»

айқындалған. GATS ережелерін қабылдаудың екі жолы бар. Біріншісі – барлық мүше-мемлекеттер келіссөздер арқылы жалпыға ортақ міндеттемелерді бекітеді. Мұндай міндеттемелерге, мысалы ашықтықты қамтамасыз ету, монополистердің немесе айрықша құқыққа ие қызмет көрсетушілердің жұмысын реттеу, саудада ең қолайлы жағдай жасау сияқты міндеттемелер жатады. Екіншісі – екіжақты келіссөздер немесе бірнеше мемлекет арасындағы келіссөздер нәтижесінде нарыққа барар жолдарды ашуға және ұлттық режимді қамтамасыз етуге арналған нақты міндеттемелер, сонымен қатар реттеуге қатысты арнайы міндеттемелер анықталады. Көрсетілетін қызметтер саудасы бойынша келіссөздердің ағымдағы раундында көзделген мақсаттар екі категорияға бөлінеді. Біріншісі – мемлекеттердің жалпы міндеттемелері қамтитын салаларда нарыққа кіру және ұлттық режимдегі шектеулерді алып тастауға бағытталған шаралар. Бұл категорияға жататын кейбір маңызды секторлар – қаржы, телекоммуникация, кәсіби қызметтер, жалдау және лизинг, компьютер және бағдарламалық жасақтама жасау, аудиовизуалдық қызметтер, құрылыс, саяхат, туризм және тасымалдау қызметтері. Екіншісі – GATS кеңесі қоршаған орта, энергетика, жедел жеткізу, тарату, денсаулық сақтау және білім беру секілді қызмет көрсету секторларының ауқымын кеңейтуге ниетті.

Қорытындылай келе, GATS келісімі аз дамыған елдерге пайда әкелетін қызмет түрлері саудасын ырықтандыруға ерекше назар аударады. 16.3-мысалды қараңыз: «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісімнен үзінділер». 2001 жылы сауда жөніндегі келіссөздердің Доха раунды сәтсіздікке ұшырағаннан кейін (5-тарауды қараңыз) жанданған келіссөздер дамыған елдердің дамушы елдерге технологиялар мен қызмет көрсетуге қол жеткізуіне көмектесуі қажет екенін анық аңғартты.

IV бап

Дамушы елдердің қатысуының өсуі

- 1 Дамушы елдердің халықаралық саудаға қатысуының өсуі: олардың көрсетілетін қызметтер саласындағы ұлттық әлеуетін күшейту, технологияға қол жеткізу арқылы қызмет тиімділігі мен бәсекеге қабілеттілігін арттыру;
- 2 Дамыған елдер:
 - а) көрсетілетін қызметтерді жеткізудің коммерциялық және техникалық аспектілеріне;
 - ә) кәсіби біліктікті тіркеуге, тануға және алуға; және
 - б) көрсетілетін қызметтер саласындағы технологиялардың қолжетімділігіне қатысты дамушы елдердегі қызмет көрсетушілердің тиісті нарықтық ақпаратқа қол жеткізуін жеңілдетеді.

XVI бап

Нарыққа қолжетімділік

Нарыққа қол жеткізу туралы міндеттемелер алынған секторларда мүше елдер ескермейтін және сақталуына назар аудармайтын шаралар:

- в) көрсетілетін қызметтерді жеткізушілер санын сандық квоталар, монополиялар, көрсетілетін қызметтердің айрықша жеткізушілері немесе экономикалық қажеттікті тексеру талаптары түріндегі шектеулер;
- г) қызмет көрсететін заңды тұлғалардың немесе бірлескен кәсіпорындардың құқықтық нысанына қатысты шарттар;
- ғ) шетелдік капиталдың қатысуына қойылатын шектеулер (акционерлік капиталдағы үлесі немесе жеке не жиынтық шетелдік инвестициялардың жалпы құны).

XXIII бап

Дауларды реттеу және шешімдерді орындау

Егер мүше мемлекет кез келген басқа мүше мемлекет осы Келісім бойынша өзінің жалпы немесе ерекше міндеттемелерін орындамайды деп санаса, ол мәселені өзара қолайлы шешу мақсатында Дауларды шешу туралы уағдаластыққа жүгінуі мүмкін (5-тарауды қараңыз)

16.3-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісімнен үзінді

Қызмет түрлері және интернет

Электрондық коммерцияның кең таралуы мен интернет арқылы қызмет көрсету мүмкіндіктерінің көбеюіне байланысты GATS міндеттемелерінің рөлін нақтылау қажеттілігі туындады. Уақыт өте келе экономиканың барлық дерлік секторында көрсетілетін қызметтердің трансшекаралық сипатта болғаны талап етіледі. Мысалы, қаржылық қызмет түрлерін алсақ, қызметтерді шетелден көрсету әлдеқайда тиімді болса, онда реттеуші органдар дәл осы қызметтерді жергілікті еншілес компания арқылы жүргізу қажеттігін негіздеуге тиіс. Алайда мұндай жағдайда мемлекеттер мен еркін сауда аймақтары интернет арқылы жүргізілетін трансшекаралық операцияларды бақылауға бағытталған арнайы заңдар қабылдауы ықтимал. Тұтынушылар құқығын қорғау заңдарына шетелдік сатушылар мен интернет транзакцияларын жүргізетін азаматтарды қорғауды көздейтін өзгертулер мен толықтырулар енгізілуі мүмкін. Осындай нормативтік актінің бірі –

Қашықтықтан келісімшарт жасасу жөніндегі ЕО директивасы⁵, оның сипаттамасы 16.4-мысалда (*Салыстырмалы құқық*: «Қашықтықтан келісімшарт жасайтын тұтынушыларды қорғау») берілген.

Тұтынушы құқығын қорғайтын заңдардың басым көпшілігінде көрсетілгендей, Қашықтықтан келісімшарт жасасу жөніндегі ЕО директивасы (шетелдік) сатушылардан белгілі бір ақпаратты ашық жариялауды талап етеді. Қойылған талап бойынша ашып көрсетілетін ақпаратқа сатушының орналасқан жері, сатылатын қызметтің бағасы мен үстеме құны, тұтынушының келісімшарт ережелерін сақтайтын мерзімі сияқты мәліметтер жатады. Директива сатушыға телефон арқылы ұсыныс жасауға рұқсат бергенімен, одан тұтынушымен арадағы мәмілені жазбаша түрде растауды талап етеді. Электрондық пошта арқылы растау жазбаша түрде растаумен парапар. Тұтынушының жеті күн ішінде мәміледен бас тартып, төлеген ақшасын толығымен қайтарып алуға құқығы бар. Директиваға сай, сатушы талап етілген ақпаратты бермеген жағдайда, тұтынушы мәміледен бас тарта алатын мерзім үш айға дейін ұзартылады. АҚШ-тың кейбір федералдық және штат деңгейінде қабылданған тұтынушылар құқығын қорғау жөніндегі нормативтік-құқықтық актілерде сатушы мен сатып алушы арасындағы келісімшарттың күшін жою туралы осыған ұқсас ережелер қарастырылған.

Директиваның соңғы параграфын ескере кету маңызды. Бұл параграф ЕО-ға кірмейтін мемлекет құқығына сілтеме жасап (басқа құқық таңдау жөнінде ескертпе жасап), Директива ережелерін мойындамаудың алдын алады. Сондықтан директива қамтыған мәселелерге қатысты дау туындаған жағдайда, құқық таңдау ескертпесі бойынша келісімшарт тараптары қолданатын құқық ретінде АҚШ-тың Калифорния штатының құқығы назарға алынбайды. Десек те Калифорния штатының құқығын директивада қамтылмаған мәселеге қатысты даулы жағдай туындағанда ғана қолдануға рұқсат. Соңында ескере кететін жайт, аталған директива ЕО мүше елдерінің тұтынушы құқықтарын қорғау туралы заң талаптарын күшейтуіне тыйым салмайды. Өкінішке қарай, АҚШ экспорттаушысы директива шарттарын орындап қана қоймай, ЕО-дағы өзі таңдаған әрбір елдің тұтынушылар құқығын қорғау жөніндегі талаптарын да мұқият зерттеуі қажет.

Тұтынушының құқықтары

1. Қашықтықтан қандай да бір келісімшарт жасаспас бұрын, тұтынушыға жеткізушінің кім екені, оның мекенжайы; тауар немесе көрсетілетін қызмет сипаттамасы мен оның бағасы; жеткізу шығындары; төлем жасау, жеткізу немесе қызмет көрсету шарттары; бас тарту құқығының бар-жоғы; ұсынылған бағаның немесе ұсыныстың жарамдылық мерзімі мен келісімшарт мерзімі; қашықтықтан байланыс жасау құны туралы анық және толық ақпарат берілуге тиіс.
2. Бұл ақпарат коммерциялық транзакциялардағы адалдық принциптері мен кәмілет жасқа толмағандарды қорғау принциптеріне сәйкес болуға тиіс. Телефон шалған жағдайда, хабарласқан сатушы, ең алдымен, өзі туралы ақпарат беріп, қандай мақсатпен хабарласқанын айтуы қажет.
3. Тұтынушы жазбаша түрде немесе басқа сенімді ақпарат тасымалдаушылар (электрондық пошта) арқылы келісімшарттың жасалғаны туралы растау алуға тиіс. Мына төмендегі мәліметтер де жазбаша түрде берілуге тиіс: қайтару/бас тарту құқығын жүзеге асыру шаралары; шағымдар жолдау мекенжайы; сатып алғаннан кейінгі қызмет көрсету шарттары; келісімшарттың күшін жою туралы ережелер.
4. Тұтынушының мәміледен бас тартуға құқығы бар. Егер жеткізуші өзінің ақпарат беруге қатысты міндеттемесін орындаса, онда тұтынушы жеті күн ішінде ұсынылған тауардан не қызметтен айыппұлсыз бас тарта алады.
5. Егер жеткізуші ақпарат беруге қатысты міндеттемелерін орындамаса, тұтынушының бас тарту мерзімі үш айға ұзартылады. Жабдықтаушы тұтынушы төлеген ақшаны отыз күн ішінде толық қайтарып беруге тиіс.
6. Жеткізуші келісімшартқа сай өз міндеттемелерін орындамаса, ол туралы тұтынушы хабардар етіледі және оған төленген сома қайтарылады. Кейбір жағдайда, төленген сомаға сай тауар санын жеткізу немесе қызмет көлемін көрсету мүмкіндігі бар.
7. Тапсырыс берілмеген тауарлар жеткізілген жағдайда, тұтынушының жауап бермеуі оның келіскенін білдірмейді.
8. Жеткізуші автоматты қоңырау шалу құралдарын немесе факсті қолданбас бұрын тұтынушыдан рұқсат алуы қажет.
9. Одаққа мүше емес мемлекеттердің заңдарын қолданғанда, ЕО-ға мүше мемлекеттер тұтынушылар құқығының сот арқылы және әкімшілік тәртіпке сай сақталуын қамтамасыз етуге тиіс.

16.4-мысал. *Салыстырмалы құқық*: Қашықтықтан келісімшарт жасайтын тұтынушыларды қорғау

Дереккөз: EU Directive 97/7/EC

Шетел азаматтарын жұмысқа алу

Өнімдерін халықаралық деңгейде сатуға ұмтылған кез келген компанияға шет елде өкілдік ашуға не өз атынан өкілдік ететін тарапты анықтауға тура келеді. Осылайша ол қызмет көрсету нарығындағылардың көмегіне жүгінуге мәжбүр болады. Мәселен, шетелдік нарыққа алғаш рет енуді көздейтін экспорттаушы

үшін мұның үш балама жолы бар. Біріншісі – бұрыннан жұмыс істеп жүрген қызметкерлерге жүгіну немесе шетел азаматтарын жалдау. Екіншісі – қажет қызмет түрін көрсету үшін тәуелсіз мердігерлерді жұмысқа алу. Тәуелсіз мердігерлер ұсынатын қызметтердің ең көп қолданылатын түрі – сауда өкілдігі. Үшіншісі – шетелдік компаниямен дистрибьюторлық келісімшарт жасасу. Сарапшылардың болжамдарына сай, дүниежүзілік сауданың жартысынан астамы сауда өкілдері мен дистрибьюторлар арқылы жүргізіледі.⁶

Шетелдік сауда өкілі – шетелдік сатушылар атынан тауар сататын, қызмет көрсететін, өкілдік ететін және тауар тарататын агенттер. Келесі бөлімдерде шетел азаматтарын жұмысқа алу мен тәуелсіз мердігер таңдау арасындағы айырмашылық айқындалып, осы айырмашылықтардың маңызы, шетелдік сауда өкілдері мен дистрибьюторлар қызметін қолдануға қатысты заң талаптары сөз болады. Еңбек қатынастары немесе **тәуелсіз мердігерлер** қатынастары – мүдделі тараптардың өзара келісуі, келісімшарт жасасуы арқылы шешілетін жеке мәселе. Дей тұрғанмен, шет мемлекеттердің заңнамасында аталған мүдделі тараптар арасындағы қатынастарды (мысалы: хабарлама жасау, келісімшартты тоқтату, сыйақы төлеу мәселелері) реттейтін ережелер бар.

АҚШ-та және басқа мемлекеттерде қолданылатын «агенттік», «жұмысқа алу», «тәуелсіз мердігер» деген терминдердің анықтамасы бірдей болмауы мүмкін. Мысалы, *агент* сөзінің өзі түрлі мағынада қолданылады. Жалпы алғанда, *агент* деп жалданған адамды, ал оны жалдаған тарапты *принципал (principal)* деп атайды. *Агент* термині тәуелді және тәуелсіз агенттердің екеуіне де қатысты қолданылады. Жұмысшы/қызметкер – тәуелді агент. Жұмысқа алу және агенттік қатынастар жөніндегі бірқатар заңдар жұмыс беруші – жұмысшы қарым-қатынасын реттейді. Ал тәуелсіз мердігер қызметін атқаратын консультантты (кеңес берушіні) *тәуелсіз агент* деп атайды. Агенттік жөніндегі заңдар жұмысқа алушы компания (принципал) мен консультант (агент) арасындағы қарым-қатынасты реттейді. Кейбір шет мемлекеттердің құқықтық жүйелерінде аталған қарым-қатынасты қатаң бақылайтын нормативтік құжаттар өте көп. Келесі екі бөлімде еңбек қатынастары мен тәуелсіз мердігер қатынастарының жалпы сипаттамасы берілген.

Еңбек қатынастары

АҚШ еңбек қатынастарының философиялық негізі болып есептелетін **Ерікті түрде жұмысқа жалдау доктринасына** сай, мерзімді еңбек шартынан басқа жағдайларда, қос тараптың кез келгені еңбек қатынастарын өз еркі бойынша тоқтата алады. Қызметкер өзін жұмыс беруші жұмыстан әділетсіз шығарды деп сотқа шағымдануы мүмкін. Мұндай жағдайды болдырмау үшін компаниялар еңбек шартын жасаспауы қажет және жұмысқа алу кезінде жұмыс берудің «ерікті түрде» жүргізілгенін анық ескертуге тиіс. Осындай ереже АҚШ-та орналасқан халықаралық компаниялардың жұмысқа алу туралы нұсқаулығында анық көрсетілуі керек. Біріншіден, нұсқаулықта компанияның жұмысқа алу туралы ережесі барлық еншілес компанияларға да қатысты екені атап өтілуі тиіс. Осы ретте, әрине, «ерікті түрде» концепциясының басқа құқықтық жүйелерде өзгеше түсіндірілуі мүмкін екенін де ескеру керек.

Екіншіден, жұмысқа алу нұсқаулығында «барлық қызметкердің жұмысқа ерікті түрде қабылданғаны» нақты көрсетілуі тиіс. Жұмыс берушінің ішкі тәртіп ережесінде (этикалық кодекс) өрескел немесе дөрекі қылық, ұрлық немесе арамдық, компания ғимаратында ішімдік, немесе тыйым салынған заттарды қолдану және сақтау, компанияның ішкі ақпараттық желісінде жөн-жосықсыз файлдарды сақтау, электрондық пошта арқылы құпия ақпарат жіберу, сонымен қатар қызметтік ақпаратты, соның ішінде коммерциялық құпияны, бағдарламалық өнімдерді көшіру, жеке басына тиісу және кемсіту сияқты тыйым салынған қылық түрлері айқындалады.

Жұмыс беруші жоғарыда аталғандардың соңғысына ерекше назар аударуға тиіс. Мемлекеттердің осы мәселеге қатысты заң талаптары мен мәдени нормалары сан алуан. Сондықтан да компаниялар шетел қызметкерлерінің болуын ескере отырып, сексуалдық қол сұғуды (*sexual harassment*) болдырмауды көздейтін өз ережелерін дайындауы керек. 16.5-мысалда (*Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: «Сексуалдық қол сұғуға қарсы іс-қимыл ережелері»*) компанияның **сексуалдық қол сұғуға қарсы іс-қимыл ережелерін** жасап шығаруына арналған бірыңғай үлгісі көрсетілген. Аталған ережелер компанияның осы мәселеге қатысты жалпы қандай ұстанымда екенін анықтап көрсетуге тиіс, сонымен қатар оларда өрескел қылықтың нақты анықтамасы беріліп, шағым түсіруші ісін қараудың қолайлы процедурасы айқындалуы қажет. Мәдени және этикалық нормалардың бірдей болмауы мәселесі 2-тарауда талқыланды. Сол талдауды негізге ала отырып, АҚШ компаниясы сексуалдық қол сұғуға қатысты өз ережелерін басқа (жеңілдетілген) мәдени және құқықтық стандарттарға сай бейімдеуі не өзгертуі керек пе? Осындай өзгерістердің қажеттігін неге сүйеніп негіздеуге болады?

Жалпы ережелер

Компания басшылығы өз ұйымында сексуалдық қол сұғуға жол бермейтін жұмыс ортасын қалыптастыруға жауапты. Оларға сексуалдық сипаттағы ұсыныстар жасау немесе одан бас тартудың жеке тұлғаның жұмысқа жалдануына, орналасуына, сыйақы алуына, кәсіби дайындықтан өтуіне, қызметінің өсуіне, сондай-ақ еңбек қатынастарының басқа да шарттары мен жағдайларына әсер ететінін айтуға не қандай да бір жолмен мензеуіне қатаң түрде тыйым салынады.

Анықтама

Барлық қызметкерлерге, ауызша болсын, не іс-әрекеті арқылы болсын, адамның жеке басын қорлайтын сөздер айтуға немесе орынсыз қырындауға тыйым салынады. Осындай тыйым салынған іс-әрекеттерге адамға тіл тигізу, жақтырмаса да қылымсу, қырындау, жөн-жосықсыз ұсы-

ныстар жасау; нәсілдік, этникалық, діни және сексуалдық нышандағы ауызша кемсіту; адамның жеке басына немесе оның сыртқы келбетіне қатысты тіл тигізіп қорлау; сексуалдық сипаттағы заттар мен суреттерді көрсету, күш қолдану, жәбірлеу не еріксіз жыныстық жақындасу сияқты әрекеттер жатады. Қызметкерлердің сексуалдық қол сұғуына қатаң тыйым салынады. Мұндай әрекетке барған жұмысшы тәртіптік жазаға тартылып, жұмыстан шығарылуы мүмкін.

Шағымдарды қарау тәртібі

Шағым түскен жағдайда, компанияның этика мәселелері бойынша инспекторы немесе адам ресурстары бөлімі тез арада бейтарап және құпия түрде қызметтік тексеріс жүргізеді. Тексеріс біткеннен кейін, инспектор немесе адам ресурстары бөлімінің өкілі қызметкерге тексеріс нәтижесін хабарлайды.

16.5-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Сексуалдық қол сұғуға қарсы іс-қимыл ережелері

Дүниежүзінде еңбек қатынастары мәдени және құқықтық тұрғыдан әртүрлі қарастырылады. АҚШ-та ерікті түрде жұмысқа жалдау доктринасы қолданылса, Германияда қызметкердің құқықтық статусы **жұмысқа алудың меншік құқығы тұрғысынан** қарастырылады. Шетелдіктерді жұмысқа алуға ниеті бар АҚШ өндірістік компаниялары осындай ерекшеліктерді ескеруі керек. Мысалы, Германияда бір азаматты жұмысқа алған шетел компаниясы Германияда «тұрақты статусқа» ие болып, экспорттаушы ретінде Германия аумағында түскен табысынан салық төлеп тұруы қажет. Сондықтан бұл компанияның Германия азаматын тәуелсіз мердігер ретінде жұмысқа тартқаны жөн.

ЕО елдері азаматтарын жұмысқа алуды жоспарлап отырған шетелдік компаниялар Еуропа мемлекеттерінің тиісті заңнама талаптарынан, соның ішінде еңбек қатынасын тоқтату шарттарынан толық хабардар болуға тиіс. Германияда жұмыстан босатылатын қызметкерді алдын ала ескерту мерзімі қызметкердің жұмыс өтіліне байланысты кемінде төрт апта, ең ұзақ дегенде жеті ай болуы мүмкін. Заңға сәйкес, қызметкерді жұмыстан шығару туралы шешім міндетті түрде **кәсіпорын кеңесімен** мақұлдануы керек. Қызметкер өзін жұмыстан «негізсіз» шығарды деп санаса, ол қызметіне қайтып оралу және шығындарын өтеп алу үшін сотқа шағымдана алады. Жүкті әйелдер мен кәсіпорын кеңесінің мүшелері секілді қорғалған топ өкілдерін жұмыстан шығаруға болмайды. Жұмыстан шығуға байланысты өтемақы мөлшері, жұмысшының қызмет мерзіміне байланысты біржылдық жалақы көлеміне тең немесе одан да көп болуы мүмкін. Сондықтан шетел азаматын жұмысқа алу туралы шешім қабылдағанда мұқият болу қажет.

Франция Еңбек кодексінің талаптарына сай, жұмыстан шығарылатын қызметкермен жеке кездесу өткізу және оған алдын ала ескерту беру керек. Осылайша жұмыс беруші еңбек қатынастарын біржақты дереу тоқтата алмайды. Германиядағыдай, жұмыстан шығарылған азаматтың сотқа шағымдану құқығы бар. Еңбек келісімшартын бұзғаны үшін азаматтық-құқықтық санкциялар салынуын болдырмау мақсатымен жұмыс беруші қызметкерді жұмыстан шығаруға нақты да маңызды себептері бар екенін дәлелдеп беруге тиіс. Сондай-ақ қызметкер жұмыс өтіліне байланысты өтемақы талап етуге құқылы. Заңда бұрынғы қызметкердің аталған өтемақыдан бас тартып, **конверсиялық келісімшарт** жасасуды талап ету құқығы да қарастырылған. Конверсиялық келісімшарт (*алмастыру келісімшарты*) бойынша, қызметкер жұмыс беруші есебінен әдеттегіден жоғары мөлшерде жұмыссыздық бойынша мемлекеттік жәрдемақы алып, қайта даярлау немесе біліктікті арттыру бағдарламасына қатыса алады. Егер жұмыстан шығару экономикалық себептерге байланысты болса, жұмыстан шығарылған қызметкер: 1) компаниядағы басқа бос орынға (болса) ауысуға; 2) экономикалық жағдай өзгерсе, бір жыл ішінде жұмысқа қайта орналасуға құқылы.

Францияда жұмыс беруші **қызметі қажет болмаған** жұмысшыларды жұмыстан шығаруы мүмкін. Мұндай жағдай әдетте ұйымды қайта құрылымдау және штатты қысқарту салдарынан туындайды. Қызметкерлерді жаппай жұмыстан шығармаса бұрын, жұмыс беруші кәсіподақтармен кеңесуі қажет. Жұмыстан шығарылатын қызметкерлер заңда белгіленген критерийлерге сай (отбасында қызметкердің қарауындағы адам саны, жұмыс өтілі мен ұйымның қажеттілігі) анықталады.

Бұрын Кеңес Одағына кірген мемлекеттерде еңбек қатынастары әлі күнге дейін өте қатаң реттелген. Мысалы, **Ресейдің Еңбек кодексіне** сай, жұмыс берушінің еңбек қатынасын тоқтату процедурасы күрделі. Мұнда әйелдердің ана болу және бала күтіміне байланысты үш жылға дейінгі мерзімге демалысқа шығу құқығы қарастырылған. Заң талаптарына сай, жұмысқа алынатын қызметкермен жазбаша келісімшарт жасалуға тиіс; жұмыстан шығарылатын қызметкермен кезінде осындай келісімшарттың жасалғаны – міндетті талап. Сондықтан қызметкерді жұмыстан шығармас бұрын заңгерлердің кеңесіне жүгіну қажет.

Италияда кәсіподақтар жұмыс берушілерді одаққа мүшелік немесе одақ қызметіне қатысты ережелерді бұзғаны үшін заң бойынша жауапкершілікке тарта алады. Қолданыстағы заңнамаға сай, сот жұмыс берушіге тыйым салу жөнінде шешім шығаруы мүмкін. Сот процесі кәсіподақ шағым түсіргеннен кейін екі күн ішінде басталуға тиіс.

Италия заңнамасының басты айырмашылығы – жұмыс берушінің қызметке алу еркіндігінің шектелуі. Мұнда азаматтарды жұмысқа орналастыру мемлекет (қоғам) мүддесі деп танылады. Сондықтан халықты жұмыспен қамту жауапкершілігі бірнеше үкіметтік ұйымдарға, атап айтқанда Еңбек министрлігі мен Жұмыспен қамту жөніндегі орталық комиссияға, сондай-ақ аймақтық және провинциялық жұмысқа орналастыру бюросына жүктелген. Қызметкер іздеген жұмыс беруші жұмысқа орналастыру бюросына тиісті өтініш беріп, өзіне қажет жұмыскердің категориясы мен білігінің деңгейін көрсетуі керек. Жұмысқа орналастыру бюросы үміткерлерді өзінде тіркелген **жұмысқа алу тізімінен** таңдайды. Осы ретте жұмысын ауыстыруға ниет білдіргендерге қарағанда, жұмыссыздарға басымдық беріледі. Бұл процедура *annunziona numerica* немесе **санына қарап жұмысқа алу** деп аталады.

Соңғы кезде Италияда жұмыс берушілерге азаматтарды тікелей жұмысқа алу мүмкіндігін беру мақсатында санына қарап жұмысқа алу практикасы біршама жеңілдетілді. Жұмыс берушілер төмендегі лауазым иелерін тікелей жұмысқа ала алады: 1) менеджерлер (басшылық) және басқарушы құрам қызметкерлерін; 2) бұрын жұмысқа орналастыру бюросы арқылы алынған қызметкерлердің 50%-ын; 3) пайданы өзара бөлісу негізінде төлем алатын қызметкерлерді. Италия заңнамасында **міндетті жұмысқа алу** ережесі қарастырылған. Заң бойынша 35 адамнан астам қызметкері бар компанияларда жұмыс күшінің 15%-ы келесі санаттағы адамдардың есебінен құралуға тиіс: соғыс мүгедектері, еңбек қабілеті шектеулі азаматтар, загіптар, саңырау немесе мылқау адамдар, әскери қызмет немесе жұмыс салдарынан жетім және жесір қалғандар.

Еңбек қатынастарын тоқтату мәселесіне келсек, италиялық жұмыс беруші заңмен бекітілген **кеңесу процедурасын** өткізуге тиіс; мұндай процедурада ұжымдық еңбек шартында белгіленген тәртіппен немесе қалыптасқан дәстүр мен тәжірибеге сай ескерту беру қарастырылған. 16.6-мысалды қараңыз: «*Салыстырмалы құқық*: Италиядағы кеңес беру тәртібі». Ескерту бермеген жұмыс беруші жұмысшыға **ескерту орнына оның шығындарын өтеуге** міндетті. Өтемақы мөлшері жұмысшының ескерту берілген жағдайдағы мерзім ішінде алатын төлемақысына тең. Италиядағы кеңесу процедурасын қарастырған АҚШ жұмыс берушісі Италияда қызметкерді жұмыстан шығарудың қиындығына, қызметкерге тиесілі құқықтар ауқымына және төлемақы мөлшеріне таңғалуы әбден мүмкін. Орташа есеппен алғанда, қызметкерді жұмыстан шығару процесі шамамен үш айға созылуы ықтимал. Қызметкер жұмыстан шығарылғаннан кейін бір жыл ішінде жұмысқа қайта тұруға құқылы. Бұған қоса, қызметкер жұмыс берушінің Ұлттық әлеуметтік сақтандыру институтына жасаған төлемдері есебінен үш жылға дейін (жұмыссыздығына байланысты) жәрдемақы алып тұру құқығына ие!

Италияда жұмыс беруші жұмыстан шығарудың белгілі бір себебі болған жағдайда, қызметкерді ескертусіз жұмыстан шығара алады. Жұмысшыны **белгілі бір себеппен жұмыстан шығару** деп оның әдейі немесе білместіктен, өрескел теріс қылық жасағаны салдарынан еңбек қатынастарын жалғастыру мүмкін болмаған жағдайды айтады. Ұрлықтан басқа жайттардың белгілі бір себеппен жұмыстан шығаруға негіз болуы екіталай. Қысқасы, қызметкерлерімен еңбек қатынасын тоқтататын жұмыс берушілерге қатаң талаптар қойылады. Жұмыстан шығару өнім тізбегін жабу сияқты *дәйекті себептерге* негізделуге тиіс, алдын ала ескерту жазбаша түрде жасалып, онда жұмыстан шығаруға негіз болған жайттар көрсетілуі керек. Бұл процедура орындалмаса, еңбек қатынастары тоқтатылмайды.

Жұмыстан босатылған кез келген қызметкер 60 күн ішінде жұмыстан шығарылуына наразылығын білдіріп, келістіруші комиссияның араласуын талап ете алады. Тараптар келісімге келмесе, қызметкер жұмыстан заңсыз шығарылуына байланысты сотқа шағымдана алады. Осындай сот ісінде дәлелдеу ауыртпалығы жұмыс берушіге жүктеледі. Сот шешіміне сай жұмыстан шығару заңсыз деп танылса, қызметкер бес айдан он төрт айға дейінгі мерзімге сәйкес жалақы көлемінде шығынын өтеп алуға құқылы, ал жұмыс беруші жұмыстан шығарылған қызметкерді қайта жұмысқа алуға міндеттенуі мүмкін.

Халықаралық еңбек стандарттары

Еңбек қатынастарын реттеу аймақтық және жаһандық деңгейде даулы мәселеге айналды. Әлем бойынша мемлекеттік және халықаралық жұмысшылар одақтары ДСҰ-ның құрылуын, оның еркін сауданы дамытуға қатысты мандатының жеткіліксіз екенін сынға алған. Бұл топтардың пікірінше, еркін сауда туралы келісімдер еңбек стандарттарының талаптарын ескеріп жасалуы керек. Қазір ДСҰ еңбек қатынастарын реттеуге арналған стандарттарды қабылдаудан бас тартып отыр.

- | | |
|--|--|
| <ol style="list-style-type: none"> 1. Жұмыс беруші кәсіподаққа қызметкерді жұмыстан шығару ниеті туралы жазбаша хабарлама беруге тиіс. 2. Хабарлама алғаннан кейін жеті күн ішінде кәсіподақ өкілдерімен кездесу өткізіліп, қызметкерді жұмыстан шығармау (мысалы, оны басқа қызметке ауыстыру) мүмкіндігі талқылануы қажет. 3. Тараптар 45 күн ішінде келісімге келе алмаса, онда бұл іс аймақтық еңбек бюросында немесе жұмыстан шығару әртүрлі жерлерде орын алса, Еңбек министрлігінде қаралады. 4. Министрлік немесе еңбек бюросындағы келіссөздер мерзімі 30 күннен аспауы керек. 5. Тараптар жоғарыда көрсетілген мерзім ішінде келісімге келмесе, жұмыс беруші қызметі қажет емес деп тапқан азаматтарды жұмыстан шығаруға құқылы. 6. Жұмыстан шығарылған қызметкерлер жұмысқа жұмылдыру тізіміне алынып, бір жыл ішінде бұрынғы | <p>жұмыс орнына қайта орналасу артықшылығына ие болады.</p> <ol style="list-style-type: none"> 7. Жұмыстан шығарылған қызметкерлер дер кезінде алдын ала ескерту алуға немесе ескерту болмаса, шығындарын өтеп алуға құқылы. 8. Жұмыстан шығарылған қызметкерлер Ұлттық әлеуметтік сақтандыру институты (Istituto Nazionale della Previdenza Sociale немесе INPS) төлейтін жұмысқа жұмылдыру жәрдемақысын алуға құқылы. Жәрдемақы алып тұру мерзімі: 40 жасқа дейінгі қызметкерлерге – 12 ай, жасы 40-тан асқан қызметкерлерге – 24 ай, жасы 50-ден жоғары қызметкерлерге 36 ай. Жұмыс беруші INPS-ке «стандарт айлық жалақының» тоғыз есе мөлшерін төлеп, жәрдемақы қорына үлес қосып отырады. 9. Бұған қоса, қызметкерлер әрбір қызмет еткен жылы үшін бір айлық жалақысына тең мөлшерде жұмыстан шығуға байланысты төлем алуға құқылы. |
|--|--|

16.6-мысал. Салыстырмалы құқық: Италиядағы кеңес беру тәртібі

Мердігер ұжымдық еңбек шарты не жұмысшылар мен жұмыс берушілер арасындағы келіссөздер нәтижесінде белгіленген шарттарға сай жұмыс жүргізетін сауда немесе өнеркәсіп салаларындағы осыған ұқсас жұмыс түрлеріндегідей ыңғайлы жұмыс жағдайының болуын қамтамасыз етуге келісім береді. Аталған шарттар қабылданбаған жағдайда «мердігер жұмыс істейтін сауда не өнеркәсіп саласындағы жұмысшыларға жасалған жалпы жұмыс жағдайының болуын қамтамасыз етеді».

16.7-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Мемлекеттік келісімшарттардағы Халықаралық еңбек ұйымының еңбек қатынастарына қатысты ережелері

Қалыптасқан тарихи үрдіс бойынша **Халықаралық еңбек ұйымы (ILO)** еңбек қатынастарында қолданылатын халықаралық нормаларды жасаушы ретінде танылып келді. 1919 жылғы Версаль шартына сай құрылған ILO қызметі «еңбекті тек тауар немесе сауда нысаны ретінде ғана қарастыруға болмайды» деген принципке негізделген. Еңбек стандарттарының сақталуын қамтамасыз етудің жалпыға ортақ әдісі – сауда келісімдеріне **еңбек қатынасына қатысты ережелерді** енгізу (16.7-мысал. *Транзакцияларға назар аударыңыз*: «Мемлекеттік келісімшарттардағы Халықаралық еңбек ұйымының еңбек қатынастарына қатысты ережелері»). Осы әдістің қолданылғанын Солтүстік Америка еркін сауда келісімінен (NAFTA), әсіресе ЕО заңнамасынан айқын аңғаруға болады. Алайда ДСҰ келісімдерінің қолданысқа енуі барысында аталған ережелер қабылданбай қалды.

Халықаралық еңбек ұйымының Еңбек саласындағы негіз қалаушы қағидаттар мен құқықтар және оларды іске асыру механизмдері туралы декларациясында бірқатар «басты еңбек стандарттары» айқындалған, соның ішінде: 1) қауымдастықтарға бірігу еркіндігі және ұжымдық келіссөздер жүргізу құқығы; 2) еріксіз және мәжбүрлі еңбектің барлық түрін жою; 3) балалар еңбегін қолдануды жою; 4) еңбек және жұмыспен қамту саласындағы кемсітушілікті жою. Осы аталған басты еңбек құқықтары немесе стандарттары мен 2-тарауда талқыланған негізгі адам құқықтары арасындағы тығыз байланысқа назар аударыңыз. АҚШ заңнамасында осы негізгі еңбек құқықтарын сақтау міндеттемесі бекітілген. Мәселен, дамушы мемлекеттер еңбек құқықтарын бұзғаны үшін жеңілдетілген тарифтік мөлшерлемелерінен айрылуы мүмкін. Тарифтік артықшылықтардың бірыңғай жүйесі (GSP) туралы заң бойынша, «егер де мемлекет жұмысшылардың халықаралық деңгейде мойындалған еңбек құқықтарының сақталуын қамтамасыз етуге қадам жасамаса»,

оған қатысты жеңілдетілген тарифтік мөлшерлемелер алынып тасталады. АҚШ-тың 1930 жылғы Тарифтер туралы заңының 1307-бөліміне сай, қамаудағы адамдар мен мәжбүрлі түрде еңбекке салынғандар жасаған өнімдерді импорттауға тыйым салынады. Ал 1997 жылы осы 1307-бөлімге өзгертулер енгізіліп, мәжбүрлі түрде еңбекке салынған балалар жасаған өнімдерді импорттауға тыйым салынды. Бүгінде осындай ережелер толықтай орындалмай жүр деп пікір білдіретіндер де бар.

ЕО еңбек стандарттарын нақты қызмет түрлері жөніндегі келісімдерге енгізуді кезең-кезеңімен іске асырды. Мәселен, ЕО директиваларының талаптары бойынша мемлекеттік сатып алу келісімшарттарына еңбек қатынастары туралы ережелер енгізілуге тиіс. Еуропада еңбекті қорғаудың тағы бір тетігі бар, ол – жоғарыда сөз болған Кәсіпорын кеңесі. Осындай жұмысшылар кеңесі компаниялардан еңбек күшін және кәсіпорынды басқа жерге ауыстыру мәселесі бойынша қызметкерлермен кеңесуді және оларды хабарландыруды талап етеді. 1993 жылы Hoover Europe компаниясы Франциядағы кәсіпорынның жұмысын тоқтатқанын жариялады, осының салдарынан 700 жұмысшының 600-і жұмысынан айырылды. Қоғам талабына жауап ретінде ЕО **Еуропалық кәсіпорын кеңесі туралы директиваны**⁷ мақұлдады. Бұл директиваға сай, ірі компаниялар, әсіресе трансұлттық корпорациялар Еуропалық кәсіпорын кеңестерін (EWC) құруға тиіс.

Тәуелсіз мердігер келісімшарты

Шетелдік агентті жұмысқа жалданған қызметкер, серіктес (бірлескен кәсіпорында) немесе тәуелсіз мердігер ретінде тағайындауға болады. Осы ретте еңбек қатынастарының дұрыс формасын таңдау маңызды. Шетелдік агентті тәуелсіз мердігер ретінде жалдаған жағдайда, еңбек қатынастарын реттейтін жоғарыда аталған нормалар қолданылмайды. Бұған қоса, шетелдікті жұмысқа алатын принципал (АҚШ компаниясы) тәуелсіз мердігер іс-әрекеті үшін жауапты емес, өйткені шетелдік өкіл оның қызметкері немесе серіктесі болып саналмайды.

Тәуелсіз мердігер статусы жазбаша келісімшартта әрі сол келісімшартты іске асыру барысында сақталуға тиіс. Өкілдік ету ережелеріне сай, принципалдың агент әрекеттері үшін субститутивті жауапкершілікке тартылмауы үшін, тәуелсіз мердігер келісімшартына келісуші тараптардың **серіктес еместігі туралы ескертпе** енгізілуге тиіс. Әдетте аталған ережеде мынадай сөйлем жазылады: «Жалданған тарап тәуелсіз мердігер қызметін атқарады. Бұл жайт келісімге қол қойған тараптар серіктестік құрған деп қарастырылмауға тиіс».

Сонымен қатар жұмысқа тартылған тараптың ақылы негізде жаңа технологиялар жасауы немесе ғылыми зерттеулермен және әзірлемелермен айналысуы қарастырылған еңбек шартына немесе тәуелсіз мердігер келісімшартына **жалдамалы жұмыс туралы ескертпе** енгізілуге тиіс. Әдетте аталған ескертпеде мынадай шарт көрсетіледі: «Қызметкердің (немесе тәуелсіз мердігердің) жұмыс мерзімі барысында жасаған барлық өнертабыстары, туындылары мен зерттеулері жалдамалы жұмыс нәтижесі деп танылып, жұмыс берушінің меншігі болып есептеледі, сондай-ақ қызметкер зияткерлік меншікке қатысты барлық құқықтарды жұмыс берушіге табыстайды».

Шетелдік сауда өкілі

Бизнес жүргізуде тәуелсіз мердігер қызметін пайдаланудың кең тараған жолы – шетелдік сауда өкілін жалдау. Жұмысқа жалданған өкіл (агент) «клиент іздейді, клиентпен кездесіп, келіссөз жүргізеді және қажет болған жағдайда тауар, қызмет түрлері мен технологияларды экспорттаушы атынан және оның есебінен сатып алу-сату келісімшарттарын жасасады».⁸ Мүдделі тараптар арасындағы қарым-қатынастың бұл түрін **сауда өкілдігі** деп те атайды.

Шетелдік сауда өкілдері мен агенттерін жалдаудың ерекшеліктерін мына төмендегі мәтіннен байқауға болады. Бұл – АҚШ Мемлекеттік департаментінің Индонезияға арналған Сауда жасау нұсқаулығынан үзінді:

Компания өкілдігі мен агент арасындағы айырмашылық мынада: біріншісі – тауар не қызмет түрлерін сата алмайды, келісімшарттарға қол қоя алмайды, ол тауарды жарнамалау және зерттеу жұмыстарын ғана жүргізе алады, ал екіншісі – сауда-саттыққа қатысты барлық қызметтерді жүзеге асыра алады. Агент ретінде индонезиялықтар ғана қызмет ете алады. Шетелдік принципал Индонезиядағы маркетингтік іс-шараларға белсенді араласуға мүмкіндік алу үшін, әдетте, индонезиялық агентімен немесе дистрибьюторымен басқару жөніндегі келісім жасасады. Қызмет ақысын төлеу ережелері келісімшартта анық көрсетіліп, Индонезияның қолданыстағы заңнамасына сәйкес болуға тиіс. Шетелдік компаниялардың мүдделерін тиісті түрде қорғау үшін мүдделі тараптар арасында кешенді келісімшарт жасалуға тиіс.

Кейін шетел үкіметінің қаулысына сай, тәуелсіз сауда агентіне қызметтегі жұмысшы статусы берілсе, экспорттаушы қолданыстағы бірқатар шетел заңдарының, соның ішінде салық және еңбек заңдарының талаптарын орындауға мәжбүр болады. Мұндай өзгеріс қабылдаушы мемлекет сотының дербес юрисдикциясы мақсатында бөлек компания «күруға» себепші болуы мүмкін. Сондықтан қабылдаушы мемлекеттің осындай заң талаптарын орындауға мәжбүр болмау үшін, қызмет көрсету келісімшарттарында қарсы тараптың тәуелді агент емес, тәуелсіз агент ретінде жұмысқа жалданғаны анық көрсетілуге тиіс. Агенттік құқық саласында континенталдық құқық жүйесі мен ортақ құқық жүйесі арасында орасан зор айырмашылық бар, сол себепті өкілдік қарым-қатынас орнатпас бұрын, шетел заң кеңесшілерінің көмегіне жүгінгені жөн. Көп елге, әсіресе алғашқы кезеңде экспорттаудың бірден-бір жолы – шетелдік сауда агенттері мен дистрибьюторлар қызметін пайдалану арқылы экспорттау. Әдетте бұл тәуелсіз мердігер келісімшарттарын жасасу арқылы іске асырылады. Халықаралық экспорт қызметінің осы аталған маңызды салалары 17-тарауда талқыланатын болады.

Логистика қызметтері

Экспорттаушы өзге мемлекеттің тауарды қаптауға, таңбалауға және құжаттарға қойылатын талаптарын орындауға тиіс. Бұл талаптардың барлығын орындау оңайға соқпайды, сондықтан көптеген экспорттаушылар экспедиторлар мен кеден брокерлерінің қызметіне жүгінеді. **Экспедиторлар** – экспорттаушылар мен импорттаушылардың агенттері, дүниежүзі бойынша жүк тасымалдау ісінің мамандары. Төменде берілген ақпараттың көп бөлігі кеден брокерлеріне де қатысты. Алайда экспедиторлардың қызмет ауқымы әлдеқайда кең, олар экспорттау, тасымалдау мен импорттық операцияларға қатысты қызмет түрлерін қамтиды. Кеден брокерлері болса көбінесе үкіметтің тауар импортына қатысты талаптарын орындауға көмектесуге маманданған. Экспедиторлар импорт және экспорт ережелері, жүк тасымалдау әдістері мен құжаттарға қатысты талаптармен жақсы таныс. Сондай-ақ олардан фрахт және сақтандыру шығындары туралы ақпарат алуға болады. Құжаттамалық операцияларда, экспедиторлар аккредитив, коносамент және басқа да құжат түрлерін тексеру үшін қызметке тартылуы мүмкін. Экспедиторлар тасымалданатын тауарларды қаптауға, таңбалауға да көмектесе алады. Экспедиторлар әртүрлі өнімдерді пайдалану мен тасымалдауға қатысты халықаралық деңгейде мойындалған шартты белгілерді білуі қажет.

Жүкті экспедициялау (жөнелту) заңы

Экспедиторлар халықаралық сауда келісімшарты аясында өнімдерді тасымалдауда елеулі рөл атқарады. Қазіргі кезде экспедиторлар мен кеден брокерлері көрсететін қызмет түрлері белгілі дәрежеде арта түсті. Олар көбінесе тасымалданатын жүктерді дайындау және оларға орын брондау кезінде саудагерлерге көмектесу үшін жұмылдырылады. Кейбір жағдайда экспедиторлар жүк тасымалдаушыларға, әсіресе тауарды теңіз арқылы тасымалдайтын, желілік кеме қатынасымен айналысатын компанияларға агент ретінде қызмет көрсетеді. Экспедиторлар әдетте экспортталатын және импортталатын тауарларды кедендік тазартуды рәсімдеу қызметін де көрсетеді. Олардың басқа елдерде жүкті қабылдап алып, кеден арқылы тазартудан өткізетін серіктестері болады.

Экспедитордың **жүк консолидаторы** ретіндегі қызметі де маңызды. Экспорттаушылар жөнелтетін жүктері үшін көбінесе кемнің жүк сақтайтын бөлімінің бір бөлігін ғана алдын ала брондап қою талап етіледі. Экспедитор бірнеше клиенттің жүгін жинақтап алып, әлдеқайда тиімді бағамен бір-ақ жөнелте алады. Сондай-ақ халықаралық **мультимодальды тасымалдауға** қатысты талаптардың арқасында қазір экспедитор жүк жөнелтушінің агенті ғана емес, тасымалдаушы жауапкершілігі бар оператор жұмысын да атқарады. Мультимодальды тасымалға қатысты мәліметті 13-тараудан таба аласыз. Экспедитордың жалпы тасымалдаушы ретіндегі рөлі Халықаралық сауда палатасы қабылдаған UCP 600-дің 19-бабында айқындалған. Бұл принципке сай, тасымалдаушы немесе мультимодальды көлік операторы қызметін атқаратын экспедиторларға коносамент шығаруға рұқсат берілген.

Экспедиторлардың осындай түрлі қызметтер атқаруына байланысты бірқатар этикалық мәселелер де бар. Жүк жөнелтушінің агенті ретінде экспедитор оның әділ кеңесшісі болуға тиіс. Алайда экспедитордың бірнеше тарапқа қызмет көрсететінін ескерсек, оның белгілі бір клиенттерге артықшылық беруі немесе жүк жіберушіден гөрі, тасымалдаушы компанияның пайдасына жұмыс жасауы әбден ықтимал. Сол себепті жүк жөнелтушінің өзіне қызмет көрсететін тарап жұмысын сырттай тексеріп отырғаны абзал.

Жарнама қызметтері және заң

Мемлекеттердің жалған жарнама таратуға қатысты заңдарының қолданылу аясы мен заң талаптарының орындалуын қамтамасыз ету құралдары әртүрлі. Әр елдің мәдени ерекшеліктерін ескеру қажет: бір елде заңды деп танылған жарнама науқаны өзге елде заңсыз болуы мүмкін. Барлық дерлік дамыған мемлекеттерде тұтынушыны адастыратын жарнама қолдануға тыйым салатын заңдар бар. Жарнама саласындағы заңдардың сақталуын әкімшілік органдар қадағалайды, бұған қоса, жекелеген сот істері мен салалық өзін-өзі реттеу механизмдері бар. Заң талаптарының орындалуын қамтамасыз етуге арналған бұл үш құрал барлық елдерде бірдей қолданылмайды. АҚШ-та олардың үшеуі де қолданылады.

АҚШ-тағы барлық жарнама түрлерін реттейтін өкілетті орган – **Федералдық сауда комиссиясы (FTC)**. Бұл мекеме «жөн-жосықсыз және жалған жарнама»⁹ таратудың алдын алуға жауапты. **Лэнхем заңының**¹⁰ 43(а)-бөліміне сай, жалған жарнама салдарынан зардап шеккен азаматтар сотқа талап-арыз беруге құқылы. Бұл елде осы салада жұмыс істейтін ұйымдар мен бұқаралық ақпарат құралдарының өзін-өзі реттеу тетіктері жетерлік, мысалы – Іскерлік практиканы дамыту жөніндегі бюро кеңесінің жалпыұлттық жарнама бөлімі. Керісінше, Сауд Арабиясында осы сияқты өзін-өзі реттеу механизмдері жоқ. Бұл саладағы Ислам заңдарының орындалуын қадағалайтын бірнеше үкіметтік ұйым бар, соның ішінде Күнәні болдырмау (*Organization for the Prevention of Sins*) және Ізгі істер (*Order of Good Deeds*) ұйымы да бар.

Континенталдық құқық жүйесіне жататын мемлекеттерде, соның ішінде Германияда жарнама саласына қатысты заңдар қабылданған. Бұл елдерде жеке тұлғалар жалған жарнама берген тарапқа қарсы сотқа шағым түсіре алады. Скандинавия елдерінде жарнама ережелерінің сақталуын қамтамасыз ету және дауларды реттеу қызметін тұтынушылар омбудсмені атқарады. Әр елдің жарнама саласына қатысты заң талаптары әртүрлі болғандықтан, шетелдік кәсіпкердің маркетинг іс-шараларын бастамас бұрын жергілікті мамандардың (заңгерлердің) кеңесіне жүгінгені дұрыс. Дегенмен көптеген экспорттаушылар өздерінің маркетинг науқандарын жүргізу үшін жекеменшік жарнама агенттіктерін жалдайды. Осындай жұмысқа тартылатын агенттік, кем дегенде, өз еліндегі кәсіби жарнама қауымдастығының мүшесі болуға тиіс. Мысалы, Чилидегі жарнама агенттіктерінің көбісі Чили жарнама агенттіктерінің қауымдастығына (*Asociación Chilena de Agencias de Publicidad*) мүше.

Компаниялар сақтандыру арқылы жалған немесе орынсыз жарнама таратумен байланысты тәуекелдерді азайта алады. Сақтандырудың өзі мемлекет тарапынан болатын қудалаудан қорғап қала алмайды, дегенмен ол жеке тұлғалардың сотқа шағымдану ықтималын мейлінше азайтады. Төмендегі *Heritage Mutual Insurance* компаниясының кейсі жарнама және сақтандыру саласындағы заң талаптары тоғысқан жерде туындайтын мәселелерден хабар береді. Бұл кейсте **жарнама салдарынан болған залал және қорғау міндеті** деген маңызды ұғымдар түсіндіріледі.

Heritage Mutual Insurance компаниясының Advanced Polymer Technology компаниясына қарсы ісі 97 F. Supp. 2d 913 (S.D. Ind. 2000)

Баркер – төрағалық етуші судья. Бұл кейс – жалпы коммерциялық жауапкершілікті сақтандыру ережелерінің стандарт нұсқаларында қарастырылған сақтандыру түрін сипаттауда жиі қолданылатын «жарнама салдарынан болған залал» деген сөз тіркесінің мағынасына қатысты пікірталастың тағы бір эпизоды. Талап-арыз беруші Heritage Mutual Insurance (Heritage) компаниясы өзі сақтандырған Advanced Polymer Technology (APT) компаниясын қорғауға немесе шығындарын өтеуге қатысты жауапкершілігінің жоқ екенін растайтын соттың ресми шешімін алу үшін сотқа шағымданды. Бұл жерде дау тудырған сақтандыру шарты – Сақтандыру қызметтері ұйымы (ISO) әзірлеген «Жалпы коммерциялық жауапкершілік» (CGL) нысанындағы стандарт полис.

Кейбір сақтандырушылар ISO-дан алған стандарт құжат формаларына, құжат мәтініне өздері сақтандыратын компаниялардың сұранысына қарай өзгертулер енгізеді.

Дегенмен сақтандырушылар әдетте ISO формасын сол әзірленген күйінде қолданады. CGL полисінің «B» сақтандыру категориясы «Жеке және жарнама салдарынан болған залалға қатысты жауапкершілік» деп аталады. Бұл полистің «Сақтандыру» бабына сай, Heritage компаниясы APT компаниясын APT тауарларын, өнімдерін немесе қызметтерін жарнамалау барысында жасалған құқықбұзушылық салдарынан болған залалдан сақтандырады. Полисте берілген анықтама бойынша, «жарнама салдарынан туындаған залал» деп төменде көрсетілген бір не одан да көп құқықбұзушылық салдарынан болған залалдар танылады: а) жеке тұлғаға немесе ұйымға жала жабатын, немесе жеке тұлғаның не ұйымның тауарларына, өнімдеріне, не қызметтеріне нұқсан келтіретін материал жариялау (ауызша не жазбаша); ә) жеке тұлғаның жеке өміріне қол сұғатын материалдарды ауызша не жазбаша түрде жариялау; б) жарнамалау идеяларын немесе бизнес жүргізу стилін заңсыз иемдену; в) авторлық

құқыққа, меншік құқығына (өнім/қызмет атына) немесе слоганға нұқсан келтіру.

Бұл полис сақтандыру мерзімі басталғанға дейінгі кезеңде «жарияланған материал/жарнама салдарынан болған залалдан» сақтандырмайды («бұрын жариялау» ескертпесі). Сондай-ақ бұл сақтандыру полисі бойынша Heritage компаниясы «шығындарды өтеуді талап ететін кез келген сот ісінде қорғаушы тарап болуға міндеттенеді». Индиана штатының заңдарына сай, сақтандыру туралы келісімшарт пен басқа да келісімшарт түрлеріне түсінік беру ережелері бірдей. Сақтандырылған тарап қойған талабының өзіне берілген полис аясында екенін дәлелдеуі керек, ал сақтандырушы болса, аталған талаптың сақтандыру полисі қамтымаған бірыңғай, ерекше жағдайға жататынын дәлелдеу ауыртпалығын өз мойнына алады.

Сақтандырушының шығынды өтеу (талап бойынша төлеу) міндетінен де ауқымды болатын қорғау міндетін айқындайтын жайт – шағымға негіз болған жағдай емес, сотқа берілген талап-арыздың сипаты. Шағымда көрсетілген іс-әрекет толықтай сақтандыру полисі аясында болмаған күннің өзінде, сақтандырушы өзінің қорғау міндеттемесін орындауға тиіс. Сақтандыру келісімшартының ережелері түсініксіз болса, оларға сақтандыру компаниясына қарсы мәндегі түсініктеме беріледі.

Environ атты патент иесі АРТ компаниясы оның патентіне қасақана қол сұқты деп айып тақты. Сонымен қатар ол АРТ компаниясының «патент алу өтінішінде» құбыр өнімдерін «шығару және иелік етуге қатысты жалған мәлімдеме» жасағанын алға тартып, бұл компанияны «федералдық деңгейдегі әділетсіз бәсекеге» жол беріп, Лэнхем заңын бұзды деп айыптады. Тараптар аталған патент алу өтініші Heritage-АРТ полисі шарттарына сай жарнама немесе «жарнама жасауға қатысы бар» деген мәлімдеме жасаған жоқ. Environ өкілдерінің айтуынша, айыпталушы АРТ компаниясы өзінің POLY-TECH атты құбыр жүйесінің маркетингтік науқанын жүргізу арқылы талап-арыз беруші өнертабысының авторлық құқығына қауіп төндіреді, осылайша өнімдеріне инвестиция құюға немесе оларды сатып алуға кедергі келтіреді.

Біз тараптардың тікелей және жанама түрде патент құқығын бұзудан қорғау шартын, бұл құқықбұзушылық түрін «авторлық құқыққа, меншік құқығына (өнім/қызмет атына) немесе слоганға нұқсан келтіру» тіркесінде анық көрсетпей, полиске енгізуге ниетті болғанын екіталай деп санаймыз. Бұған қоса, сақтандырушы сақтандырылған тарапты қорғауға міндетті болмады, өйткені талап-арыз берушінің әділетсіз бәсеке мен Лэнхем заңына қатысты талаптарды жарнама идеясын немесе биз-

нес жүргізу стилін заңсыз иемдену әрекетіне жатпайды. Сақтандырылған тарап сауда құпиясын заңсыз иемденіп, әділетсіз бәсекеге жол берді деген айып жарнама идеялары мен бизнес жүргізу стилін заңсыз иемденді деген айыпқа парапар емес.

Қысқаша сипаттап берсек, АРТ Environ компаниясының таққан айыбы жарнамалауға байланысты құқықбұзушылықтың «теріс қылық категориясына» жататынын алға тартты. «Теріс қылықты» негіздеп беру үшін бәсекелес тараптың өніміне тікелей сілтеме жасау қажет екенін мойындасақ та, Environ компаниясының мәлімдемесі (АРТ-ға таққан айыбы) теріс қылық болатындай жағдайға әкеп соқтырды деуге негіз жоқ. «Патент өтініші алынды» деген тіркес Environ өнімінің сапасы немесе жай-күйі туралы ешқандай ақпарат бермейді, бұл тіркесті тура мағынасында, яғни патент алу өтініші әлі қарастырылуда деп түсіну қажет.

Осы кейстің мән-жайын ескерсек, Heritage компаниясының іс-әрекеті бізге қисынды әрі заңға сай жасалған келісімшартты түсіндіру тұрғысынан дұрыс болып көрінді. Сақтандырудан бас тарту себептері ақылға қонымды және түсінікті. Біз Heritage компаниясы сақтандырылған тарапты қорғауға міндетті емес деп санаймыз, өйткені Environ компаниясының шағымы жарнамалаудан болған залал санатындағы құқықбұзушылық емес.

Түйін

- Сақтандыру қызметтері ұйымы – стандарт сақтандыру формалары мен шарттарын әзірлейтін сауда қауымдастығы.
- «Жарнама салдарынан болған залал» – жалпы коммерциялық жауапкершілік полисінің стандарт нұсқасында қарастырылған сақтандыру өтелімінің бір түрі.
- Сақтандыру саласына қатысты заңдарға сай, сақтандырылған тарап қойған талабының өзіне берілген полис аясында екенін дәлелдеуі керек, ал сақтандырушы болса, аталған талаптың сақтандыру полисі қамтымаған бірыңғай, ерекше жағдайға жататынын дәлелдеу ауыртпалығын өз мойнына алады.
- Сақтандырушының қорғау міндетінің ауқымы шығынды өтеу міндетінен кеңірек болады.
- Сақтандыру келісімшартының ережелері түсініксіз болса, оларға сақтандыру компаниясына қарсы мәндегі түсініктеме беріледі.

Бағалы қағаздарды трансшекаралық орналастыру

Компаниялар бірнеше жолмен, соның ішінде банктерден қарыз алу және венчурлық инвесторлардан инвестиция алу арқылы капитал жинайды. Капитал жинаудың кең тараған жолы – борыштық міндеттемелерді (облигацияларды) немесе үлестік қаржы құралдарын (акцияларды/негізгі капитал үлесін) сату. Компания акцияларын сату арқылы борыштық міндеттемелерді мойнына алмастан капитал жинай алады. Инвесторлар акционерлік капиталға инвестиция жасаған кезде, әсіресе жаңа компанияға инвестиция құйғанда, бұл компания пайда түсіреді деп үміттенеді. Капитал нарығының халықаралық сипатқа ие болуы бизнес әлеміндегі басты трендтердің біріне айналды. Қазір тіпті ұсақ және орташа инвесторлар үшін бағалы қағаздар портфелінің бір бөлігін шетелдік бағалы қағаздарға арнау таңсық дүние емес. Бұл жайтқа байланысты халықаралық бағалы қағаздар операцияларын құқықтық реттеу және қамтамасыз ету мәселесі туындайды.

Бағалы қағаздарды халықаралық деңгейде сату және сатып алу барысында туындайтын басты мәселе – бағалы қағаздарды орналастыру қызметін реттеу. Бұл салада ортақ халықаралық бақылау институты болмағандықтан, жекелеген елдердің заңнамасын ескеру қажет. АҚШ-та бағалы қағаздарға қатысты федералдық заңдарға сай басқару қызметін **Бағалы қағаздар және биржалар жөніндегі комиссия (SEC)** атқарады. SEC шетелден шығатын бағалы қағаздарды реттей ала ма? Осындай бағалы қағаздарға қатысты АҚШ заңдарын қолдануға бола ма? АҚШ соттарының ұйғарымына сай «бағалы қағаздарды сату және сатып алу үшін АҚШ-пен мақсатты түрде байланыс орнатқан, қызметі АҚШ-тағы бағалы қағаз нарықтарының тұрақтылығы мен адал жұмысына ықпал ететін кез келген жеке тұлға немесе заңды тұлғалардан АҚШ заңдары мен ережелерін сақтауды талап ету орынды».

Бағалы қағаздар жөніндегі АҚШ заңдарын экстерриториалдық жағдайда қолдануға болатынын не болмайтынын тексерудің екі жолы бар. Біріншіден, шетелдік тараптың өз бағалы қағаздарын АҚШ нарығында сатуға ниеті немесе мақсаты болғанына көз жеткізу керек. Екіншіден, шетелдік тараптың заңсыз сипаттағы күдік тудыратын қызметі АҚШ-қа ықпал етер-етпесін анықтау қажет. Екінші критерий **ықпалын тексеру** деп аталады. Бұл критерий кемсітуге, монополияға қарсы заңдар секілді АҚШ-тың көптеген заңдарының экстерриториалдық жағдайда қолданылу мүмкіндігін анықтау үшін басшылыққа алынған. Тексерудің аталған түрі шетелдегі заңсыз әрекет АҚШ аумағындағы біреуге зиян тигізетін жағдайда юрисдикцияны іске асыру керек деген принципке негізделген. Дегенмен ықпалын тексеру критерийіне сай, алаяқтық әрекет АҚШ аумағында жасалмаса және бағалы қағаздар АҚШ-тан тыс жерде сатып алынса, SEC юрисдикциясы іске асырылмайды.

Құнды қағаздарды шетелде (оффшорда) орналастыру – сату ұсынысын АҚШ-та орналаспаған тұлғаға жасау немесе бағалы қағаздарды шетелдік қор биржасында сату. АҚШ-тың бағалы қағаздар жөніндегі заңдарының қолданылуын болдырмау үшін, мүдделі компания АҚШ аумағында жеке тұлғалардың жұмысқа тартылуына жол бермейтін шаралар қабылдауы мүмкін. Алайда қазір бағалы қағаздар операцияларын интернет арқылы жүргізу кең етек алып барады, осының салдарынан компаниялардың SEC юрисдикциясынан құтылу мүмкіндігі азайды.

АҚШ инвесторларына арналмаса да, интернет арқылы жасалған ұсыныстарға қатысты SEC мәжбүрлеу шаралары қолданылуы мүмкін. Интернет жаһандық сипатқа ие болғандықтан, осындай бағалы қағаздарды орналастыру «АҚШ аумағында» жасалды, сондықтан олар SEC ережелеріне сай тіркеуден өтуге тиіс деген талап қойылады. Жақында SEC шетелде орналастыру барысында АҚШ-тың бағалы қағаздар жөніндегі заңдарына бағынғысы келмейтіндерге арналған «Комиссияның бағалы қағаздарды ұсыну, транзакциялар жасауға өтініш беру немесе инвестициялық қызмет түрлерін шетелде жарнамалауда интернет веб-сайттарын пайдалануға қатысты мәлімдемесі» атты нұсқаулығын дайындады. Бұл нұсқаулыққа сай, ұсынушы тарап ұсыныстың АҚШ тұлғаларына жасалмауын қадағалап, өз ұсынысында оның АҚШ аумағындағы адамдарға арналмағаны туралы ескертпе қалдыруға тиіс.

Бағалы қағаздар жөніндегі комиссиялардың халықаралық ұйымы (IOSC) халықаралық бағалы қағаз шығарушылардың бағалы қағаздарды трансшекаралық орналастыруын және листинг жасауын (бағалы қағаздарды биржа тізіміне алу) жеңілдету үшін жекелеген мемлекеттердің бағалы қағаздар туралы заңдарға сай талап ететін ақпарат түрлерін барынша сәйкестендіру (біріздендіру) мақсатын көздейді. Ол үшін IOSC бағалы қағаздарды трансшекаралық орналастыру мен листинг кезінде қолдануға болатын ақпарат жариялаудың жалпыға ортақ стандарттарын жасауды ұсынды. 1998 жылы IOSC «Шетелдік шығарушылардың бағалы қағаздарды трансшекаралық орналастыруына және бастапқы листингке арналған ақпарат жариялаудың халықаралық стандарттарын» жасап шығарды. Өз акцияларын шет мемлекетте сатуды жоспарлап, тиісті проспектілер мен тіркеу өтінішін әзірлеуге кіріскен компания осы стандарттармен танысып шығуға тиіс.

Халықаралық стандарттардың бір кемшілігі – олар **маңыздылық** ұғымына анықтама бермейді. Бұл ұғым құжаттар мен мәлімдемелердің дұрыстығын анықтауда шешуші рөл атқарады. Барлық елдер компаниялардан немесе эмитенттерден маңызды ақпараттарды толық жариялауды талап етеді. Солай бола тұрса да «маңыздылықтың» жалпыға бірдей түсіндірмесі жоқ. АҚШ Жоғарғы соты *TSC Industries, Inc. корпорациясының Northway, Inc. корпорациясына қарсы ісінде*¹¹ маңыздылық түсінігін былай анықтайды: «Саналы әрекет ететін акционер немесе инвестор үшін маңызды болуы әбден ықтимал, алайда көрсетілмей кеткен факт маңызды факт деп қарастырылады». Квебекте (Канада) есеп беретін эмитенттің бағалы қағаздарының нарықтық бағасы мен құнына айтарлықтай әсер етуі ықтимал қандай да бір нәрсе маңызды сипатқа ие деп танылады.

Гонконг қор биржасының Листинг ережелерінде **маңыздылық** ұғымы «инвесторға эмитенттің қызметін, активтері мен міндеттемелерін, қаржылық жағдайын, басқару жүйесі және мүмкіндіктерін объективті түрде бағалауға қажет» ақпаратты жариялау деп айқындалған. Ал Еуропалық одақта, керісінше, «маңыздылық» түсінігі мүлде қолданылмайды және бұл ұғымға ешқандай анықтама берілмейді. Жапонияның ақпарат жариялау ережелерінде маңыздылықты анықтау үшін қажет сандық нұсқаулар берілген.

Бухгалтерлік есеп және салық салу қызметтерінің интернационализациясы

Бизнесінің халықаралық сипатқа ие болуы нәтижесінде бухгалтерлік есеп қызметтеріне деген сұраныс көбейді. Мұндай қызмет түрлері басқа да кәсіби қызмет түрлері секілді бірқатар мемлекетті қамтуы мүмкін. Біріншіден, ішкі ережелерді трансшекаралық транзакциялардың ерекше тұстарына сай бейімдеп өзгертуге болады. Екіншіден, кәсіби қызмет түрлеріне арналған халықаралық стандарттар жасалуға тиіс. Үшіншіден, мемлекеттер бір-бірінің кәсіби білігінің деңгейлері мен ұлттық стандарттарын мойындауы мүмкін. Үйлестірілген халықаралық стандарттарды қабылдау бухгалтерлік есеп қызметтерінің халықаралық саудасын арттыруға септігін тигізеді. Халықаралық бухгалтерлік есеп қызметтерін қажетсінетін жұмыстарға трансферттік баға белгілеу, валюта аудару және бірлескен кәсіпорын есеп-қисабын жүргізу жатады.

Трансферттік баға белгілеу деп салық мөлшерін азайту әдісін айтады. Шетелде орналасқан еншілес ұйыммен арадағы келісімшарттарды әзірлеу барысында корпорация пайданы салық салу деңгейі төмен мемлекеттерде орналасқан еншілестеріне аударуға немесе оның пайдасын тануға тырысады. АҚШ-тың Ішкі салық қызметі осындай компания ішіндегі транзакциялардың *коммерциялық және құқықтық дербестік принципі* бойынша жүргізілуін талап етеді. Үлестес компаниялар арасындағы келісімшарт бағалары нарықтық немесе тиімді бағалар болуға тиіс. Сондықтан трансұлттық корпорациялар өздері бизнес жүргізетін елдерде қабылданатын трансферттік баға белгілеу ережелерін дайындауы керек. Бұл тиісті елде салық салуға қатысты дау-дамайлар мен қосарлы салық салуды болдырмау үшін қажет. Салықтық жоспарлау әр ел бойынша жеке-жеке іске асырылуға тиіс. Мәселен, ЕО мемлекеттеріндегі әлеуметтік сақтандыру алымдарының мөлшері 20%-дан 40%-ға дейін жетеді. Осы салаға қатысты кейбір нұсқауларды Экономикалық ынтымақтастық және даму ұйымы шығарған трансферттік баға белгілеу және құжаттық талаптар жөніндегі нұсқаулықтан алуға болады.

Трансұлттық корпорацияларға немесе трансшекаралық бизнес операцияларына салық салудың тағы бір әдісі – **бірыңғай салық салу**. Бұл әдіске сай, әрбір юрисдикция шеңберіндегі сауда көлемі, жалақы қоры және мүлікке негізделген формуланы қолданып, корпоративтік пайданы әртүрлі салық органдарына пропорционал бөлуге болады. Трансферттік баға белгілеу мәселесі интернет немесе халықаралық электрондық коммерция кең тараған жағдайда күрделене түсті.

Бүгінде бухгалтерлік есеп стандарттары мен қаржылық есептілікті үйлестіру қызметін атқаратын екі маңызды орган бар, олар – Бухгалтерлік есеп стандарттары бойынша халықаралық комитет (IASB) және Бағалы қағаздар жөніндегі комиссиялардың халықаралық ұйымы (IOSCO). Дүниежүзіндегі бухгалтерлік есеп практикаларының әралуандығы нағыз жаһандық капитал нарығының дамуына кедергі келтіріп отыр. Шетел нарықтарына капитал тартуды көздейтін компаниялар сол елдердің ақпарат жариялау және есеп беруге қатысты шығыны көп әрі күрделі талаптарын орындауға мәжбүр. Бағалы қағаздарды трансшекаралық орналастыру барысында салыстыруға келетін қаржылық есеп беру мүмкіндігі болса, тапсырылуға тиіс құжат түрлері мен олардың санын айтарлықтай азайтуға болар еді.

ЕО Комиссиясы есеп беруге қойылатын талаптарды аймақтық деңгейде үйлестіруге тырысты. Бухгалтерлік есеп стандарттары жөніндегі халықаралық комитет **Халықаралық қаржылық есеп беру стандарттарын (IAS)** халықаралық деңгейде дайындап шығарды. Бағалы қағаздар комиссияларының халықаралық ұйымы осы стандарттарды қабылдап, өз қызметінде барлық биржаларда листингтен және тіркеуден өту үшін қолдануға болатын жалпыға ортақ халықаралық анықтамалық жасауға баса назар аударып отыр. Қолға алынып отырған бұл шаралардың капитал және ілеспе қызмет түрлерінің еркін айналымын дамытуға үлкен үлес қосатыны күмәнсіз.

Тарау түйіні

1. Тауарларды экспорттау-импорттау, тікелей шетелдік инвестициялар, зияткерлік меншік құқығын немесе технологияны лицензиялаумен қатар, қызмет түрлерін экспорттау-импорттау халықаралық сауданың қосымша бөлігін құрайды. АҚШ – қызмет көрсетуді экспорттау бойынша әлемдегі жетекші ел. АҚШ-тың сыртқа шығаратын қызмет түрлеріне ақпараттық технологиялар, бағдарламалық жасақтама жасау, бухгалтерлік есеп жүргізу, заң қызметтері, адам ресурстарын басқару, инженерлік-техникалық қызметтер мен клиенттерге қызмет көрсету (байланыс орталықтары), сонымен қатар ғылыми зерттеулер мен әзірлемелер жасау сияқты техникалық және іскерлік қызмет түрлері жатады. Интернеттің және бірлесіп тұтыну экономикасының дамуымен бірге көрсетілетін қызметтер саудасы да кең етек жайып келеді.

2. Дүниежүзілік сауда ұйымы (ДСҰ) аясында Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісімнің (GATS) қабылдануы көрсетілетін қызметтер саудасының маңызды екенін аңғартты. GATS келісінде ұлттық режим, саудада ең қолайлы жағдай жасалған мемлекет, транспаренттік сияқты ДСҰ-ның басты принциптерінің қызмет саудасы саласында да қолданылатыны белгіленген. GATS келісінде көрсетілетін қызметтер саудасын ырықтандыру дамушы елдердің экономикалық өсуі үшін қажет шарт екені атап өтілген.
3. Көрсетілетін қызметтер саудасын ырықтандыру мен үйлестіру халықаралық әрі аймақтық деңгейде қолға алынды. АҚШ және басқа да мемлекеттер қызмет көрсететін кәсіпорындары мен мамандарын сертификаттау тәртібін өзара мойындау мақсатында Өзара тану келісімдерін (MRA) жасасты; Еуропалық одақ қызмет көрсетудің ортақ нарығын құруды көздейтін бірқатар директиваларды қабылдады; ал Транс-Атланттық бизнес-диалог (TABD) сынды үкіметтік емес топтар электрондық коммерцияға қатысты стандарттарды үйлестіруді мақсат етіп отыр.
4. Электрондық коммерцияның кең таралуы мен интернет арқылы қызмет көрсету және тауар сатып алу-сату мүмкіндіктерінің көбеюіне байланысты, Еуропалық одақ тұтынушыларды қорғау мақсатында бірнеше директива қабылдады, солардың бірі – Қашықтықтан келісімшарт жасасу жөніндегі ЕО директивасы.
5. Қызмет көрсететін тарап әдетте жұмысшыларды немесе тәуелсіз мердігерлерді жалдайды. Тауар саудасы қызмет саудасымен тығыз байланысты, себебі көлік және логистика, маркетинг және сауда қызметтерін, сондай-ақ дистрибьюторлық қызметтер көрсету үшін экспорттаушылар шетелдік өкілдер, сауда агенттерін, экспедиторларды және дистрибьюторларды жалдайды. Коммерциялық агенттік пен дистрибьюторлық қатынастар 17-тарауда сипатталған; бұл тарауда еңбек қатынастары қарастырылады.
6. Сауда өкілі қызметін атқаратын шетел азаматын жұмысқа (штаттағы) қызметкер емес, тәуелсіз мердігер ретінде жалдаған жөн. Франция, Германия, Италия және Ресей сияқты бірқатар мемлекеттердің еңбек заңдарында жұмысшылардың мүддесін қорғауға басымдық беріліп, еңбек қатынастары аяқталған кезде қызметкерге жәрдемақы беру, басқа да төлемдер жасау қарастырылған. Мысалы, АҚШ еңбек қатынастарында ерікті түрде жұмысқа жалдау доктринасын ұстанады, ал Германия мен Италияның еңбек заңдары жұмыспен қамтамасыз етуді қызметкердің «меншік құқығы» ретінде қарастырады.
7. Жалпыға ортақ принципке сай, жұмысшыларға құрметпен қарау, оларды кемсітпеу, жұмысшылардың кәсіподаққа бірігу құқығы, сондай-ақ жұмыс берушінің жұмыста қауіпсіз және қолайлы жағдай жасау міндеті негізгі адам құқықтарының ажырамас бір бөлігі ретінде танылған (2-тарауды қараңыз). Халықаралық еңбек ұйымының *Еңбек саласындағы негіз қалаушы принциптер мен құқықтар туралы декларациясында* бірқатар «басты еңбек стандарттары» айқындалған.
8. Бірнеше мемлекеттің аумағын қамтитын қызмет түрлері артып келеді (логистикалық қызметтер, жүк жөнелту, бухгалтерлік есеп пен салық салу саласындағы қызметтер, жарнама және бағалы қағаздарды трансшекаралық орналастыру). Үкіметтер мен халықаралық ұйымдар бұл қызмет түрлерін реттеуге, тиісті нормативтік құжаттар жасауға ден қойып келеді.

Негізгі терминдер

Жарнама салдарынан болған залал – Advertising Injury

Жүк консолидаторы – Cargo Consolidator

Коммерциялық агенттік – Commercial Agency

Міндетті жұмысқа алу – Compulsory Hiring

Кеңесу процедурасы – Consultation Procedure

Консультациялық қызмет көрсету туралы келісімшарт – Consulting Contract

Конверсиялық келісімшарт (алмастыру келісімшарты) – Conversion Contract

Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі кеңес – Council on Services

1993 жылғы Кеден қызметін модернизациялау заңы – Customs Modernization Act of 1993

Белгілі бір себеппен жұмыстан шығару – Dismissal for Cause

Қорғау міндеті – Duty to Defend

Ықпалын тексеру – Effects Test

Жұмыспен қамту (жұмысшының) меншік құқығы ретінде – Employment as a Property Right

Ерікті түрде жұмысқа жалдау доктринасы – Employment-at-Will Doctrine

Қашықтықтан келісімшарт жасасу жөніндегі ЕО директивасы – EU Directive on Distance Contracts

Еуропалық кәсіпорын кеңесі туралы директива – European Works Council Directive

Ескірмейтін заңдар – Evergreen Statutes

Федералдық сауда комиссиясы – Federal Trade Commission (FTC)

Шетелдік сауда өкілі – Foreign Sales Representative

Шекті келісім – Framework Agreement

Экспедитор – Freight Forwarder

Францияның Еңбек кодексі – French Labor Code

Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас ке
– General Agreement on Trade in Services (GATS)

Санына қарап жұмысқа алу – Hiring by Number

Жұмысқа алу тізімі – Hiring List

Халықаралық еңбек ұйымының Еңбек саласындағы негіз қалаушы принциптер мен құқықтар туралы декларациясы – ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work

Ескерту орнына шығындарды өтеу – Indemnity in Lieu of Notice

Тәуелсіз мердігер – Independent Contractor

Халықаралық қаржылық есеп беру стандарттары – International Accounting Standards (IAS),

Халықаралық еңбек ұйымы – International Labour Organization (ILO)

Бағалы қағаздар жөніндегі комиссиялардың халықаралық ұйымы – International Organization of Securities Commissions (IOSCO)

Еңбек ережелері – Labor Clause

Лэнхем заңы – Lanham Act

Аз дамыған мемлекеттер – Less Developed Countries (LDCs)

Маңыздылық – Materiality

Аралас сауда – Mixed Sales

Ең қолайлы жағдай жасалған ел – Most-Favored Nation

Мультимодальды тасымал (аралас көлік түрлері) – Multimodal Transport

Өзара тану келісімдері – Mutual Recognition Agreements (MRAs)

Ұлттық режим – National Treatment

Серіктес болмау туралы ескертпе – Non-Partnership Clause

Қызмет көрсету саласы басқармасы – Office of Service Industries

Экономикалық ынтымақтастық және даму ұйымы – Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD)

Мойындау (тану) талаптары – Recognition Requirements

Жұмыс күшінің артықтығы – Redundancy

Ресейдің Еңбек кодексі – Russian Labor Code

Бағалы қағаздар және биржалар жөніндегі комиссия – Securities and Exchange Commission (SEC)

Сексуалдық қол сұғуға қарсы іс-қимыл ережелері – Sexual Harassment Policy

Транс-Атланттық бизнес-диалог – Trans-Atlantic Business Dialogue (TABD)

Трансферттік баға белгілеу – Transfer Pricing

Транспаренттік – Transparency

Бірыңғай салық салу – Unitary Taxation

Жалдамалы жұмыс туралы ереже – Work for Hire Clause

Кәсіпорын кеңесі – Works Council

Пысықтау сұрақтары

1. Төмендегі консультациялық қызмет көрсету туралы келісімді қарап шығыңыз. Әр баптың көздеген мақсаты қандай? Бұл баптарды АҚШ пен Еуропалық Одақта қолдануға бола ма? Бұл келісімді жетілдіру үшін қандай өзгертулер енгізер едіңіз? Бұл келісімді принципал мүддесін қорғауға немесе агенттің мүддесін қорғауға бағытталғандай етіп қалай өзгертер едіңіз?

КОНСУЛЬТАЦИЯЛЫҚ ҚЫЗМЕТ КӨРСЕТУ ТУРАЛЫ КЕЛІСІМ

Бұл келісім 2001 жылғы 11 сәуірде Joe «Hot Shot» Muldune, мекенжайы: Ментона қ., Франция, (бұ-

дан әрі – «Кеңесші») және Gator Exporting, мекенжайы: Гейнсвилл қ., Флорида штаты, (бұдан әрі – «Компания») арасында жасалды. Тараптар төмендегі мәселелер жөнінде келісімге келді:

1. Қызметтер. Компания кеңесшіні белгіленген кеңес беру қызметтерін іске асыру үшін жалдайды. Кеңесші компанияның лауазымды тұлғалары және қызметкерлерімен Франция елінде компанияның өнімдерін сату, маркетинг және жарнама жасауға қатысты консультациялар өткізеді.
2. Мерзімі. Келісім 2001 жылдың 1 маусымында

күшіне еніп, 2004 жылдың 30 мамырында аяқталады. Кез келген тарап екінші тарапқа жазбаша тапсырысхат жіберу немесе қолма-қол тапсыру арқылы отыз күн бұрын ескерту жасап, келісімді бұза алады.

3. Кеңесші жұмсайтын уақыт. Кеңесші осы келісім бойынша міндеттемелерін орындау үшін аптасына шамамен 35 сағат уақытын жұмсайды. Уақыт мөлшері аптадан-аптаға өзгеріп отырады. Алайда осы келісімге сай, кеңесші өзінің міндеттемелерін орындау үшін айына кем дегенде 100 сағат уақытын жұмсауы керек.
4. Қызмет көрсету орны. Кеңесші қызмет көрсететін жерді өзі таңдайды.
5. Қызмет ақысы. Кеңесшіге жұмысы үшін сағатына 125 доллар сомасында төлем жасалады. Алайда кеңесшіге, жұмсаған уақытына қарамастан, айына кем дегенде 15 000 доллар төленеді. Кеңесші ай сайын атқарған қызметі мен жұмсаған уақыты көрсетілген толық есеп жібереді. Компания аталған әрбір есепті алғаннан кейін 15 күн ішінде төлем жасауға тиіс.

6. Тәуелсіз мердігер. Компания және Кеңесші Кеңесшінің жұмысқа тәуелсіз мердігер ретінде жалданғанына келіседі. Тиісінше, Кеңесші атқарған қызметіне байланысты барлық салық түрлерін, соның ішінде табыс салығы, әлеуметтік сақтандыру салығы мен жұмыссыздыққа байланысты сақтандыру салығын төлеу міндетін өз мойнына алады.
7. Күпия ақпарат. Кеңесші Компанияның жеке, қаржылық және басқа да істеріне қатысты алған ақпаратын толықтай күпия түрде сақтауға, оны басқа тұлғалар мен компанияларға жарияламауға тиіс.
8. Қосалқы мердігер. Компания Кеңесшіден қызмет көрсетуге үшінші тарапты тартуды мезгіл-мезгіл талап етуі мүмкін. Компания Кеңесшінің барлық шығынын өтейді, алайда Кеңесшінің Компанияның алдын ала келісімінсіз басқа бір тарапты қызметке алуына ешбір жағдайда жол берілмейді.

БҰЛ КЕЛІСІМГЕ 2001 жылғы 5 мамырда ҚОЛ ҚОЙЫЛДЫ.

Joe Muldune Gator Exporting

Интернет-жаттығулар

1. Халықаралық еңбек стандарттары саласындағы ең беделді ұйым – Халықаралық еңбек ұйымы (International Labour Organization-ILO). Төмендегі сілтеме бойынша ILO сайтына кіріп, оның стандарттары мен ағымдағы қызметімен танысыңыз: <http://www.ilo.org>.
2. Қызмет көрсету экспортына қатысты ақпарат алу үшін төмендегі салалық мекемелердің веб-сайтын қараңыз.
 - *Ақпараттық технология*. Ақпаратты өңдеу жөніндегі халықаралық федерация/International Federation for Information Processing <http://www.ifip.or.at>; Ақпаратты басқару қоғамы <http://www.simnet.org>.
 - *Денсаулық сақтау*. Медициналық ақпарат және басқару жүйесі қоғамы/Healthcare Information and Management Systems Society <http://www.himss.org>.
 - *Менеджмент және қоғаммен байланыс*.

Американың қоғаммен байланыс жөніндегі қауымдастығы/Public Relations Society of America <http://www.prsa.org>; Адам ресурстарын басқару қоғамы/Society for Human Resource Management <http://www.shrm.org>.

- *Сақтандыру қызметтері*. Американың сақтандыру қауымдастығы/American Insurance Association <http://www.aiadc.org>.
- *Франчайзинг*. Халықаралық франчайзинг қауымдастығы /International Franchise Association <http://www.franchise.org>.
- *Қоршаған ортаны қорғау технологиялары*. Қоршаған ортаны қорғау саласындағы кәсіпкерлердің ұлттық қауымдастығы/National Association of Environmental Professionals <http://www.naep.org>.
- *Банк және қаржы қызметтері*. Қаржылық менеджмент жөніндегі халықаралық қауымдастық/Financial Management Association International <http://www.fma.org>.

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

Экономикалық ынтымақтастық және даму ұйымы (OECD): <http://www.oecd.org>

Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісім (GATS): мақсаттарына шолу жасаңыз. ДСҰ веб-сайтын қараңыз: https://www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/gatsqa_e.htm and https://www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/serv_e.htm.

Халықаралық еңбек ұйымы: <http://www.ilo.org>.

Американың Жарнама агенттіктері қауымдастығы: <http://www.aaaa.org>.

Американың Жарнама федерациясы: <http://www.aaf.org>.

Халықаралық бухгалтерлер қауымдастығы: <http://www.aia.org.uk>.

Сілтемелер

1. U.S. Commercial Services, *A Basic Guide to Exporting* (ed. D. Barry, 11th ed. 2015).
2. Экономикалық ынтымақтастық және даму ұйымына мүше мемлекеттер: Австралия, Австрия, Бельгия, Канада, Чили, Чех Республикасы, Дания, Эстония, Финляндия, Франция, Германия, Грекия, Венгрия, Исландия, Ирландия, Израиль, Италия, Жапония, Корея, Люксембург, Мексика, Нидерланд, Жаңа Зеландия, Норвегия, Польша, Португалия, Словак Республикасы, Словения, Испания, Швеция, Швейцария, Түркия, Ұлыбритания және Америка Құрама Штаттары. Қараңыз: <http://www.oecd.org/about/membersandpartners/list-oecd-member-countries.htm>.
3. C. Verrill, Jr., P. Jordan and T. Brightbill, «International Trade», *32 International Lawyer* 319, 326 (1998).
4. WTO Secretariat, *A Handbook on the GATS Agreement* (2005).
5. Бұл Директива пошта арқылы тапсырыс беру, телефон байланысы, сондай-ақ басқа да байланыс құралдары арқылы қашықтықтан келісімшарт жасасып, тауар мен көрсетілетін қызметтерді сатып алу-сатуға қатысты қолданылады.
6. King, «Legal Aspects of Appointment and Termination of Foreign Distributors and Representatives», *17 Case Western International Law Journal* 91 (1985).
7. Directive 94/45/EC of 22 September 1994.
8. ICC, *Guide for the Drawing Up of Contracts – Commercial Agency* 5 (1993).
9. 15 U.S.C. § 45(a)(1) (1982).
10. 15 U.S.C. 1125(a) (1988).
11. 426 U.S. 438 (1976).

АГЕНТТЕР МЕН ДИСТРИБЬЮТОРЛАРДЫ ЖҰМЫСҚА АЛУ

Тауар өндіруші-экспорттаушылардың тауар сату және маркетинг жүргізу үшін әдетте шетелде өкілі болуы қажет. Коммерциялық агент пен дистрибьютор қызметін атқаратын осындай шетелдік сауда өкілдерін жұмысқа компания қызметкерлері немесе тәуелсіз мердігерлер ретінде тартуға болады. 16-тарауда трансшекаралық еңбек қатынастарына шолу жасалды. Бұл тарауда тәуелсіз коммерциялық агенттер мен дистрибьюторлардың рөлі қарастырылады. Экспорттаушы тарап өз сауда өкілін, коммерциялық агентін немесе дистрибьюторын таңдауға ерекше көңіл бөлуге тиіс. Айрықша дистрибьюторлық келісім жасасатын табысты экспорттаушылар көп жағдайда коммерциялық агентке немесе шетелдік дистрибьюторға сенім артады.

Қарым-қатынас формасын таңдау

Шетелдік өкілді **агент** ретінде тағайындаудың мәніне әр мемлекеттің заңнамасы әрқалай анықтама береді. Дүниежүзі мемлекеттерінің басым көпшілігінің заңдары бойынша агент **принципалдық** (өндіруші-экспорттаушыны) **нақты өкілеттік** не болмаса **ұйғарымды өкілеттік** арқылы үшінші тарап клиенттерімен байланыстырады. Бұл байланыс келісімшарт міндеттемелері арқылы жүзеге асырылуға тиіс. Алайда кейбір мемлекетте ұйғарымды өкілеттік белгілі бір жағдайда қарастырылмауы да мүмкін. Экспорттаушы тарап жаңа агентпен немесе дистрибьютормен қарым-қатынасының бастапқы кезеңінде шетелдік сауда өкіліне өзін үшінші тараппен келісімшартқа отырғызу мүмкіндігін бермеуі қажет. Керісінше, ыңғайсыз болғанына қарамастан, экспорттаушы осындай келісімшарттарды мақұлдау немесе олардан бас тарту құқығын сақтауға тиіс. АҚШ-та көп жағдайда агенттің лауазымы мен сипаттамасына байланысты ұйғарымды өкілеттік ережесі сақталады. Алайда халықаралық практикада нақты немесе ұйғарымды өкілеттік ережесі қарастырылмаған. Мұндай жағдайда шетелдік сатып алушы агенттен экспорттаушыны келісімшартқа міндеттеу өкілеттігінің бар екенін растауды талап ете алады.

Ұйғарымды агент. Тікелей не болмаса жанама түрде берілмесе де, агенттің принципал атынан әрекет ету өкілеттігі. Бұл өкілеттік тек қана үшінші тарап принципалдың әрекетіне қарай принципалдың агентке дәл осындай өкілеттікті бергені туралы қорытынды жасаған жағдайда пайда болады.

Сауда өкілі немесе коммерциялық агент – экспорттаушы мен шетелдік клиенттерді байланыстыру қызметін атқаратын тәуелсіз делдал. Оларға әдетте делдалдық еткен әр келісімшарттан комиссия төлемі беріледі. Бірқатар мемлекеттің заңнамасына сай, өз қызметі үшін жалақы алатын сауда өкілі толыққанды қызметкер деп есептеледі. Шетелдік дистрибьютор да – тәуелсіз делдал, алайда ол тауарды өз қаражатына сатып алып, оны басқаларға қайта сату арқылы пайда табады. Дистрибьюторлық сауда-саттық пен қарапайым сауда-саттық арасындағы айырмашылық мынада: дистрибьюторлық қарым-қатынас барысында тараптар ұдайы байланыста болады, қос тарап тауардың үздіксіз әрі тиімді дистрибуциясын қамтамасыз ету үшін тығыз ынтымақтастықта болуы керек; дистрибьютордың өндіруші-экспорттаушы алдында белгілі бір міндеттемелері болады, ал қарапайым сатып алушының ондай міндеттемелері болмайды. Сондай-ақ дистрибуцияның дистрибьюторлық франшиза атты түрі бар. Оны франчайзинг туралы заңдар реттейді.

Экспорттаушы үшін тәуелсіз дистрибьютормен қарым-қатынас орнатудың тәуекелі азырақ, себебі тауарды сата алмай, пайда таппаумен байланысты шығындарды дистрибьютор өз мойнына алады. Экспорттаушының тәуекелі мынадай жағдайда жоғары болады: дистрибьюторды дұрыс таңдамағанда, онымен ұзақмерзімді жеткізу келісімшартын жасасқанда, осының салдарынан өнімді өткізу көрсеткіші төмен болғанда. Сонымен қатар брокерлік қызмет үшін клиенттермен тікелей мәміле жасасатын коммерциялық агенттерге комиссия төлеу шығындары тауарды дистрибьютор арқылы сату шығындарынан аз болады, дистрибьюторлық қатынастарда тауар бағасына жеңілдік жасау талап етіледі.

Дистрибьюторлық келісім – коммерциялық агенттік қарым-қатынасының бір түрі. Сондай-ақ оны қызмет көрсету келісімшартының жалпыға ортақ формасының бір мысалы деп қарастыруға да болады. Шетелдік дистрибьютор қызметіне жүгіну – тауар экспорттаушысы қабылдайтын ең маңызды шешім. Экспорттаушы мен дистрибьютор арасындағы қарым-қатынас көп жағдайда шетелдегі экспорт көлемінің артуына немесе азаюына ықпал етеді. Тауарды тұтынушыларға сатудың және жеткізудің оңтайлы жолдары болмаса, оны шетелге импорттаудан түсетін пайда шамалы. Тауарды нарыққа шығару – шетелдік дистрибьюторлардың жұмысы. Төмендегі бөлімдерде экспорттаушының тауар маркетингін жүргізу, сату және шетелге шығарудың түрлі жолдарына қысқаша шолу жасалады.

Сауда өкілі

Шетелдегі сауда өкілі өндірушінің ішкі нарықтағы сауда өкілімен бірдей. Өкіл ықтимал сатып алушыларға өнімді таныстыру кезінде компанияның сол өнім туралы әдебиеттерін және өнім үлгілерін пайдаланады. Сауда өкілі айрықша немесе айрықша емес негізде әрекет етуі мүмкін. Әдетте өкіл бір-біріне қайшы келмейтін бірнеше тауар тобымен жұмыс жасайды: сауда өкілі, негізінен, әр сатылымнан комиссия алып, пайда табады; ол ешқандай тәуекел немесе жауапкершілік алмайды; сондай-ақ ол белгілі бір мерзімге жасалған келісімшартқа сай қызмет етеді (келісімшартты тараптардың өзара келісімімен жаңартуға болады).

Коммерциялық агент

Шетелдік өкіл және коммерциялық агент терминдерін жиі алмастырып қолданады. Өкіл көбінесе өндіруші-экспорттаушының агенті ретінде әрекет етеді. Осы ретте мына бір айырмашылықты атап өту керек: шетелдік өкілді жұмысқа компанияның толыққанды қызметкері немесе тәуелсіз мердігер ретінде тартуға болады, ал коммерциялық агент тәуелсіз мердігер ғана бола алады. Бұл тарауда тәуелсіз мердігер қызметін атқаратын коммерциялық агент пен дистрибьютор туралы сөз болады.

Дистрибьюторлар

Шетелдік дистрибьютор – экспорттаушыдан (жеңілдікпен) тауар сатып алып, оны пайда түсіру мақсатында қайта сататын бизнес субъектісі. Жалпы алғанда, шетелдік дистрибьютор сатылатын өнімге қатысты қолдау көрсетеді және қызмет ұсынады. Дистрибьютор әдетте өнімдерді түгендеп, қосалқы бөлшектердің жеткізілуін қадағалайды, сондай-ақ бұзылған немесе ақауы бар өнімдерді жөндеу үшін тиісті жабдықтармен, білікті мамандармен қамтамасыз етеді. Көбінесе дистрибьюторлар бірімен-бірі бәсекеге түспейтін өнімдермен айналысады. Дистрибьютор өзіндегі тауарды, негізінен, бөлшек саудамен айналысатындарға немесе дилерлерге сатады.

Дистрибьюторды алғаш таңдаған кезде, онымен келісімшартты қысқа уақытқа сынақ мерзімімен жасаған дұрыс; қызмет мерзімін кейін ұзартуға болады. Осындай келісімшарт күшіне енетін елдің нарығына қатысты эксперттен заңды кеңес алу өте маңызды. Кей мемлекеттердің заңнамасына сай дистрибьюторлық келісімшарттың күшін жоюға пәрменіңіз шектеулі болады.

Шетелдік бөлшек саудагерлер

Экспорттаушылар тауарларын тікелей шетелдегі бөлшек саудагерлерге де сата алады, алайда мұндай транзакциялар тек тұтынушы тауарлары категориясын ғана қамтиды. Соңғы жылдары Қытай мен Канада нарықтарында ірі бөлшек сауда желілерінің кең таралуы арқасында осындай тікелей сауда-саттық үшін жаңа мүмкіндіктер ашылды. Шетелдегі бөлшек сауда орталықтарымен тікелей байланыс, негізінен, іссапарға шығып тұратын сауда өкілдері арқылы іске асады.

Экспорттаушы-дистрибьютор қарым-қатынасы

Экспорттаушының тауарды шетелдегі клиенттерге тікелей сатудың орнына шетелдік дистрибьютор қызметіне жүгінуінің бірнеше себебі бар. Біріншіден, шетелде тауар маркетингін жүргізу және тасымалдау шығындары азаяды. Екіншіден, қызметке лайықты деп танылған дистрибьютордың сол мемлекетте бұрыннан қалыптасқан дистрибуция желісі әрі тауарды нарыққа шығару тәжірибесі бар. Жарнама жасауға қаражаты жеткіліксіз, шетел заңнама талаптарын жетік меңгермеген шағын және орташа компаниялардың дистрибьюторлар көмегінің шетел нарығына ойдағыдай енуі екіталай. Шағын экспорттаушы компания өз өнімдерінің

маркетингін жүргізіп беретін дұрыс дистрибьютор табуы қажет. Мұндай дистрибьюторлар әдетте көптеген компаниялардың бірнеше өнім тобын сатып, өндіріс ауқымы есебінен үнемдейді, шағын компанияның жалғыз өзінің өйтуге мүмкіндігі болмас еді. Үшіншіден, шетел заңдары мен ережелерін орындау жауапкершілігін дистрибьютор өз мойнына алады.

Өнімдерін экспорттауды жаңадан қолға алған америкалық компаниялар Сауда министрлігіне қарасты **АҚШ коммерциялық қызметі** көмегіне жүгіне алады. Бұл қызмет сауда көрмелерін ұйымдастырып, тауарды жарнамалауға көмектеседі, тауар экспорты мен импортына қойылатын талаптар бойынша кеңес береді, сенімді кеден брокерлері мен экспедиторлары туралы мәлімет береді, сондай-ақ, ең маңыздысы, әлемнің көптеген мемлекеттеріндегі адал әрі беделді деген дистрибьюторлар тізімін толықтырып отырады; бұл тізімді **агент-дистрибьютор іздеу (ADS)** функциясы арқылы алуға болады. АҚШ Халықаралық сауда басқармасы ақылы түрде шетелдік агенттер мен дистрибьюторлар табу қызметін ұсынады. Бұған қоса, ол **тапсырыс берушінің талабына сай нарық жағдайына талдау (СМА)** жүргізіп, ықтимал шетелдік өкілдерді анықтап бере алады.

Компания өзіне шетелдік дистрибьютор таңдауға көмектесетін факторлар көрсетілген бақылау тізімін дайындауы қажет. Мұндай тізімдерді жасаған кезде сатылатын өнім немесе қызмет түрлерін, өнім жіберілетін ел ерекшеліктерін ескеру керек. 17.1-мысалды қараңыз (*Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: «Шетелдік дистрибьюторды таңдау факторлары»*).

Сауда мамандарының саны

Өкілдің немесе дистрибьютордың сауда жасайтын қанша қызметкері бар? Компанияның қысқа және ұзақмерзімді даму жоспары қандай? Ол сізге қызмет көрсету үшін жұмыс ауқымын кеңейтуі қажет пе? Қажет болса, оны іске асыруға ниетті болар ма еді?

Сауда-саттық көрсеткіштері

Сауда көлемі үздіксіз өсті ме? Соңғы бес жылдағы сауда көлемін анықтаңыз. Келесі жылға арналған сату жоспары қандай?

Территориялық талдау

Қазір ол қандай аумақты қамтиды? Оның қызмет көрсету ауқымы сіздің қалауыңызға сай ма? Қамтылатын аумақта оның бөлімшелері бар ма? Қосымша бөлімше ашу жоспары жоқ па? Ондай жоспары болмаса, қызмет ауқымын кеңейтуге мүмкіндігі мен ниеті бар ма?

Өнімнің ассортименті

Қанша өнім тобын алып, компания атынан өкілдік ете алады? Бұл өнім топтары сіздің өнімдеріңізге сәйкес келе ме? Мүдделер қақтығысы орын алуы мүмкін бе?

Өнім сақтайтын жері мен құрал-жабдықтары

Қоймалары бар ма? Қорларды басқару әдістері қандай? Компьютерлерді қолдана ма? Олары сіздердікіне сәйкес келе ме?

Өнім қызмет көрсетуді қажет етсе, өкілдің тиісті құрал-жабдықтары бар ма және оның біліктілігі жете ме? Қыз-

меткерді оқыту/дайындау шығындарының қандай бөлігін төлеуіңіз керек? Қажет болса қосалқы бөлшектер мен алмастыратын бұйымдарды есепке алуға дайын ба?

Маркетинг ережелері

Сауда жасайтын қызметкерлерге ақы қалай төленеді? Жұмысшыларды ынталандыру бағдарламасы бар ма? Сауда көрсеткіштерін қалай бақылап отырады? Сауда жасайтын мамандарын қалай дайындайды? Сауда жасайтын қызметкерлерінің өндіруші ұйымдастыратын арнайы семинарларға қатысуына жұмсалатын шығындардың бір бөлігін өтеуге дайын ба?

Клиент профилі

Оның негізгі тапсырыс берушілері кім? Ол қазір қандай клиенттерге қызмет көрсетуді көздеп отыр?

Принципал атынан өкілдік ету

Қазіргі уақытта қанша принципал атынан өкілдік етеді? Сіз оның негізгі жеткізушісі боласыз ба? Болмасаңыз, басқа жеткізушілермен салыстырғанда пайыздық үлесіңіз қандай болмақ?

Алға жылжыту

Ол сізге болжам жасауға қажет нарықты зерттеу мәліметтерін жинақтауға көмектесе ала ма? Саудасын алға жылжыту үшін қандай ақпарат құралдарын қолданады? Оның жарнамаға бөлінген бюджеті қанша? Принципалдар арасында жарнама қалай таратылады? Жарнамаға арнап қаржылай үлес қосуыңыз қажет пе? Қажет қаражат мөлшері қалай анықталады?

17.1-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Шетелдік дистрибьюторды таңдау факторлары

Дистрибьюторға жүктелген негізгі міндеттер: (1) өнім маркетингін жүргізу; (2) өндіруші-экспорттаушыға адалдық (бәсекеге түспеу жөніндегі міндеттеме); (3) тауарды өз атынан сатып алу және сату; (4) жергілікті заң талаптарын орындау және өнімнің заңдылығына әсер ететін заңдағы кез келген өзгерістер туралы

өндірушіні хабардар ету. Тараптар өзара келісетін өзге де міндеттемелерге мыналар жатады (дистрибьютор жауапкершілігі): өндірушіні дистрибьютор сататын тауар сапасына байланысты кез келген кінәрат-талаптан қорғау; дистрибуцияға қатысты өндіруші нұсқауларын орындау; сатудан кейінгі қызмет көрсету (кепілдік талаптары, ақауы бар бұйымдарды жөндеу не алмастыру); тауарды жарнамалауға және алға жылжытуға бөлінген қаражаттың ең аз мөлшерін жұмсау; өндіруші-экспорттаушыдан тауардың ең аз мөлшерін сатып алу; өндірушінің зияткерлік меншік құқығын қорғауға көмектесу. Өнімнің сапасына қатысты жауапкершілік алу жөніндегі келісімшарт ережелерінің жергілікті заң аясында заңдық күші болмауы мүмкін. Сол себепті өндірушінің өзі шығарған өнім сапасына қатысты жауапкершілігін сақтандырғаны дұрыс, дистрибьютордан да осыны талап етуі абзал. Кең тараған тағы бір принцип мынадай: дистрибьюторға оның белгіленген сауда аумағынан тыс жердегі клиенттерге тауар сатуға тыйым салынады. Алайда Еуропалық одақтың 1983/83 қаулысына сай, жалпы алғанда, аталған аумақтық шектеулердің заңды күші жоқ.

Консигнация

Тәуелсіз мердігер ретінде өз есебінен сатып алатын дистрибьюторлардың (және коммерциялық агенттің) жалпы ережесінен тыс жағдайлар бар. Экспорттаушы мен дистрибьютор консигнация келісімі бойынша жұмыс жасауы мүмкін (14-тарауды қараңыз). Консигнация келісіміне сай, тауарды дистрибьюторға тікелей сатқандағыдай емес, экспорттаушы дистрибьюторға жіберілген тауарға қатысты меншік немесе иелік құқығын өзінде сақтайды. Мұндай кезде тауардың жолда жоғалып кету (зақымдану немесе ұрлану) қаупіне байланысты жауапкершілік экспорттаушының мойнында болады. Сондықтан тауардың жоғалуын не зақымдануын, сондай-ақ төлемеу қаупін азайту үшін, оны алдын ала сақтандырған жөн.

Консигнация келісімшарты бойынша экспорттаушы (**консигнат**) тауарларды шет елдегі дистрибьюторға (**консигнаторға**) жібереді. Тауардың сатылмай қалып, қайтарылу тәуекелі экспорттаушыда қалады. Ал дистрибьюторлық келісімшарт жасалса, шетелдік дистрибьютор тауарды сатып алып, оны қайта сата алмау тәуекелін өз мойнына алады. Консигнация келісімшарты коммерциялық агенттік (сауда өкілдігі) келісімшартынан да өзгеше; мұнда агент өнімді сатып алу-сату келісімшартына сай алып отырады, экспорттаушы тауарды тікелей сатып алушыға жөнелтеді.

Консигнация келісімшартын жасасатын өндіруші-экспорттаушы (консигнат) мына мәселелерге ерекше көңіл бөлуге тиіс: (1) **тәуелсіз мердігер статусы**; (2) территориялық шектеулер; (3) шет ел заңдарын сақтау. Тауар импортталатын мемлекеттің еңбек қорғау саласындағы заң талаптары қатаң болуы мүмкін, сол талаптарды орындауға мүдделі емес консигнат үшін шет елдегі агенттің тәуелсіз мердігер статусында болғаны қажет. ЕО **ескірмейтін заңдарымен** белгілі, бұл кейінірек тараудың **коммерциялық агенттік** туралы бөлігінде талқыланады. Бұл заңдар экспорттаушыдан алдын ала ескерту беруін, қызметкер немесе агенттің қызметін тоқтатуға негіз болған себептерін көрсетуін, сондай-ақ жұмыстан шығарылғанда айтарлықтай жәрдемақы және зардап өтемақыларын төлеуін талап етеді. Сол себепті келісімшартта консигнатордың қызметкер немесе серіктес емес, тәуелсіз мердігер ретінде жалданғаны көрсетілуге тиіс. Консигнат та консигнаторға тәуелсіз мердігер ретінде қарауға тиіс, яғни консигнатордың қызметін бақылауға тырыспауы керек. Бұл ескертулер экспорттаушыны еңбек қатынастарына қатысты ескірмейтін заңдармен бетпе-бет келуінен құтқаруы ықтимал, алайда консигнатор әлі де болса коммерциялық агент ретінде есептеледі. Кейбір мемлекеттерде, әсіресе ЕО-да ескірмейтін заңдар агенттік қарым-қатынасты қорғайды, алайда бұл қорғау шаралары қызметкерді қорғау шаралары секілді көп шығынды талап етпейді, сондай-ақ бұл шара тиісті түрде дайындалған агенттік келісімшарты арқылы шектелуі мүмкін.

Тараптар төмендегідей консигнация қорына қатысты барлық мәселелерді реттеу үшін келісімшарттардағы егжей-тегжейлі шарттар бойынша келісімге келуге тиіс: (1) принципал тауар қорын түгелімен ала ма, әлде бір бөлігін ала ма; (2) агентке сатылмаған тауарды кері жіберуге рұқсат беріле ме, жоқ па; (3) агент принципалдың меншік құқығын қорғау үшін барлық керекті сақтық шараларын алуға тиіс пе, әлде жоқ па. Кей мемлекеттерде консигнацияны қалыптастыру принципалға резидент ретінде салық салуға әкеп соқтыруы мүмкін.

Консигнация шарттарында экспорттау екі тәуелсіз тарап арасындағы серіктестік іспеттес. Табысқа жету үшін экспорттаушы беделді әрі сенімді шетелдік дистрибьютормен серіктес болуы керек. *«Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Консигнация шарттары бойынша экспорттау»* атты 17.2-мысалда консигнация-дистрибуция келісімінің неге және қалай жұмыс істейтіні туралы мысал берілген.

Экспорттаушы-консигнат консигнаторға заңды және нормативтік талаптарды сақтау міндеттемесін бергісі келеді. Консигнатор өз елінің нормативтік ережелерін (қауіпсіздік, денсаулық сақтау және қоршаған

ортаны қорғау стандарттары) жақсы білуге тиіс, сондай-ақ үкіметтен қажет рұқсат және растау құжаттарын, лицензияларды алу үшін үлкен мүмкіндіктері болуы керек. Консигнация келісімшартында консигнатордың тауарды сатуына қатысты салықтар мен алымдарды төлеуге жауапты екені ашық көрсетілуге тиіс.

Америкалық электрондық компонент өндіруші өз өнімдерін тез арада жеткізуге қатысты нарық сұранысын қанағаттандыру барысында қиындықтарға тап болды. Оның көптеген клиенттері уақытында жеткізуді талап етеді (жеткізуге тапсырыс берілгеннен кейін дереу дерлік жеткізу). Уақытында жеткізу тізбегі сатушының тауар қорын сақтауға және басқаруға кететін шығындарын азайтады. Тауарды жеткізудегі болмашы кешіктірудің өзі келісімшартты бұзғаны үшін экспорттаушы-сатушыны жауапкершілікке тарту тәуекелін туындатады. Тәуекелді төмендету мақсатында АҚШ өндірушісі мен тауарды алып, шет мемлекетте сақтайтын, сондай-ақ алыстағы клиенттерге сататын шетелдік

дистрибьютор арасында консигнацияға алынған тауар қоры туралы келісім жасалады.

Дистрибьютор сатқаны үшін комиссия алады және тауар сатылғаннан кейінгі таза пайданы АҚШ өндірушісіне жібереді. Осындай келісімдердің арқасында АҚШ өндірушісі өндіріс және шетелге сату көрсеткішін арттыра алады, себебі дистрибьютордың көмегімен шет мемлекеттерге тауарды жеткізу және оны консигнациялау тауардың шетелдегі жергілікті нарыққа тез жетуіне мүмкіндік береді, сондай-ақ өндірушінің шетелге арналған тауар қорын басқару мен сақтауға қатысты тікелей шығындарын іс жүзінде азайтады.

17.2-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Консигнация шарттары бойынша экспорттау

Дистрибуция жөніндегі келісімшарт шарттарын талқылау

Халықаралық дистрибуция келісімшартын жасамас бұрын, міндетті заңдық нормаларды сақтау мақсатында дистрибьютор мемлекетінің заңнамасына зерттеу жүргізу өте маңызды¹. Америка Құрама Штаттарынан айырмашылығы, кей елдерде дистрибьютор қатынастары (коммерциялық агенттіктермен қатар) шетелдік құқықтық нормалар бойынша реттеледі. Мәселен, Сауд Арабиясы сынды кей мемлекетте дистрибьютордың сол елдің азаматы болуы, сондай-ақ үкіметте дистрибьютор ретінде тіркелуі талап етіледі. Кейбір мемлекетте құқықтық норма немесе прецедентті құқық талаптары бойынша дистрибуция жөніндегі келісімшарт ең төменгі қорғау деңгейін қамтамасыз етуі керек. Францияда прецеденттік құқық талабына сәйкес судьялардың дистрибьюторлық қатынасты бұзғанда принципалдан қосымша өтемақы алу бұйрығын шығарған жағдайлар жиі кездеседі. Германияда дистрибуция жөніндегі келісімшарт күшін жойғанда, дистрибьютор «өз еркімен шығынды өтеуге» тиіс. Ескере кететін жайт, дистрибуция жөніндегі келісімшартта айрықша жағдайлардың заңдық күшінің болуы немесе болмауына көз жеткізу үшін шетелдік бәсекені қорғау туралы заңдар зерттелуі керек. Еуропалық одақтың (ЕО) заңдары кейде шектеуші сауда практикалары ретінде территориялық шектеулерге қарсылық таныту мақсатында қолданылып келді.

Тілдегі және мәдениеттегі, сондай-ақ шетелдік дистрибьютор қатынастарындағы құқықтық режим айырмашылықтарына байланысты тараптардың міндеттері мен жауапкершіліктері егжей-тегжейлі көрсетілген шетелдік дистрибуция жөніндегі келісімшарт бойынша келіссөздер жүргізу өте маңызды. Сауда келісімшартының принципал мен сатып алушы (тұтынушы) арасында жасалатын стандартының агенттік қатынастан айырмашылығы, дистрибьютор тауарды өз атынан сатады. Сауда келісімшарты дистрибьютор мен сатып алушының арасында жасалады.

Халықаралық сауда палатасының (ХСП) *Халықаралық дистрибуция келісімшарттарын дайындауға қатысты нұсқаулығы*² дистрибьюторлық қатынастың негізгі тәуекелдерін атап көрсетеді, сонымен қатар дистрибуция жөніндегі келісімшартта осындай тәуекелдермен күресудің жолын ұсынады. Бұл нұсқаулыққа қысқа бір шолу жасау осындай басты келісімшарттық қатынастарды сараптауға жақсы бастама екені де анық. Дистрибьютор бұл нұсқаулықта «делдал ретінде емес, көбіне агент деп аталса да, тауарды сатып алып, өз атынан сататын дилер ретінде анықталады». Сондықтан да дистрибьюторды агент деп атау дұрыс емес. Керісінше, агент, жалпы алғанда, тәуелсіз мердігер ретінде есептеледі, себебі оның принципал алдында фидуциарлы жауапкершілігі бар. Тағы бір ескере кететін жайт, дистрибьютор әрі агент, әрі дистрибьютор ретінде қызмет атқара алады.

Дистрибьютордың өндіруші-экспорттаушымен қарым-қатынасы тек қана келісімшартқа негізделген және тауар сату транзакциясына өте қатты ұқсайды. Алайда бұл сауда қатынастарының ерекше түрі ретінде қарастырылады, себебі: (1) дистрибьютор келісімшартта белгіленген территорияда ғана алға жылжыту және таратуды ұйымдастыру шараларын жүргізеді; (2) негізінен, келісімшарттағы территория тек қана дистрибьюторға тиесілі; (3) транзакция бір реттік емес, белгілі бір уақытқа созылады; (4) бұл жерде белгілі бір

адалдық деңгейі, атап айтқанда, бәсекелесуден бас тарту міндеттемесі болады; (5) қарым-қатынас әрдайым дерлік белгілі бренд өнімін таратуға қатысты болады.

Экспорттаушы дистрибьютордан тауарды түгел сатуға бар күш-жігерін жұмсауын талап ету шартын, сондай-ақ өнімге қатысты жауапкершілік шартын енгізуге тиіс. Бұл екі шарт жөнінде де келесі секцияларда айтылады.

Көбіне өндіруші әрбір дистрибьюторының клиенттеріне, әсіресе кепілдік және сатудан кейінгі қызметке қатысты бірдей сату шарттарын ұсынғанын қалайды, алайда сұранысқа ие клиент түрлері, қайта сату бағасына қатысты шектеулер, сондай-ақ территориялық шектеулерге әкелетін ескертпелердің заңдық күшіне кей мемлекеттердің заңы күмәнмен қарайды. Мәселен, Франция, Германия, Ұлыбритания және кейбір Скандинавия елдерінің заңдары, әсіресе бөлшек сауда бағасын белгілеуге қатысты тұстары мұқият тексерілуі керек.

Нұсқаулықта дистрибуция жөніндегі келісімшартта **негізгі қызметкердің** өзгеруімен байланысты мәселенің шешілуі қаншалықты маңызды екені ерекше ескеріледі. Егер қайсыбір қызметкер өте маңызды деп есептелсе, келісімшартта да дәл солай көрсетілуге тиіс. Негізгі қызметкерлердің дистрибьютормен қарым-қатынасы тоқтатылған жағдайда, келісімшарт та тоқтатылады. Сонымен қатар ескірмейтін заңдардың ықпалын болдырмау мақсатында келісімшарт қолданысқа ену уақытын және жарамдылық мерзімін көрсетуге тиіс. Келісімшарт үшін нақты уақыт шарттарын белгілеу, кейбір мемлекеттердің заңына сәйкес, ірі өтемақы төлеу ықтималын азайтуға көмектеседі. Осымен бірге келісімшарт мерзімін ұзарту жағдайларын азайту керек. Өтемақы төлемдерінің мөлшерін төмендету мақсатымен алғашқы келісімшарт мерзімі біткен кезде толықтай жаңа келісімшартқа отырған абзал.

Дистрибуция жөніндегі келісімшарт

Жоғарыда атап өткендей, экспорттаушы келісімшарт мерзімі аяқталған кезде шығындарды өтеуге немесе болдырмайтындай етіп қайта жасақтауға тырысады. Мұның тағы бір маңызды тұсы мынада: экспорттаушы дистрибьютордың қабылдаушы мемлекеттегі жергілікті денсаулық сақтау, қауіпсіздік және тауарды қаптау талаптарына қатысты ережелеріне сәйкес жауапкершілікті алуын қалайды. Сонымен қатар экспорттаушы шетелдік табыс салығы мен валюталық бақылау заңдарына шолу жасауы керек. Дистрибьютордың қабылдаушы мемлекеттің өз территориясынан тыс жерде орналасқан есебіне төлем жасауын талап етуді болдырмау қажет, себебі бұл жағдай қабылдаушы мемлекеттің салық заңнамасына қайшы әрекет ретінде қабылданыуы ықтимал.

Экспорттаушыны қорғау мақсатында енгізілуге тиіс басқа да маңызды келісімшарт шарттары мыналар: мейлінше күш салу ескертпесі, тауар сапасына жауап беру ескертпесі және келісімшартты бұзғаннан кейінгі ескертпе. **Мейлінше күш салу ескертпесі** бойынша сатудың мейлінше жоғары көрсеткішіне қол жеткізу үшін дистрибьютордан барын салып тер төгу талап етіледі. «Мейлінше күш салу» мағынасының мөлшері мен сипатын анықтау үшін ескертпеде «минимал сауда квотасы» нақты белгіленуі немесе сатылуға тиіс тауар санының жылдық шектік мөлшері көрсетілуі керек. Бұл жағдай экспорттаушының келісімшартты бұзуына, не болмаса келісімшартты ұзартудан бас тартуына жеткілікті негіз бола алады. Мейлінше күш салу міндеттемесі дистрибьютордан жарнама және тауарды алға жылжыту шараларына барынша аз қаражат жұмсауды талап ету арқылы қосымша талқыланады. Дистрибьютор тұрғысынан қарағанда мейлінше күш салу ескертпесі форс-мажор жағдайларға қатысты ескертпелермен өзара байланыста болуы керек. Импортқа шектеу қою секілді күтпеген жағдайлардың салдарынан сауда шектелген жағдайда дистрибьютор минимал сауда міндеттерін орындаудан босатылады.

Тараптардың өнім сапасына қатысты кінәрат-талап тәуекелін бөлісуі екі жаққа да тиімді. Экспорттаушы өнім сапасына қатысты кінәрат-талап тәуекелін дистрибьюторға жүктей отырып, келісімшартқа **өнім сапасының жауапкершілігі** туралы ескертпелерді енгізгісі келеді. Десек те осындай ескертпелер шетелдік заңдар бойынша күшіне енбей қалуы мүмкін, себебі бұл заңдар өндіруші-экспорттаушыға әрі дистрибьюторға ортақ жауапкершілік жүктейді³. Мұндай жағдайларда келісімшарт екі тарапты да өнім үшін жауапкершілікті сақтандырудың ең төменгі сомасын алуға міндеттеуге тиіс.

Өндірушілер көбіне дистрибьютордың белгіленген территорияға ғана тауар сатуын белгілейтін **территориялық шектеулер** енгізеді. Оның бір әдісі – дистрибьюторды өз территориясынан тысқары жерлердегі клиенттерінен келген тапсырыстарды өндіруші-экспорттаушыға немесе клиент территориясында орналасқан дистрибьюторға жіберуге міндеттеу. Алайда бұл ережелердің **1983/83 ЕО қаулысы** бойынша заңдық күші жоқ. Дистрибьюторға пассив сауда (клиенттің дистрибьюторды іздейтін сауда түрі) жүргізуіне тыйым салынбайды, алайда дистрибьютордың клиентті ашық түрде территориясынан тыс жерлерден іздеуіне тыйым салатын ескертпелер ЕО қаулысы бойынша заңдық күшке ие.

Келісімшарттың соңына дейін күшін жоймайтын кез келген міндеттемені келісімшартта көрсету өте маңызды. Дистрибьютордың өнімдер немесе қосалқы бөлшектер қорына иелік етуі келісімшартта айтылуға тиіс. Сондай-ақ кейбір мемлекет заңы бойынша тауар қорын қайта сатып алу міндеттелсе, өндіруші тарапынан төленетін баға да белгіленуі керек. Бұл ережеде клиенттер тізімі немесе деректер базасы секілді құпия ақпаратты және өндірушілердің зияткерлік меншік құқықтарының дистрибьютор тарапынан қолданылуын тоқтату мәселелері де қамтылуға тиіс⁴.

Ескертпе дистрибьюторды, кем дегенде, төмендегідей жағдайларға міндеттеуге тиіс: (1) экспорттаушының аты және сауда маркасын қолдануды тоқтату; (2) өндірушінің коммерциялық құпиясы және құпия ақпаратының құпиялығын сақтау; (3) жарнама материалдарымен қоса осындай ақпарат түрлерін жою немесе қайтару; (4) қандай да бір қолданушының тіркеуін жоюда бірігіп жұмыс жасау; (5) бөлшектерді жеткізу, техникалық көмек және кепілді қызмет көрсету секілді сатудан кейінгі қызмет көрсетуді жаңа дистрибьюторға беру барысында ынтымақтаса білу. Келесі секцияда өндіруші-экспорттаушының зияткерлік меншік құқығын және құпия ақпаратын қорғауға байланысты жан-жақты мәлімет беріледі. «Зияткерлік меншік туралы құқыққа» қатысты мәліметтерді 18-тараудан, ал «Зияткерлік меншікті лицензиялауды» 19-тараудан көріңіз.

Еңбек қатынастары тоқтаған кезде қызметкерлер мен коммерциялық агенттерді қорғайтын ескірмейтін заңдары бар (коммерциялық агенттікке қатысты тараудың төмендегі бөлігіне қараңыз) мемлекеттердегі дистрибьютормен жасалған дистрибуция келісімшартына тек тәуелсіз мердігерге қатысты шарттар ғана емес, сондай-ақ **тараптар арасында агенттік және серіктестік қатынастардың болмауы** туралы ескертпе енгізілуі тиіс. Бұл ескертпе дистрибуция қатынасының жай ғана сатушы және сатып алушы арасында екенін көрсетеді. Бұған қоса, келісімшарт тараптардың арасында ықтимал серіктестік немесе бірлескен кәсіпорын құруды қарастырмайды. Бұл айтылған мәліметтерді растау үшін келісімшарт талаптары бойынша клиенттің кредиті, шотты ұсынуы, инвойсқа қатысты барлық мәселелерді дистрибьютордың қарауына беруге тиіс және төлем қабілетсіздігі тәуекелін де дистрибьютор өз мойнына алады. Бұл ескертпелер қызметкерлер, коммерциялық агенттер немесе дистрибьюторларға берілген ескірмейтін заңдардың аясындағы қорғау шараларын айналып өту мақсатында жасалған.

Келісімшартта алдағы уақытта келісімшартты ұзартуға қатысты мәселелермен қатар, оның қолданыста болу мерзімі де көрсетілуге тиіс. Осылайша дистрибуция келісімшарты мерзімі біткен кезде өздігінен күшін жояды. Алайда кез келген тараптың дәлелді себептерінің негізінде дистрибуция келісімшартының бұзылуы мүмкін. Алдымен, **дәлелді себептердің негізінде келісімшарттың күшін жоюға** итермелейтін жағдайларды анықтап алған дұрыс. Ережелерді бұзудың кез келген түрі келісімшартты бұзуға жеткіліксіз болуы мүмкін. Кей соттар мен арбитраж алқалары келісімшарттың күшін жоюға негіз болатын елеулі бұзушылық пен келісімшартты қасақана бұзуға алып келетін болмашы бұзушылық арасындағы айырмашылықтарды атап көрсетеді. Экспорттаушы тұрғысынан қарағанда, келісімшарттың күшін жоюға мүмкіндік беретін жағдайлардың егжей-тегжейлі тізімін келісімшартқа енгізген дұрыс. Бұл келісімшарттың **міндеттерін орындамау** немесе **күшін жою ескертпесіне** енгізіледі. Мысалы, келесі жағдайлар орын алғанда, дистрибьютор келісімшарттың міндеттерін орындамаған болып есептеледі, ал экспорттаушы келісімшартты бұзу құқығына ие болады: (1) дистрибьютор өз жұмысын тоқтатқанда немесе экспорттаушының тауарын сатуға қатысты бизнесін жүргізуді тоқтатқан кезде; (2) дистрибьютор келісімшарт аясындағы құқықтары мен міндеттерін үшінші тарапқа бергенде; (3) дистрибьютор өз бизнесін немесе компанияны басқару құқығын сатқан кезде; (4) дистрибьютор біле тұра жалған есептеу және тіркеу жұмыстарын жүргізгенде, не болмаса біле тұра экспорттаушыға жалған есеп жібергенде; (5) дистрибьютор тауар үшін уақтылы төлемдерді жасамағанда; (6) дистрибьютор экспорттаушы тауарының маркетингін жүргізу мен сатуға қатысты қабылдаушы мемлекеттің заңын және ережелерін сақтамаған жағдайда; (7) дистрибьютор бәсекелес компанияның ұқсас өнімдерінің маркетингін жүргізгенде немесе сатқан кезде. Келісімшарт міндеттерін орындамау жағдайларының тізімі неғұрлым ұзарған әрі егжей-тегжейлі болған сайын, экспорттаушының келісімшарт күшін жою және мұның дәлелді себептер негізінде болғанын мәлімдеу құқығы соғұрлым көбірек болады. Міндеттерді орындамау жағдайларының басқа түрлерінің қатарында дистрибьютор өзін банкрот деп жариялаған немесе төлеуге қабілетсіз болған, сондай-ақ талап етілген шектік сауда мөлшерін немесе квотасын орындай алмаған жағдайлар да бар.

Зияткерлік меншік құқығын, сауда құпиясын және құпия ақпаратты қорғау

Халықаралық дистрибуция келісімшартында зияткерлік меншік құқығын (IPR), коммерциялық құпияларды және ноу-хауды қорғаудың қамтамасыз етілуі өте маңызды. Жалпы ескертпелер **қарсылық танытпау** немесе **жарамдылық ескертпесі** деп аталады, бұл ескертпелер дистрибьюторға өндіруші-экспорттаушының зияткерлік меншік құқығының жарамдылығына шүбә келтіруіне тыйым салады. Мысалы, экспорттаушы

мемлекетінің заңы бойынша мойындалатын патенті немесе авторлық құқығы кейбір шет мемлекет заңнамасы бойынша қолданысқа енгізілмеуі мүмкін. Дистрибьютор патент және авторлық құқықтың өзінің мемлекетінде жарамды болатынына күмән келтіруі ықтимал. Егер олар жарамсыз деп танылса, дистрибьютордың бұларды қолданғаны үшін алым немесе роялти төлеуіне ешқандай себеп жоқ. Дистрибьютор патент немесе авторлық құқық иелігін дистрибуция келісімшартының күші таралатын мемлекеттерде тіркейтін болса, экспорттаушының жағдайы одан сайын ауырлауы мүмкін.

Экспорттаушы дистрибьютордан оның тарапынан сатылған өнімдерді және олардың қаптамасында барлық тиісті сауда маркаларын көрсетуін талап ету арқылы өзінің сауда маркасын қорғауды қалайды. Келісімшарт талаптарына сәйкес, дистрибьютор ешқашан коммерциялық атауды, сауда маркасын, жазба белгіні немесе әдебиеттерді өзгертпеуге, не болмаса біріктірмеуге тиіс, сондай-ақ экспорттаушы оның өнімдерінің беделіне жағымсыз әсер ететін, залал тигізетін, әлсірететін және кемсітіп-төмендететін әрекеттерді жасамауы керек. **Сауда маркасының әлсіреуі** – 18-тарауда қарастырылатын арнайы термин. Келісімшартта сауда белгілері мен бренд атаулары экспорттаушының ерекше меншігі екені, сонымен қатар дистрибьютор тарапынан дайындалған жаңа дүние секілді өнімдерге қатысты авторлық құқық немесе жаңа сауда маркаларына қатысты кез келген құқық түрлері экспорттаушыға берілетіні анық көрсетілуге тиіс.

Өндіруші-экспорттаушы келісімшартта дистрибьюторға қолдануға берілген немесе онымен бөліскен құпия ақпарат және зияткерлік меншік құқығын толығымен көрсетуге тиіс. Бұл сипаттамада анық түрде дистрибьюторға берілмеген кез келген құқық түрлері экспорттаушыда қала беретінін мәлімдейтін **құқықтарды сақтау ескертпесі** қоса берілген. Осындай ақпарат немесе ноу-хауды пайдалануға берілген құқықтар роялти төлемінсіз, қарапайым негізде, тек қана экспорттаушының өнімдерін сату және тарату мақсатында қаптамасыз етіледі. Экспорттаушы дистрибьютордан ең соңғы өнім тұтынушыларына арналған кез келген сауда, жарнама, маркетинг және осы сияқты материалдарды шығармастан бұрын, алдымен, экспорттаушының жазбаша растауын талап ету арқылы өз өнімдерінің жүргізілетін маркетингін бақылауға тырысады.

Бұрын атап өткеніміздей, келісімшартта **құпиялық туралы ескерту** бойынша келісімшарт мерзімі аяқталғаннан кейін міндеттемелер әлі де күшін жоймайды. Дистрибьютор дистрибуция келісімшарты күшін жойғаннан кейін де, құпия ақпарат **жалпыға ортақ игілікке** айналғанға дейінгі жағдайларды ескермегенде, экспорттаушының коммерциялық құпиясын шексіз уақыт бойы сақтауға тиіс. Дистрибьютордың бәсекелес компанияның өнімдерін алға жылжыту, тіпті әдейі болмаса да, экспорттаушының ақпарат немесе ноу-хауды қолдануының алдын алу мақсатында экспорттаушы тыйым салу шарттарын енгізуі мүмкін. Осылайша дистрибьютор келісімшарттық қарым-қатынас аяқталғаннан кейін бірнеше жыл бойы экспорттаушының тауарына ұқсайтын өнімдерді өндіру, сату немесе дистрибуция құқығынан айрылады. Алайда бұл ережелер шетелдік бәсекені қорғау туралы (монополияға қарсы) заңы бойынша күшіне енбеуі мүмкін. Бұл тақырып тараудың келесі бөлігінде қозғалады.

Жалпыға ортақ игілік деп қоғамдық ақпараттың бір бөлігіне айналған және еркін қолдануға болатын ақпарат, сурет және шығармашылық жұмыстарын айтамыз. Мысалы: бұрын қорғауда болған, кейін мерзімі өткен немесе тәркіленген зияткерлік меншік құқығы; бүкіл сыры ашылып қалған немесе өзгертілген сауда құпиялары қоғамдық игіліктердің бір бөлігі болып саналады.

Шетелдік бәсекені қорғау туралы заң

Көптеген дистрибуция келісімшарттарында дистрибьюторға айрықша территория беріледі; экспорттаушының дистрибьютордың территориясына импорттауы ықтимал клиенттерге тауар сатуына тыйым салынуы мүмкін және дистрибьюторға өзіне берілген айрықша территориядан тысқары жерлерге тауар сатуына тыйым салынады. Дамушы мемлекеттер мұндай шектеулерге күмәнмен қарайды және өздерінің сотында келісімшарттың шектеуші ережелерін қолданысқа енгізбейді. Көптеген дамыған мемлекет келісуші тараптарға келісімшарт жасау барысында толығымен еркіндік береді және бірқатар шектеуші ескертулерді қабылдайды. Монополияға қарсы және бәсекені қорғау заңдары бойынша айрықша жағдайлардың кей түрлері бәсекеге қарсы деп қарастырылып, кейбір шектеулер мұқият тексерілуі мүмкін.

Еуропалық одақтың 1983/83 қаулысы дистрибуция жөніндегі ерекше келісімшарттардың заңдылығын қарастырады. Мысалы, бұл қаулы дистрибьюторға басқа дистрибьютор территориясында тауар сатуына тыйым салатын ескертулерді қабылдамайды. Алайда белгілі бір **заңдар блогынан босату** осындай қауіп-қатерден қорғау мақсатында қолданылуы мүмкін. Заңдар блогынан босату – тіпті құқықтық тұрғыдан

ЕО-ның бәсекені қорғау (монополияға қарсы) заңына қайшы келсе де, бизнес жүргізу практикасының кей түрлерінің қолданылуына жол берілу жағдайын заңды түрде мойындау. Автокөлік салондарына қатысты ерекше территорияларды мысал ретінде келтіруге болады. Бұған қоса, дистрибуция келісімшартында ерекше жағдайлардың қолданысқа енуін немесе енбеуін тексеру мақсатында шетелдік бәсекені қорғау заңдарына шолу жасаған дұрыс. Шетелдік бәсекені қорғау заңының күрделі болуына байланысты дистрибуция келісімшартына шолу жасайтын маманның болғаны абзал.

Міндетті бағаларды бекіту және серіктестің әрекет ету еркіндігін шектейтін ескертпелерді енгізу заңсыз әрекет ретінде есептелуі ықтимал. Мәселен, көптеген мемлекеттің заңы бойынша, әсіресе бөлшек сауда деңгейінде принципал немесе лицензиярға баға бекіту туралы нұсқаулықты жасауына тыйым салынған. Дистрибьютордан лицензияланған өнімдермен қатар, басқа да тауар түрлерін сатып алуды талап ететін серіктестің әрекет ету еркіндігін шектейтін ескертпелердің, жалпы алғанда, заңдық күші болмайды. Алайда лицензияланған немесе таратылған өнімдердің сапасын қамтамасыз ету үшін қосымша тауарларды немесе қызметтерді сату қажет болғанда, бұл жағдай ескерілмейді. Осындай жағдайларда лицензия иесінің сертификатталған жеткізушілерден материалдарды сатып алу талабының заңдық күшінің болуы ықтимал.

Бәсекеге тыйым салу ескертпесінің де заңдық күші жоқ. Негізінен, тауарды тарату келісімшарты агент немесе өкілдің басқа компания өнімдерін сатуына тыйым сала алмайды. Дистрибьюторға ерекше лицензия беретін патенттелген меншік құқығына қатысты жағдайларда АҚШ соттарының осындай ережелерді қолдануға мүмкіндік беруі ерекшеліктің бірі ретінде қарастырылады. Осылайша бұл ескертудің қолданылу мүмкіндігін арттырудың бір стратегиясы – ерекше құқық беруді бәсекеге тыйым салумен байланыстыру. Мысалы, дистрибьюторға бәсекелес компанияның тауарын сату құқығы берілуі мүмкін, алайда бұл жүзеге асқанда дистрибуция келісімшарты айырықша сипатынан айырылады.

Дистрибуциядағы жаңа тренд: «Қажеттігіне қарай»

Дәл уақытында **принципі бойынша келісімшарт жасау** жылдар бойы жеткізуді реттеудің әйгілі жүйесі болып келді. Бұл – тауарларды өндіріс процесінде қажет болған жағдайда ғана алу арқылы тиімділікті арттырып, шығындарды азайту мақсатында компаниялардың қолданатын стратегиясы. Осының септігімен тауарды сақтауға кететін шығындар төмендейді. Дәл уақытында принципі бойынша өндірісті реттеу және дәл уақытында жеткізу 1960 жылдары Жапонияда, ең алдымен, Тойота компаниясында ойлап табылды⁵. Бұл 1980 жылдары көптеген еуропалық компаниялардың тарапынан мойындалып, қабылдануы нәтижесінде жеткізу тізбегін басқарудағы кеңінен таралған маңызды әдіске айналды. Бұл әдістің мақсаты – жеткізушілердің ірі қорларын немесе өндірілген өнімдерді сақтауға кететін шығындардың түрлерін азайту. Дәл уақытында принципі бойынша келісімшарт жасау нарықтағы өзгерістер мен тұтынушылардың сұранысына шұғыл жауап беру қабілетін білдіреді, сондай-ақ **жалпы сапа менеджментімен (TQM)** тығыз байланысты. Дәл уақытында принципі бойынша келісімшарт жасау және TQM өзара байланысты, себебі TQM алдымен оны дұрыс жасау (ақаулы тауардан аулақ болу) және жеткізу тізбегінде механизмдердің істен шығуы мен іркілуін болдырмау мақсатында жүргізілетін сақтық шараларына тәуелді.

Жалпы сапа менеджменті (TQM). II Дүниежүзілік соғыстан кейін Жапония өндіріс орындарымен жұмыс жасаған Эдуард Деминг АҚШ-қа оралып, TQM қозғалысын бастады. Мұның басты идеясы мынада еді: өндірушілер шығындарды азайтуды тұрақты түрде қарастырған сайын өнімдерінің сапасын да еріксіз төмендетіп отырады. Халықаралық стандарттау ұйымы (ISO) жалпы сапа менеджментіне төмендегідей анықтама береді:

«Сапаны қамтамасыз етуге бағытталған, барлық мүшелерінің қатысуына негізделген, сондай-ақ тұтынушылардың ризалығы арқылы үнемі жетістікке жетуді және қоғам мен ұйымның барлық мүшелеріне пайда әкелуді көздейтін ұйымның басқару әдісі».

Алайда жеткізу тізбегінде табиғи апаттарға байланысты күтпеген іркілістердің де орын алуы мүмкін. Осыған мысал ретінде 2012 жылы Сэнди дауылының салдарынан Нью-Йорк және Нью-Джерсидегі порттардың жабылуын айтуға болады. Сэнди дауылына дейін де кейбір компаниялар **«қажеттігіне қарай» дистрибуция** жүйесіне көшу арқылы өздерінің дәл уақытында принципі бойынша келісімшарт жасау ұстанымын өзгерткен еді.⁶ Адамдардың ойлау формасының өзгеруі мен идеялардың қайта өңделуін көру қашанда қызықты. Көптеген жылдар бойы компаниялар шығындарды азайту үшін өздерінің қоймалары мен өнеркәсіп орындарын азайту арқылы орталықтандырылған дистрибуция пункттеріне өткен еді. «Қажеттілігіне қарай»

принципі тауарды клиенттерге мейлінше жақындатуға негізделген, бұл дегеніңіз жеткізушінің нарығына дистрибуция орталықтарын орналастыру және олардың санын арттыруды білдіреді, тиісінше, жеткізушінің қажеттігіне қарай жеткізу мүмкіндігін күшейтеді. Бұрын ірі порттарда тауарларды сақтау және елдің түкпір-түкпіріне дәл уақытында жеткізу қажеттігінің негізінде тауарды жіберу әдеттегі жағдай еді. Қазіргі кезде компаниялар тауарлары мен материалдарын жүк көлігі арқылы 24 сағат ішінде жеткізуді мақсат ете отырып, күннен-күнге дистрибуция орталықтарын клиенттеріне жақын жерлерге салуда. Мысалы, Amazon.com тек Техастың өзінде үш дистрибуция орталығын ашты. Тауарлар тұтынушыларға жақын болған сайын, жеткізу тізбегіндегі кідіріс ықтималы да, транспорт шығындары да азаяды. Тауарды тасымалдаудың ең соңғы бөлігінің қымбатқа түсетіні белгілі, себебі бір ғана тапсырысты жеткізу кезінде көбінесе жүк көліктерінің барлығы дерлік бос болады. Тасымалдаудың соңғы бөлігін қысқарту арқасында тасымалдау шығындары азаяды. Сондай-ақ тауарларды мейлінше тез жеткізу мүмкіндігі жергілікті жеткізу компанияларының бәсекелік артықшылығын төмендетеді.

Заң тұрғысынан қарағанда, дәл уақытында жеткізу принципі тауардың уақытында жеткізілмеу тәуекелін сатып алушыдан сатушыға ауыстырады. Дәл уақытында жеткізу келісімшартын жасау барысында өндіруші-экспорттаушы дистрибуция немесе жеткізу келісімшартына қатысты келіссөздер жүргізген кезде қосымша сақтық шараларын қарастыруы керек. Қажеттігіне қарай жеткізу принципі кешігу тәуекелін төмендетсе де, теңіз тасымалы қолданылған жағдайда дәл уақытында жеткізу принципі тауар өндіруші-жеткізушіге айтарлықтай қауіп төндіреді. Тауарды өндіруге керек материалдың жетіспеушілігі сынды тауардың жеткізілуін кешіктіретін қосымша жағдайларды енгізу үшін келісімшарттың *форс-мажор* ескертпелері кеңейтілуге тиіс. Сатып алушыдан тауар қорының мейлінше аз мөлшерін ұстауын талап ету шарты жеткізу барысында қысқарған мерзімді кешіктіру зардабының қауіпін төмендетеді.

Коммерциялық агенттік

Бизнес жүргізуде агенттік (тәуелсіз мердігер) механизмін қолданудың кең тараған түрі – шетелдік сауда өкілін немесе коммерциялық агентті жалдау. Бұл қатынас «келіссөз жүргізу үшін клиенттерді іздеу және оларға бару, сондай-ақ қажет болған жағдайда принципалдың (тауар, қызмет және технология экспорттаушысы) атынан және есебінен сауда келісімшартын жасау» мақсатында агентті жұмысқа алу деп анықталады.⁷ Еуропалық одақ заңнамасы бойынша қарапайым маркетинг қызметтерін ұсыну **коммерциялық агенттік** анықтамасының шеңберіне кірмейді.⁸ ХСП-ның *коммерциялық агенттік – келісімшарт құрастыруға арналған нұсқаулығында* ескерілгендей, кейбір мемлекеттің ішкі заңдары коммерциялық агенттерге ерекше статус береді.

Сондықтан «коммерциялық агенттік келісімшартындағы қандай да бір мәліметтің келісімшартқа қолданылатын кез келген императив [міндетті] ережелеріне қайшы келмеуіне кепілдік беру үшін» шет мемлекеттің коммерциялық агенттерге қатысты заңдары зерттелуге тиіс.⁹ Келісімшарттың жазбаша түрде заңды күші болса да, шет мемлекеттер заңдарын принципалға қатысты қолдандырмас үшін бұл заңдар зерттелуі керек. Бұның ең айқын мысалы – шетелдік салық міндеттемесінің принципалға қатысты қолданылуы. Егер агенттің принципал атынан келісімшарт жасау немесе келіссөздер жүргізу өкілеттігі болса және бұл өкілеттігін әдетте қолданып жүрсе, мемлекеттердің басым көпшілігінде басқа елдің принципалына салық міндеттемесі жүктеледі. Мысалы, принципал тұрақты офісі бар шет мемлекетте агентті тағайындап, оған өзінің атынан келісім жасау өкілеттігін берген кезде, принципал сол шет мемлекетте тап бір бизнесін жүргізіп жатқандай салық төлеуге міндеттеледі.¹⁰ Осындай міндеттеме тұзақтарын айналып өту мақсатында шетелдік заңгерді пайдалану қажеттігі айдан анық.

Келісімнің тоқтауына қатысты ережелер – халықаралық агенттік келісімшарттың ең маңызды бөлігінің бірі.¹¹ Себебі қабылдаушы мемлекеттерде шетелдік компанияның агенттік келісімді тоқтату құқығын шектейтін заңдар болады. Жалпыға **ескірмейтін заңдар** деген атпен белгілі бұл заңдар тараудың келесі бөлігінде қарастырылады.

Ескірмейтін заңдар

Ескірмейтін заңдар деген атпен кеңінен танымал, агенттік қатынастарды тоқтатуға қатысты бұл мемлекеттік заңдарды айналып өту өте қиын. Бұл заңдар агент қатынастарын тоқтату туралы ескертулерге минимум талаптар қояды немесе агенттік қатынастар дәлелді себептерге негізделмеген жағдайда бұзылса, өтем-ақы төлеуді талап етеді. Және де бұл заңдар осы тарауда талқыланатын еңбек қатынастарын реттеу заңнама-

ларынан өзгешелеу. Бұлардың еңбек қатынастарын реттеу заңнамаларынан айырмашылығы, ескірмейтін заңдар тәуелсіз мердігер ретінде әрекет ететін агенттерге қолданылады.

Еуропа мемлекеттерінің көпшілігінде агенттік қатынастар тоқтаған кезде агентке, агенттік қатынастарының мерзіміне байланысты және жасаған немесе күтілген төлемдердің деңгейіне қарай өтемақы алу құқығын, не агенттік қатынастарының тоқтауына қатысты шығындар үшін өтемақы талап ету құқығын береді. Франция секілді мемлекеттерде агенттік туралы келісімшартты ұзартпау жөніндегі шешім сыйақы талап ететін агенттік қатынастарды тоқтату деп есептеледі. **Еуропалық одақтың 86/653 директивасында** агенттік туралы келісімшарттардың келісімшартты тоқтату жөнінде минимал ескерту беруге тиіс екені қарастырылған. Ескерту беру үшін жеткілікті уақыт мерзімі – әр қызмет көрсету жылы үшін бір ай. Коммерциялық агентке төленетін өтемақы мөлшері принципалға қанша жаңа клиент әкелгеніне және оның бизнесінің ауқымын қаншалықты ұлғайтқанына байланысты төленеді.¹²

ЕО директивасының 17(3)-бабына сәйкес, әсіресе келісімшарт мерзімі біткен кезде агент өзінің өкілдік етуіне байланысты шығындарын толығымен өтемесе, мемлекеттердің ішкі заңдары агентке шығындарды өтеуді талап етеді. 117(5)-бабының талаптары бойынша, агент принципалға мерзімі біткеннен кейін бір жыл ішінде шығындарды өтеу жөнінде ескерту беруге тиіс. Ең дұрысы – ұзартуға мүмкіндік қалдырмайтын, нақты мерзімі бар келісімшартқа отыру. Жоғарыда атап өткеніміздей, келісімшартта дәлелді себептердің негізінде келісімді тоқтатуға себеп болатын қызмет көрсеткіштерінің түгелдей тізімі жасалуға тиіс. Сонымен қатар Бельгия және Франция секілді кей мемлекеттердің заңдарында агент, тіпті келісімшартта тәуелсіз мердігер ретінде танылса да, қызметкер ретінде қарастырылуы мүмкін. Осындай жағдайларды болдырмаудың ең оңай жолы – жасанды ұйымдар (корпорациялар) болып есептелетін агенттермен жұмыс жасау. Мысалы, Бельгияда келісімшарт бойынша агент принципалға бағынса, еңбек қатынастарының басталғанына заңды презумпция пайда болады. Алайда агент корпоративтік құрылым болса, бұл презумпция қолданылмайды.

Әлеуметтік қамсыздандыру және еңбек қатынастары туралы басқа да заң талаптарына қатысты принципалдың міндеттемелерін тексеру мақсатында мемлекеттердің еңбек және жұмыспен қамту қатынастары туралы ішкі заңдарына шолу жасалуға тиіс. Италия заңы бойынша принципал және агенттің әрқайсысы Ұлттық басқармаға (ENASARCO) әлеуметтік қамсыздандыру жарнасы ретінде барлық комиссиялық алымдардың 5%-ын төлеуге міндетті. Принципал агенттің қосқан үлесін заңды түрде ұстап қалуға және агентке жұмыстан шығу кезіндегі жәрдемақы үшін қолданылатын төлемақымен қатар қайтаруға міндеттелген. Белгілі бір пайыз мөлшерлемесі 4%-дан бастап 1%-ға дейін өзгермелі шкалаға сай комиссиялық ақы негізінде төленеді.

- | | |
|---|--|
| <ul style="list-style-type: none"> • Экспорттаушының келісімді аяқтауға қатысты ниеті жөніндегі алдын ала ескертуді өкілі қаншалықты ерте алуға тиіс? (Бірқатар мемлекет үшін үш ай – жеткілікті мерзім). • Өкілдің қызметін тоқтатуға негіз болатын дәлелді себептер қандай? (Жазбаша формадағы келісімшартта себептерді көрсету экспорттаушының позициясын күшейтеді; агенттің минимал сауда көрсеткіштеріне қол жеткізе алмауы, сондай-ақ агенттің бәсекелес компанияның өнімдерін сатуына байланысты мүдделер қақтығысы нақты себептер ретінде қарастырылады). • Келісімшарт дау-дамайы қай мемлекеттің құқығы бойынша шешіледі? (құқық таңдау)? (Кейбір мемлекеттердің соттары келісімшартта көрсетілген құқықтық таңдау ескертпесін мүлдем ескермейді және өкілдік етуші тараптың құқығын немесе агенттің мемлекетіндегі құқықтық юрисдикцияны негізге алады.) | <ul style="list-style-type: none"> • Жұмыстан шығарылғанда өкілге төленетін өтемақы қандай? (еңбек қатынастарының ұзақтығына байланысты өкілдің экспорттаушы үшін қалыптастырған нарығының қосымша құны, сондай-ақ дәлелді себептер негізінде келісімді тоқтату шет мемлекетте қалай анықталатынына сәйкес, экспорттаушыдан шығын төлемдері немесе өтемақы талап етілуі мүмкін.) • Егер өкіл жұмыстан шығарылса, неден бас тартуға тиіс? (Келісімшарт патенттердің, сауда маркаларының, атаулар тіркеулерінің, клиенттік деректер базасының, маркетингтік және басқа да құпия мәліметтердің қайтарылатынын көрсетуге тиіс.) • Өкілді агент деп атауға бола ма? (Өкілдің сенім білдірілген заңды агент емес екені келісімшартта көрсетілуі керек.) • Келісімшарт қай тілде жасалуы қажет? (Көбінесе ағылшын тілі келісімшарттың ресми тілі болып есептеледі). |
|---|--|

17.3-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Келісімшартты тоқтату туралы ескертпені жасаудағы құқықтық мәселелер

Ескертудің нақты мерзімі көрсетілген агенттік туралы келісімшартқа жауапкершіліктен бас тарту ескертпелерін енгізу өте маңызды. Кей келісімшарттарда кез келген тараптың 30, 60 немесе 90 күн бұрын ескерту беру арқылы келісімді тоқтата алатыны көрсетілген. Кейбір мемлекеттер минимал ескерту мерзімін

талап етеді. Бірқатар мемлекетте бұл мәселеге үш айлық мерзім беруі мүмкін. Басқа келісімшарттарда келісім үшін белгілі бір уақыт аралығы (әдетте 1 жыл) белгіленеді, алайда тараптардың бірі ұзартпау ниетін жазбаша түрде жолдамаса, келісімшарттың жыл сайын автоматты түрде ұзаруы қарастырылады. Кей жағдайларда экспорттаушының мүддесін қорғауға бағытталған жауапкершіліктен бас тарту ескертпесі және басқа да ережелер, мемлекеттердің ішкі заңдары бойынша агентті қорғауға арналған ескірмейтін заңдардың шегінен аса алмайды. Осындай заң ережелерінің болу себебінен, агенттік келісімшартқа экспорттаушы немесе принципалға дәлелді себептердің негізінде келісімді бұзуға мүмкіндік беретін міндеттемелерді орындамау және келісімшартты тоқтату ескертпелері енгізілуге тиіс, нәтижесінде бұл ескертпелер ешбір дерлік алдын ала ескертулерді қажет етпейді. Сондай-ақ келісімшартты тоқтататын дәлелді себептердің не екені келісімшартта анық әрі нақты көрсетілуге тиіс. «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Келісімшартты тоқтату туралы ескертпені жасаудағы құқықтық мәселелер» атты 17.3-мысалға қараңыз.

Коммерциялық агенттік туралы келісімшарт шарттарын талқылау

Агенттік туралы келісімшартты құрастыру үшін Халықаралық сауда палатасының нұсқаулығы тексеру құжаты ретінде қолданылуы мүмкін. Төменде берілген *нұсқаулықтың* қысқаша мазмұнында халықаралық агенттік туралы келісімшарт жасау барысында назар аударылуға тиіс келісімшарт терминдері мен мәселелері көрсетілген. Ескірмейтін заңдардың болуына байланысты агенттік туралы келісімшартта агенттің тәуелсіз заңды тұлға екенін және ешқандай жолмен экспорттаушының бақылауында болмайтынын мәлімдейтін **тәуелсіз мердігер туралы ескертпенің** болуы өте маңызды екенін тағы да бір рет естеріңізге сала кетеміз. Қарым-қатынастардың өзара тәуелсіз екені түсінікті болуы үшін агенттік жеке тұлға емес, жауапкершілігі шектеулі серіктестік секілді заңды тұлға болуға тиіс. Келісімшарттың атауында оның тәуелсіз мердігер келісімшарты екені көрсетілуі керек. Басқа да маңызды келісімшарт терминдеріне қысқаша шолу жасау үшін «Транзакцияларға назар аударыңыз: Келісімшарттың негізі терминдері» атты 17.4-мысалға қараңыз.

Агент өз клиенттерінің төлемдері туралы принципалға кепілдік берсе, әдетте *делькредере (del credere)* қатынасы мойындалады. Агент тек қана сатушы немесе брокер ретінде әрекет етпейді, сондай-ақ сатып алушы үшін кепілгер де бола алады. Егер сатып алушы төлем жасай алмаса, делькредере агент төленбеген ақша сомасы үшін жауапты болуы мүмкін. Келісімшартта агент жауапкершілігінің деңгейі көрсетілуге тиіс.

Құқығын табыстау. Тараптар құқығын табыстауға ниет танытса, келісімшартта құқығын табыстауға арналған шарттар мен оның тәртібі баяндалуға тиіс.

Келісімшарт тілі. Егер келісімшарт екі тілде жазылса, келісімшарттың орындалу барысында қай тілдің қолданылатыны көрсетілуі керек.

Өнімдер. Келісімшартта принципалдың атынан сатылатын өнімдерге қатысты мәліметтер анық болуы қажет. Егер принципал әртүрлі өнім түрлерін шығарса, онда келісімшартта қай өнімнің агенттік келісімшарт аясында қарастырылатыны көрсетілуі тиіс.

Агенттік территориясы. Келісімшартта агентке берілетін сату территориясы дәлме-дәл көрсетілуге тиіс. Басқа территорияға тауарды экспорттауы ықтимал үшінші тараптарға қосымша шектеулер қойылуы мүмкін. Осындай шектеулер 18 және 19-тарауларда талқыланған сұрқай нарықта өткізу мәселелерінің алдын алу үшін қажет.

Клиенттерді таңдау. Тараптар ықтимал клиент ретінде агент тарапынан таңдалатын топтарға қатысты мәмілеге келуге тиіс.

Тапсырыстарды алу. Келісімшартта агенттің сенім білдірушіге міндеттеме жүктеу құқығының болуы немесе болмауы анық көрсетілуге тиіс.

Зияткерлік меншік құқығының бұзылуы. Келісімшартта зияткерлік меншік құқығының бұзылуына қатысты тараптардың өзара жауапкершілігі анықталуы керек. Мысалы, осындай құқықбұзушылық туралы агенттің принципалды хабарландыру жауапкершілігі жан-жақты болуға тиіс.

Жарнама және маркетинг материалдары. Келісім-

шартта принципалдың тауар үлгісі немесе жарнамалық материалды беру-бермеуі, сондай-ақ осындай материалдың шығындарын қай тараптың төлейтіні де анықталуға тиіс.

Келісімшартта агент тарапынан шығарылған материалдар немесе жарнама үшін принципалдың алдын ала келісімін алу құқығының болу-болмауы дәлме-дәл көрсетілуге тиіс.

Мейлінше күш салу ережесі. Принципал агенттен принципалдың тауарын сату және маркетингін жүргізу барысында «мейлінше күш салуын» талап ететін ескертпелерді талқылауға ниетті. Келісімшарт «мейлінше күш салу» ұғымын жалпыға ортақ бизнес практикасымен байланыстыра отырып, анықтауға тырысуға тиіс.

Бәсекеге тыйым салу ескертпесі. Бұл принцип бойынша агентке бәсекелес компанияның өнімін сатуға тыйым салынады.

Қосалқы бөлшектер және қызмет көрсету. Агенттің сатылымнан кейінгі қызмет көрсету және қосалқы бөлшектермен қамтамасыз ету міндеттемелері егжей-тегжейлі көрсетілуге тиіс.

Құқықтық ақпарат. Агенттің техникалық талаптар, таңбалау және кедендік реттеу мәселелеріне қатысты мемлекеттік заңнама мен ережелердегі кез келген өзгерістер туралы принципалды хабарландыру жөніндегі ескертпелер келісімшартқа енгізілуі мүмкін. Сонымен қатар агенттік келісімшартты тіркеу туралы мемлекет талаптарына қатысты ақпарат та енгізілуге тиіс.

Құпиялық. Келісімшарт негізіндегі қатынастар аяқталса да, келісімшартта агенттің сауда құпиясын сақтауы талап етілуге тиіс.

Минимал сатылым. Принципал агенттің минимал сату көрсеткіштеріне қол жеткізуді талап етуіне қатысты келіссөз жүргізуді қажет етуі мүмкін. Келісімшартта келісімнің аяқталуы, территорияның қысқаруы немесе ерекше статустан айрылу секілді сату квоталарын орындамаудың салдары көрсетілуге тиіс.

Келісімшарттың тоқтатылуы. Келісімшарт белгілі бір

уақыт мерзімі бар келісімшарт ретінде немесе орынды ескерту негізінде тоқтатылатын мерзімсіз келісімшарт ретінде жасалуы мүмкін. Кей мемлекеттердің ішкі заңдары бойынша ескерту белгілі бір уақыт мерзімін қамтуға тиіс. Банкроттық, қосылу, құқықты табыстау, маңызды қызметкердің қызметтен кетуі сынды белгілі бір жағдайлардың тарапқа келісімшартты бұзу құқығын беретіні көрсетілуге тиіс.

17.4-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Келісімшарттың негізгі терминдері

Бұрын атап өткеніміздей, шетелдік заңдар бұл қатынастардың жұмысқа алу немесе тәуелсіз келісімшарт жасасу ретінде жіктелуіне айтарлықтай әсер етеді. Сондай-ақ келісімшарт негізіндегі қатынастар жұмысқа алу немесе тәуелсіз мердігер ретінде анықталғаннан кейін, бірқатар қабылдаушы мемлекеттің заңдары ескерту беру, келісімшартты тоқтату және өтемақы сынды мәселелерді реттейді. Көп жағдайда Америка Құрама Штаттарында қолданылатын агенттік, жұмыспен қамту және тәуелсіз мердігер терминдері басқа мемлекеттердегі қолданылуынан өзгеше екенін айта кеткен маңызды. Мысалы, «агенттің жалпы мағынасы әр елде әртүрлі болуы мүмкін, сондықтан да қарым-қатынас түрін анықтау барысында келісімшарт айқындылығының қажеттілігіне баса назар аударылады»¹³. Тәуелсіз мердігер ескертпесі секілді ескертпелерді келісімшартқа енгізбестен бұрын, қабылдаушы мемлекеттің заңдарында қолданылатын жергілікті терминдер мен факторларды дұрыс түсінген абзал. Келісімшарттың атауында оның коммерциялық агенттік туралы келісімшарт екені анық көрсетілуге тиіс. Тараптардың ниеттеніп отырған келісімшарт негізіндегі қатынастарын толығымен анықтап алу үшін, келісімшарт атауында және ережелерінде бұл келісімнің тәуелсіз мердігерлік келісімшарт екені көрсетілуге тиіс.

Консультациялық қызмет туралы келісімшарт

Шетелдік кеңесші – шетелдік сауда өкілі немесе коммерциялық агент түрінің бірі. Қабылдаушы мемлекеттің еңбек заңдары мен агенттік қатынасты тоқтату заңдарының осындай мәселелері кеңес беру барысында да қолданылады. **Консультациялық қызмет туралы келісімшарт** жарнамалық немесе техникалық қызмет көрсету сияқты қамту саласына қатысты нақты болуын, сондай-ақ кеңесшінің тәуелсіз статусын ерекше атап көрсетуге тиіс. Келісімшартқа «тәуелсіз мердігер статусы туралы бөлек ескертпе» енгізілуі қажет. Бұл ескертпеге қызметкер мен тәуелсіз мердігер арасындағы айырмашылықты көрсетуде қолданылатын факторлар енгізілуі керек, оның ішінде кеңесшінің қызметкер емес екені; кеңесшінің өз дағдылары мен шешімдеріне орай қызмет ететіні; кеңесшілердің кез келген субагент немесе көмекшілерін алуға жауапты екені; кеңесшінің өзін құрал-жабдықтармен және материалдармен қамтамасыз ететіні, сонымен қатар оның өзінің қосымша шығындарын өтейтіні де көрсетілуі керек. Келісімнің ережелеріне сәйкес, қызметтер қарапайым түрде көрсетіледі, ал принципал кеңесшінің келісімшарт жөніндегі міндеттерін орындау әдісіне жауап бермейді. Өтемақы қарым-қатынастың тәуелсіз негізде екеніне баса назар аудара отырып белгіленуге тиіс. Шетелдік сауда өкілдері мен кеңесшілерін тиімді пайдаланудың мысалы ретінде «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Индонезия туралы кейс-стади» атты 17.5-мысалға қараңыз¹⁴.

Өкілдік пен агент арасындағы айырмашылық мынадай: компания өкілдігінің сату немесе келісімшартқа қол қою құқығы жоқ, тек қана маркетинг және нарыққа зерттеу жүргізуге жауапты; ал агент сауда операцияларының барлығын орындай алады. Агент ретінде тек қана Индонезия азаматтары қызмет ете алады. Шетелдік принципалдар басқару туралы келісімшартты Индонезиядағы шетелдік компаниялардың индонезиялық агент немесе дистрибьюторға қарағанда маркетинг жүргізуде белсенді рөл ойнауына мүмкіндік беретіндей етіп дайындайды. Көп жағдайларда осындай қарым-қатынасты реттеу үшін шетелдік персонал мен шетелдік жұмыс беруші арасында бөлек келісімшарт жасалады. Шетелдік фирманың салық міндеттемесі компания өкілдігіне тиісті шетелдік персоналдың табысымен шектеледі, ал басқа салық түрлері агентке есептеледі және оның тарапынан төленеді. Басқару туралы келісім түрлерінің қатарында төмендегілер бар: (1) техникалық көмек туралы келісім; (2) басқару туралы келісім;

(3) қаржы келісімімен толықтырылған басқару келісімі.

Техникалық көмек келісімі шетелдік фирмалардың Индонезия компаниясына техникалық көмек көрсету қызметін шектейді. Басқару келісімі шетелдік фирмаға компанияны басқару немесе компания ішіндегі бөлімдерді басқару мүмкіндігін береді. Қаржылық келісіммен толықтырылған басқару келісінде шетелдік фирма индонезиялық компания атынан болсын, не сол елдегі бөлімі атынан болсын, индонезиялық операцияларды қаржыландырады. Шетелдік фирмаға арналған өтемақы төмендегідей формалардың бірінде болуы мүмкін: (1) бекітілген төлем мөлшерлемесі; (2) комиссия; (3) табысты бөлісу. Өтемақы үшін қандай негіз қолданылса да, келісімде дәлме-дәл тұжырымдалуға тиіс, сондай-ақ Индонезияның қолданыстағы заңдарына сәйкес қолданылуға тиіс. Шетелдік компания мүдделерін тиісті түрде қорғау мақсатында, тараптар арасында адал әрі жан-жақты қамтылған келісім жасалуға тиіс.

17.5-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Индонезия туралы кейс-стади

Коммерциялық агенттік келісімшарты бойынша келіссөз жүргізу барысында бақылау көрсеткіштері немесе агенттің орындауға тиіс арнайы тапсырмаларын түгендеумен қатар, келісімді тоқтатуға арналған себептер мен негіздерді егжей-тегжейлі көрсету принципал (өндіруші) үшін өте маңызды. *Schuler* компаниясының *Wickman Machine Tool Sales* компаниясына қарсы сот ісінде агенттік келісімшартының негізсіз бұзылғаны туралы талап-арыз қарастырылады.

L. Schuler AG компаниясының Wickman Machine Tool Sales жауапкершілігі шектеулі серіктестігіне қарсы ісі

[1974] AC 235

L. Schuler өндіруші компания болған еді және Wickman компаниясына Ұлыбританияда өнімдерін сатуға ерекше құқық берді. Келісімнің шарттары бойынша Wickman компаниясы Schuler компаниясының алты негізгі клиентіне апта сайын төрт жылдық келісімшарт мерзімі бойынша барып тұруға тиіс еді, алайда компания бұл міндеттемесін орындамады. Сондай-ақ келісімшартта бұл жағдай келісімнің «шарты» екені көрсетілді. Schuler келісімшартты орындаудан бас тартты.

Сұрақ

Агенттік келісімшартындағы шарттардың бұзылуы принципалға келісімшартты тоқтату құқығын бере ме?

Негізгі мәліметтер

Келісімшартта бір нәрсені жай ғана «шарт» деп атаудың өзі қалыптасқан жағдайларға қарамастан, қатынастардың тоқтауына алып келетін келісімшарттың бұзылуын білдірмейді. *Hong Kong Fir Shipping компаниясының Kawasaki Kisen Kasisha компаниясына қарсы ісінде* лорд Диплок критерийлердің құқығы бұзылған нәрсенің әрдайым талап немесе кепілдік болуына тәуелді емес екенін, кей кездері қалыптасқан жағдайлардың өте күрделі екенін мәлімдеді. Критерийлердің ең дұрысы – ықтимал заңбұзушылық нәтижесінде орын алған оқиғаларға қарау, сондай-ақ бұл оқиғалардың тараптың келісімшарттан алуы күтілген пайдадан айырылуына әкеп соққаны немесе соқпағаны жөнінде шешім қабылдау.

Шешім

Лорд Рейд көптің пікірін ортаға сала отырып, бір нәрсені жай ғана «шарт» деп атау тарапқа күшін жою (тоқтату) құқығын беріп, келісімшартты бұзуға негіз бола алмайтынын мәлімдейді. Бұл жағдайдан анық көрініп тұрғандай, Wickman компаниясының жасауға тиіс барлық сапарын толығымен аяқтауы іс жүзінде мүмкін емес. Келісімшартта Schuler компаниясы дистрибьюторды елеулі заңбұзушылықтар туралы хабарландыруы керек және құқықтық қорғау шараларын талап етуге тиіс деген тағы бір тармақ болған еді, алайда бұл жағдайлар орын алмады. Лордтар палатасы (қазір Ұлыбританияның Жоғарғы соты) көпшілік шешімімен, Schuler компаниясының келісімшартты тоқтатуға құқығының болмағанын жариялады, сондай-ақ 7(b)-тармағы келісімшарттың жалғасуына шарт бола алмайтынын мәлімдеді. 7-тармақ 11-тармақпен бірге түсіндірілуге тиіс болатын, осылайша 7-тармақ келісімнің тоқтауына негіз болмастан

бұрын, қалыптасқан жағдайды дұрыстау үшін ескерту берілуі керек еді. Алпыс күндік ескерту сақталмағаннан кейін келісімшарттың тоқтатылуына мүмкіндік беріледі. Лорд Рейд былайша мәлімдеді.

Schuler компаниясының тұжырымы бойынша «шарт» сөзін қолданудың өзі осындай ниетті анықтауға жеткілікті. Заңгерлердің қолданатын кей сөздерінің қатаң, өзгермейтін мағынаға ие екені сөзсіз. «Шарт» сөзінің қолданылуы тараптардың ниетінің белгісі, тіпті анық белгісі деуге де болады, алайда соңғы шешімін білдірмейді. Келісімшартты ерекше түрде құрастырудың негізсіз нәтижелерге әкелу мәселесінде тараптардың осындай ниеттерінің болмағаны назарға алынуға тиіс. Егер олардың осындай ниеті болғанда, онда ниетін де анық көрсетуге тиіс еді. Бұл жағдайда, егер тараптар аптасына жасалатын бір сапарды 1400 сапармен тең деп есептесе, онда кейбір бара алмай қалу жағдайы сауда өкілінің сырқаттанып қалуы немесе баруға тиіс аптада клиенттің орнында болмауы секілді орынды себептердің нәтижесінде болғанына көзі жетер еді. Ал Schuler компаниясының пайымдауынша, бір рет бармаудың өзі келісімшарттың тоқтатылуына негіз бола алады. Мұның негізсіз болғаны соншалық, оның басқа мағынасын іздеуіме тура келді. 11-тармақта орынды және балама түсінік беретін түрлі құралдар көрсетілген. Осылайша 7-тармақ бойынша түзетусіз қалған келісімшарттың бұзылу жағдайлары келісімшартқа түсініктеме беруге негіз бола алады. Сондықтан да 7-тармақ бойынша шарттарды бір рет бұзу, кішігірім заңбұзушылық болса да, тараптарға келісімшартты толығымен тоқтауына мүмкіндік береді дегенді білдірмейді.

ЛОРД УИЛБЕРФОРС Schuler компаниясының келісімшартты тоқтату мүмкіндігінің болғанын мәлімдей отырып, қарсылық білдірді.

7-тармақ «шарт» (condition) болып есептеле ме, әлде «ереже» (term) болып есептеле ме? Құрметті Лорд мырзалар (сот мүшелері), өзімнің жеке пікірім бойынша мұның шарт екені анық, алайда сіздер, мәртебелі лордтар, қарсы пікірдесіз. Белгілі бір келісімшартты құрастыру (түсіндіру) мәселесіне қатысты көзқарасым бойынша тармақты негізсіз, жөн-жосықсыз деп қарастыру немесе жарамдылыққа тексеру, дәлелдердің болуына қарамастан, әрбір саналы адамға (бұл жағдайда ол ағылшын ба, әлде француз ба, білмеймін) келісім жасасқан екі тараптың табанды, серпінді, тиянақты және нәтижелі жолмен емес, көнгіш толеранттық жолмен шешім қабылдайды деген ой тудыруы мүмкін. Бұл менің айтуға дайындаған болжамым емес, егер олардың сөздері тура мағынасында соңғысын меңзесе, бұрынғы стандарттарды тараптарға қатысты қолдануды да ойламадым.

Түйін

- Тараптардың келісімшартты тоқтату мүмкіндігіне әсер ететін себептер мен факторларды көрсетуде нақты болу өте маңызды. Дегенмен бұл жағдай көрсеткендей, тараптар келісімшартқа міндеттемелерді орындамауға қатысты тармақты енгізіп жібермес үшін абай болуы керек, себебі оларға сөзбе-сөз түсініктеме берілсе, келісімшарт заңсыз тоқтатылуы мүмкін.
- Лорд Диплок «критерийлердің ең дұрысы – келісімшарт шарттарының ықтимал бұзылуы нәтижесінде орын алған оқиғаларға қарау, сондай-ақ бұл оқиғалардың тараптың келісімшарттан алынуы күтілген пайдадан айырылуға әкеп соққаны немесе соқпағаны жөнінде шешім қабылдау» деп мәлімдеген кезде атап өткендей, келісімшарт шарттарының бұзылуына қатысты барлық жағдайлар келісімшартты тоқтату құқығына негіз болмайды.
- Лорд Рейд және Лорд Уилберфорс арасындағы пікірталас келісімшартқа түрлі жолмен түсініктеме беруден туындап отыр. Лорд Рейд контекстік әдісті ұстанса, Лорд Уилберфорс формалистік әдісті қолданады. Рейд үшін клиенттеріне жасауға тиіс 1400 сапарының біреуін де қалдырмай баруды тура мағынасында немесе сөзбе-сөз түсіндірудің өзі мәнсіз. Нәтижесінде оған балама мән іздеуіне тура келді және оны 11-тармақтан тапты, ал «түзетілмеген заңбұзушылық» пікіріне келер болсақ, Wickman компаниясының жасамаған сапарлары Schuler компаниясына ешқандай залал тигізген жоқ және кейінгі жасаған сапарлары осындай міндеттемелерді бұзу жағдайларын дұрыстап (немесе жойып) отырды, сонымен қатар

кейбір бара алмау жағдайлары Schuler компаниясына агенттік келісімшартты тоқтату құқығын бермейді. Уилберфорс дәстүрлі әдісті ұстанады. Бұл әдіс бойынша келісімшарттың тілі түсінікті болса, сот келісімшарттың контекстіне, сондай-ақ келісімшарттың тура мағынасын түсіндірудің әділетсіздікке себеп болу фактісіне мән бермеуге тиіс. Ол ереже (ережелерді бұзудың барлық түрі келісімшартты тоқтату құқығын бермейді) және шарт (шарттарды орындамау келісімшарттың тоқтауына себеп болады) арасындағы ескі айырмашылықтарды қолданудан бастайды. Оның мәлімдеуі бойынша, міндеттемелерді 100% орындау (барлық 1400 сапарды) – келісімшарт шарты. Сондықтан да келісімшарттың тоқтатылуы дұрыс болды, сондай-ақ келісімшарт тілінің түсінікті болуына байланысты саналы адам түсіндірмесін Лорд Рейд орынсыз қолданды.

Лордтардың заңға қатысы қанша?

Ұлыбританияның Жоғарғы соты 2009 жылы 1 қазанда ғана құрылды. Бұрын сот Ұлыбритания Парламентінің жоғарғы палатасы болып есептелетін Лордтар палатасында болатын. Лордтар палатасының сот комитетіне сот қызметін атқару міндеті жүктелді. Оның мүшелері «судья-лордтар» деп аталатын. Жоғарғы сот құрылғанға дейін жоғары соттың судьялары (соның ішінде әйел және ер судьялар) лордтар деп аталған болатын. Әрине, әйел сот мүшелері де «судья-лордтар» деп аталды!

Тарау түйіні

1. Өндіруші-экспорттаушы өнімдерін соңғы сатып алушыларына (тұтынушыларына) тікелей сатуды қаламаса, тауарларын шет мемлекеттерде сату үшін пайдаланатын шетелдік өкілдіктің бірқатар нұсқасын таңдау мүмкіндігіне ие. Осындай таңдау нұсқаларының қатарында қызметкер немесе тәуелсіз мердігер ретінде қызмет атқаратын шетел сауда өкілдері; коммерциялық агент (тәуелсіз мердігер); шетелдік дистрибьютор (тәуелсіз мердігер) бар; сондай-ақ экспорттаушы тауарларын соңғы тұтынушыларға сататын шетелдік бөлшек саудагерлерге тікелей сатуы мүмкін. Бұл қатынастардың, әсіресе Еуропалық одақ мемлекеттері сияқты елдерде сан алуан сипаттамалары мен құқықтық салдары болады.
2. Экспорттаушының ең маңызды шешімінің бірі – шетел нарығында өзінің өкілі ретінде әрекет ететін коммерциялық агентті таңдау немесе шет мемлекет аумағында өнімдерінің маркетингін жүргізетін және сататын дистрибьюторды іріктеу. Коммерциялық агент және дистрибьютор арасында төмендегідей айырмашылық бар: коммерциялық агент экспорттаушының тауарын экспорттаушыдан клиентке тікелей бере отырып, оның өкілі ретінде сатады. Ал дистрибьютор тауарларды «өз есебінен» сатып алып, тікелей клиентке сатады, осылайша экспорттаушыны тауарлардың қайта сатылмай қалу қаупінен құтқарады.
3. Әдеттегі дистрибуция келісімінің түрі – консигнациялау арқылы экспорттау. Осындай жағдайларда тауар соңғы сатып алушысына сатылғанға дейін оған қатысты иелік және меншік құқығы экспорттаушыда қалады, нәтижесінде экспорттаушы консигнат, дистрибьютор консигнатор ретінде әрекет етеді. Меншік экспорттаушы-консигнаторға тиесілі болғандықтан, экспорттаушы тауарды жоғалу қаупінен қорғау үшін сақтандыруға тиіс.
4. Экспорттаушы дистрибьюторды таңдау барысында дистрибьютор ретінде әрекет ететін шетелдік тарап өкілдігіне қатысты шет мемлекет заңнамасына, территориялық шектеулерге қатысты шетелдік бәсекені

қорғау заңына, сонымен қатар дистрибьюторлық қарым-қатынастың тоқтауына қатысты ескірмейтін заңдарға шолу жасауға тиіс.

5. Дистрибуция жөніндегі келісімшартта анықталуға тиіс маңызды ережелер – мейлінше күш салу ескертпелері, өнімінің сапасына қатысты жауапкершілік, келісімшарттың міндеттерін орындамау немесе тоқтату шарттары, сонымен қатар территориялық шектеулер. Ескірмейтін заңдардың болу себебінен келісімшарттың міндеттерін орындамау немесе тоқтату ескертпесі икемделгіш ескертпелердің бірі ретінде есептеледі. Өтемақы төлеу немесе шығындарды өтеуге қатысты құқықтық жауапкершілікті айналып өту мақсатында бірқатар әдіс қолданылуға тиіс. Біріншіден, келісімшарт шектеулі уақыт аралығына арналып жасалуы қажет, сонымен қатар алдын ала ескерту беру арқылы, әдетте кемінде үш ай бұрын, кез келген уақытта тоқтатылу мүмкіндігіне ие болуға тиіс. Екіншіден, келісімшарт міндеттерін орындамау немесе күшін жою шарттарында экспорттаушыға дәлелді себеп негізінде келісімшарт күшін жою мүмкіндігін беретін бірсыпыра жағдайлар (міндеттерді орындамау жағдайлары) атап көрсетілуге тиіс.
6. Коммерциялық агенттік қатынастары Еуропалық одақ заңнамасына сәйкес, заң аясында қорғалған қарым-қатынас түрі ретінде қарастырылады. Еуропалық одақтың 86/653 директивасының талаптары бойынша, экспорттаушы келісімнің күшін жою туралы алдын ала ескерту беруге тиіс, сондай-ақ экспорттаушы өтемақы төлемдерін төлеуге немесе шығындарды өтеуге міндетті.
7. **Делькредере агент** – клиентінің принципалға төлеуге тиісті төлемдеріне кепілдік беретін коммерциялық агент.
8. Дистрибьюторлық және коммерциялық агенттік қатынастарда экспорттаушы өзінің құпия ақпаратын дистрибьютор немесе агентпен бөлісуге тура келуі де мүмкін. Экспорттаушы құпиялық жөніндегі, қарсылық танытпау немесе жарамдылық ескертпелері, құқықтарды сақтау және келісімшарт тоқтағаннан кейінгі міндеттемелер туралы ескертпелерді енгізе отырып, өзінің зияткерлік меншік құқығын, сауда құпиясын, сондай-ақ құпия ақпараттарын қорғауға тырысады.
9. Консультациялық қызмет туралы келісімшарттар түсінікті әрі анық құрастырылса, коммерциялық агенттік қатынастарынан кем түспейді. Әдетте кеңесші тәуелсіз мердігер ретінде нақты тапсырма береді немесе жұмысты орындау үшін ешқандай ерекшеленбей, қарапайым түрде жалданады.
10. *Schuler компаниясының Wickman компаниясына қарсы сот ісінде* міндеттерді орындамау немесе күшін жою ескертпелерін анық, алайда икемді етіп құрастырудың маңызы, шарт пен ереже арасындағы айырмашылық көрсетілді, сондай-ақ келісімшартты түсіндірудің формалистік және контекстік түрлері салыстырылды.

Негізгі терминдер

Агент – Agent	сараптамасы – Customized Market Analysis
Агент-дистрибьюторды іздеу – Agent-Distributor Searches (ADS)	Міндеттерін орындамау туралы ескертпе – Default Clause
Нақты өкілеттік – Authority, Actual	Делькредере агент – <i>Del Credere Agent</i>
Ұйғарымды өкілеттік – Authority, Apparent	Сауда маркасының әлсізденуі – Dilution of Trademark
Мейлінше күш салу ескертпесі – Best Efforts Clause	Жауапкершіліктен бас тарту ескертпесі – Escape Clause
Заңдар блогынан босату – Block Exemption	ЕО 1983/83 қаулысы – EU Regulation 1983/83
Коммерциялық агенттік – Commercial Agency	ЕО 86/653 директивасы – EU Directive 86/653
Құпиялық ескертпесі – Confidentiality Clause	Ескірмейтін заңдар – Evergreen Statute or Law
Консигнатор – Consignee	Шетелдік кеңесші – Foreign Consultant
Консигнация – Consignment	Өз еркімен шығынды өтеу – Goodwill Indemnity
Консигнат – Consignor	Халықаралық дистрибуция келісімшарттарын дайындауға арналған нұсқаулық – Guide to Drafting International Distribution Agreements
Консультациялық қызмет туралы келісімшарт – Consulting Contract	
Тапсырыс берушінің талабына сай нарық	

- Тәуелсіз мердігер жөніндегі ескертпе** – Independent Contractor Clause
- Тәуелсіз мердігер статусы** – Independent Contractor Status
- Дәлелді себептер негізінде келісімшартты тоқтату** – Just Cause Termination
- Қажеттігіне қарай дистрибуция** – Just-in-Case Distribution
- Дәл уақытында принципі бойынша келісімшарт жасау** – Just-in-Time Contracting
- Маңызды қызметкер** – Key Personnel
- Тараптар арасында агенттік және серіктестік қатынастардың болмауы туралы ескертпе** – No-Agency-Non-Partnership Clause
- Қарсылық танытпау (жарамдылық) ескертпесі** – Non-Challenge (Validity) Clause
- Бәсекеге тыйым салу ескертпесі** – Noncompetition Clause

- Бағаларды бекіту ескертпесі** – Price-fixing Clause
- Принципал** – Principal
- Өнім сапасы үшін жауапкершілік ескертпесі** – Products Liability Clause
- Қоғамдық игілік** – Public Domain
- Құқықтарды сақтау ескертпесі** – Reservation of Rights Clause
- Келісімшартты тоқтату ескертпесі** – Termination Clause
- Территориялық шектеулер** – Territorial Restrictions
- Жалпы сапа менеджменті** – Total Quality Management (TQM)
- Серіктестің әрекет ету еркіндігін шектейтін ескертпелер** – Tying Clause
- АҚШ коммерциялық қызметі** – U.S. Commercial Service

Тарауға қатысты сұрақтар

1. Шетелдік өкіл, кеңесші, коммерциялық агент және дистрибьютордың өздеріне тән ерекшеліктері қандай? Өндіруші-экспорттаушы тұрғысынан алғанда, бұл қатынастардың барлығында тәуелсіз мердігердің маңызы қандай?
2. Ескірмейтін заңдар дегеніміз не? Бұл заңдар кімді қорғайды және қандай қорғау шараларын қарастырады?
3. Келісімшарт шарттарын түсіндірудің формалистік және контекстік әдісінің арасындағы айырмашылығын түсіндіріңіз және мысал келтіріңіз.
4. Сол жақтағы бағандарды оң жақтағы бағандармен сәйкестендіріңіз (жауаптары келесі бетте):

- | | |
|---|--|
| A) Ұйғарымды өкілеттік | 1. ЕО 1983/83 қаулысы |
| Ә) Коммерциялық құпия | 2. тура мағынасында түсіндірілмейді |
| Б) Дистрибьюторды табу | 3. «Қажеттігіне қарай» жеткізу тізбегі |
| В) Территориялық шектеулер | 4. Экспорттаушы құқығын сақтайды |
| Г) Ескірмейтін заңдар | 5. Нақты өкілеттік берілмейді |
| Ғ) Дәл уақытында принципі бойынша келісім жасау | 6. Агент-дистрибьютор іздеу |
| Г) Консигнация | 7. ЕО 86/653 директивасы |
| Н) Контекстік әдіспен түсіндіру | 8. Агенттік қатынастардың тоқтауы |

5. Сол жақтағы келісімшарт шарттарын оң жақтағы анықтамаларымен сәйкестендіріңіз (жауаптары келесі бетте):

- | | |
|--|---|
| A) Мейлінше күш салу ескертпесі | 1. Дәлелді себептер негізінде келісімшартты тоқтату |
| Ә) Құпиялық туралы ескертпе | 2. Бәсекені қорғау туралы заң |
| Б) Қарсылық танытпау ескертпесі | 3. Пассив сауда |
| В) Келісім міндеттерін орындамау ескертпесі | 4. Жұмыстың орындалуын анықтауға арналған бақылау көрсеткіштері |
| Г) Бағаларды бекіту ескертпесі | 5. Зияткерлік меншік құқығы |
| Ғ) Құқықтарды сақтау ескертпесі | 6. Өндіруші жауапкершілігі |
| Д) Территориялық шектеулер | 7. Мерзімсіз міндеттеме |
| Е) Өнім сапасы үшін жауапкершілік ескертпесі | 8. Зияткерлік меншік құқығы өндірушіде сақталады |

Интернет-жаттығулар

- 1 Шетелдік дистрибьюторды бағалауға қатысты ақпарат үшін төмендегі веб-сайтқа шолу жасаңыз: http://www.going-global.com/articles/evaluating_foreign_distributors.htm.
- 2 Экспорттық стратегияны дайындауға арналған ақпарат үшін төмендегі веб-сайтқа шолу жасаңыз: <http://www.unzco.com/basicguide/c4.html>.
- 3 Төмендегі сілтеме бойынша Бағалы қағаздар және биржа комиссиясының (Securities and Exchange Commission) архивінде сақталған дистрибуция туралы келісімшартқа шолу жасаңыз: <http://www.sec.gov/Archives/edgar/data/1423542/000119312511017025/dex1025.htm>.

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

Тауарыңызды экспорттау немесе маркетингін жүргізу үшін қалаған бір елді таңдаңыз және АҚШ Коммерциялық қызметі тарапынан дайындалған **Мемлекеттерге** арналған **Сауда жасау нұсқаулығынан (Commercial Country Guide)** таңдаған еліңізге <http://export.gov/ccg/index.asp> сайтында шолу жасаңыз.

Дистрибьюторды таңдау: <http://www.unzco.com/basicguide/table3.html>.

[4-сұрақтың жауаптары: А(5); Ә(8); Б(6); В(1); Г(7); Ғ(3); Д(4); Е(2).]

[5-сұрақтың жауаптары: А(4); Ә(7); Б(5); В(1); Г(2); Ғ(8); Д(3); Е(6).]

Сілтемелер

1. ICC, Guide to Drafting International Distribution Agreements, ICC Pub. No. 441 (E) (1988).
2. Сол жерде.
3. EU Directive of July 25, 1985 (Products Liability Directive).
4. Michala Meiselles, International Commercial Agreements: An Edinburgh Law Guide (2013).
5. U.S. Commercial Service, A Basic Guide to Exporting (2015).
6. Matt Hudgins, «New Hubs Arise to Serve ‘Just In Case’ Distribution», New York Times, B4 (February 12, 2013).
7. ICC, Commercial Agency – Guide for the Drawing Up of Contracts 5 (1993).
8. EC Directive 86/653/EEC of December 18, 1986.
9. Сол жерде, 1-ескерту, 6-бет.
10. Сол жерде, 7-бет.
11. «Агенттік келісімшарт» ұғымы сауда өкілдігі, дистрибуция, кеңес беру, жарнамалау және тасымалдау келісімшарттарымен бірге түрлі келісімшарттарды қамтиды.
12. EC Directive 86/653, Article 17(2).
13. Ralph Folsom and Michael Gordon, International Business Transactions 4, n. 1 (West 1995).
14. U.S. State Department’s Country Commercial Guide for Indonesia.

VI бөлім

ЛИЦЕНЗИЯЛАУ ЖӘНЕ
ЗИЯТКЕРЛІК МЕНШІК ҚҰҚЫҒЫ

ЗИЯТКЕРЛІК МЕНШІК ҚҰҚЫҒЫ ТУРАЛЫ ЗАҢ

Әлемдік ЖІӨ үлесінің артқаны зияткерлік меншік құқығы құнының өсуінен көрінеді. Бұл тарауда АҚШ-тағы зияткерлік меншік құқығының негіздері баяндалады. Сонымен қатар халықаралық және аймақтық конвенциялар мен келісімшарттарда кездесетін зияткерлік меншік құқығын қорғау шараларына, шет мемлекеттердің зияткерлік меншік құқығын қорғауға қатысты мемлекеттік заң үлгілеріне шолу жасалады. Зияткерлік меншік құқығына қарасты мәселелер қатарында патент, сауда маркасы, сондай-ақ авторлық құқық бар. Бұл тарауда коммерциялық құпия, бағдарламалық жасақтама және дерек қорын қорғау салалары да сөз болмақ.

Бұл жерде кіріспе ретінде зияткерлік меншік құқығының маңызды салаларына қысқаша анықтама беріледі. **Патент құқығы** «жаңашылдығымен, пайдалы және айрықшалығымен» ерекшеленетін өнертабыстарды қорғауға арналған. АҚШ заңында *патенттелемін нысандар*, соның ішінде механизмдер, өнеркәсіп бұйымдары, процестер, материал құрамы секілді заңда қарастырылған бірқатар категориялар атап көрсетіледі. «Сауда маркасы» терминінің аясында тауарын, соның ішінде ерекше өнімін, сондай-ақ тауар көздерін анықтап көрсету және басқалар тарапынан жасалған не сатылған тауардан ерекшелеу мақсатында жеке тұлғалар немесе компаниялар тарапынан саудада қолданылуы көзделген кез келген сөз, атау, символ, құрал не болмаса олардың комбинациясы қарастырылады. **Сауда маркасы құқығы** әдеттегі сауда маркаларымен қатар, тауардың ерекше «белгілерін», соның ішінде тауардың сыртқы көрінісі, қызмет көрсету маркасы, сертификаттау белгісі, ұжымдық сауда маркасы және географиялық белгілерді (өндіруші мемлекет) қорғайды. Қызмет көрсету маркасы тауарды емес, нақты бір қызмет көрсету түрін көрсетеді, ол да тауар белгісімен бірдей.

Авторлық құқық авторлық түпнұсқа жұмыстарды рұқсатсыз көшіру, өзгерту немесе таратудан қорғайды. **Туынды жасау** әрекетінің өзі-ақ авторлық құқықпен қорғалады. Бірақ толығымен қорғалуы үшін туындыға авторлық құқық хабарламасын беріп, оны Авторлық құқық басқармасына тіркету керек. **Коммерциялық құпия** – бизнес жүргізуде қолданылатын және бәсекелік артықшылық беретін қандай да бір құрал не ақпарат. Коммерциялық құпия құқығы ондай құрал мен ақпаратты жұртқа мәлім болып, құпиясы ашылғанға дейін үздіксіз қорғайды.

Тараудың келесі бөлігінде АҚШ заңдарының осы салаларындағы басты принциптерге шолу жасалады, ондағы мақсат үшеу: біріншіден, зияткерлік меншікті қорғау саласында кездесетін негізгі мәселелер мен концепцияларды айшықтап көрсету; екіншіден, кейінірек тарауда қарастырылатын халықаралық және шетелдік заңдарды салыстыру; үшіншіден, зияткерлік меншік құқығы заңдарының, әсіресе халықаралық аренада сезілетін олқы тұстары 19-тарауда қозғалатын құқық беру және лицензиялау келісімінің маңызын аңғартады.

Америка Құрама Штаттарындағы зияткерлік меншік құқығы

АҚШ зияткерлік меншік құқығын, соның ішінде патент, сауда маркасы, қызмет көрсету маркасы, авторлық құқық, коммерциялық құпия және жартылай өткізгіштің өндірістік үлгілерін қорғауға бағытталған ауқымды шаралар кешенін бекіткен. Бірқатар бизнес түрлері, әсіресе жоғары технология фирмалары, баспа үйлері, химиялық және фармацевтикалық фирмалар, дыбыс жазу компаниялары, компьютерлік бағдарламамен қамтамасыз ету компаниялары осындай қорғау шараларына өте мұқтаж. Бұл тараудың келесі бөлігінде АҚШ заңдарында кездесетін қорғау шараларының төрт негізгі саласына, яғни сауда маркасы, авторлық құқық, патент және коммерциялық құпияға талдау жасалады.

Сауда маркаларын қорғау

Сауда маркасы – тауарларды анықтайтын, сондай-ақ басқалар өндірген не сатқан өнімдерден айрықшалайтын кез келген сөз, атау, символ, құрал немесе олардың комбинациясы. Сауда маркасы тауарды айқындауға деген қажеттіктен және коммерциялық мүдде тұрғысында қолдану мақсатынан туындайды. Сауда маркасы

штат деңгейінде және федералдық деңгейде өтініш беріп тіркелу арқылы, сондай-ақ халықаралық келісімдер, конвенциялармен қорғалады. Сауда маркасына қатысты мәселелер федералдық заң – **Лэнхем заңында** немесе Сауда маркасы туралы заңда қарастырылған. Лэнхем заңы сауда маркасына деген құқықты бұзатын әділетсіз бәсекенің үш формасына тыйым салады: (1) жалған жарнама; (2) сауда маркасын заңсыз пайдалану (контрафакция); (3) тауардың өндірілген жері туралы жалған ақпарат беру. Лэнхем заңы *жалған жарнаманы* «коммерциялық жарнамада, тауарды өткізу шарасында фактіні жалған немесе жаңылыстырар жолмен сипаттау не ұсыну» деп түсіндіреді. «Осылайша өзінің немесе басқа тұлғаның тауарының, қызметінің не коммерциялық қызметінің өзіне тән ерекшелігі, сипаттамасы және сапасы, өндірілген жері туралы ақпарат бұрмаланады».

Сауда маркасы ережелерінің бұзылуына (сауда маркасын заңсыз пайдалану) немесе тауардың *шығарылған жері туралы жалған мәліметтің берілуіне* байланысты шағымдану мүмкіндігі болу үшін тауар тіркелген болуға тиіс деген талап жоқ. Талап-арыз беруші тауар белгісін заңсыз пайдалану фактісі бойынша өз мәлімдемесін негіздеу үшін сауда маркасымен қорғалған тауар немесе қызмет түрі мен заң бұзушының тауары не қызметі түрін тұтынушының шатастыруы ықтимал екенін дәлелдеуге тиіс. АҚШ-тың Патент және сауда маркасы жөніндегі басқармасында тіркелген сауда маркасы немесе қызмет көрсету маркасы тіркелген күнінен бастап он жылға дейін күшінде болады, сондай-ақ сауда маркасын пайдалану жалғасып, уақытынан бұрын күші жойылмаса немесе бас тартпаса, оның мерзімі тағы да он жылға ұзаруы мүмкін. Қызмет көрсету маркасы – жеткізушінің қызмет көрсету түрлерін анықтап, ерекшелеп көрсету мақсатында қолданылатын атау, фраза немесе басқа бір құрал түрі.

АҚШ заңы бойынша сауда маркасын бұзу фактісін дәлелдеу үшін тарап тіркелген сауда маркасын басқа біреудің өнім мен қызмет көрсету түрінен тұтынушыны жаңылыстыруы мүмкін екенін дәлелдеуге тиіс. Мынадай факторлар шатастыру ықтималын анықтау үшін қолданылады: (1) сауда маркалары арасындағы ұқсастық деңгейі; (2) заң бұзушының болжамды ниеті; (3) екі өнім не қызмет көрсету түрінің арасындағы пайдалану ұқсастығы; (4) тауар немесе қызмет көрсетудің маркетингін жүргізудегі ұқсастық; (5) тұтынушы немесе сатып алушы қолданатын сақтық шараларының деңгейі; (6) нақты іс жүзінде болған шатастырудың дәлелі; (7) тіркелген сауда маркасының күші¹.

Best Cellars Inc. компаниясының Grape Finds at DuPont, Inc. компаниясына қарсы ісінде шатастыру ықтималын анықтау үшін қолданылатын жоғарыдағы факторларға талдау жасалады. Бұл істе сауда маркасын қорғау шараларының **тауардың сыртқы көрінісіне** қатысты қолданылуы да қарастырылады. Тауардың сыртқы көрінісі оны безендіру, көрсететін қызметті не бизнесті ұйымдастыру, не болмаса көпшілікке ұсыну жолын білдіреді. Сондай-ақ бұл іс заңмен қорғалған сауда маркалары мен қорғалмаған **жалпы есімге айналған маркалар** арасындағы айырмашылықты ерекшелеп көрсетеді.

Best Cellars компаниясының Grape Finds at DuPont компаниясына қарсы ісі ***90 F. Supp. 2d 431 (SDNY 2000)***

Суит – федералдық аудандық судья. Талап-арыз беруші Best Cellars компаниясы Лэнхем заңының аясында айыпталушы Grape Finds at Dupont компаниясының әртүрлі зияткерлік меншік құқығын бұзуына тыйым салуын сұрап, соттың алдын ала тыйым салу шешімін шығаруын өтінді. Бұл талап-арыз тауар белгісінің сыртқы көрінісін қорғау заңына қатысты күрделі мәселелер легін көрсетеді. Істе Best Cellars дүкендері сауда маркасының сыртқы көрінісі мысалында көрсетілген бірегей концепциясы, яғни шарапты дәмі бойынша сату қарастырылады. Бұл мәселе белгілі бір зияткерлік меншік құқығын қорғау мен еркін де ашық бәсеке арасындағы шиеленісті байқатады.

Best Cellars компаниясы Нью-Йорк және Сиэтл қалаларында бөлшек саудамен айналысатын шарап дүкендерін ұстайды. 1990 жылдардың басында компания шараптан мүлдем бейхабар не хабары аз тұтынушыларды өзін шарап сыншысы санап, еркін сезіндіретін, сондай-ақ «талғамға сай шарап» концепциясын жүзеге асырар алаң болатындай, бөлшек саудамен айналысатын жаңа шарап дүкенін ашуды ойлай бастайды. «Best Cellars» атауы

1993 жылы ойлап табылды. Компания «талғамға сай шарап» концепциясымен шарапты жетілдіру жұмыстарын жүргізіп, жоба жасап, алғашқы Best Cellars дүкенін ашуға дейін де, ашу үстінде де бірталай уақыт жұмсады.

Ақырында, «шарап әлемін» сегіз дәм категориясына дейін азайтты: көпіршікті шарап, жеңіл-, орта-, күшті ақ шарап; жеңіл-, орта-, күшті қызыл шарап, сондай-ақ десерт шарабы. Шарапты жүзімнің түрі мен өсетін жеріне қарай жіктеудің орнына, сегіз дәм категориясына дейін азайта отырып, қарапайым, шараптан хабары жоқ тұтынушылар үшін шарап құпиясын ашқандай көрінді.

Манхэттеннің Жоғарғы Ист-Сайд ауданындағы алғашқы Best Cellars бөлшек сауда дүкенінің дизайны төмендегідей элементтерден тұруға тиіс еді: (1) Best Cellars жүйесіндегі шарап дәмінің әрбір категориясына сәйкес келетін түсі және графикалық кескіні («идентификациялаушы белгі») әрбір категорияға сенсорлық ассоциация қалыптастырады және күшейтеді; (2) әрбір шарапқа арналған көрсетуге қойылған бөтелке тот баспайтын болат сымнан жасалған тұғырда тігінен тұрады, осылайша затбелгі (этикетка) клиентке көрініп тұрады; (3) әрбір

бөтелкенің астында, көзімізге көрінетін деңгейде шелф-токер қойылады. Шелфтокерде шараптың атауы, жүзімнің терілген мерзімі, оның дәміне қатысты бес немесе алты жолдан тұратын сипаттама, жүзім сұрпы, өндірілген жері, шараппен жеуге болатын тағам түрлері, сондай-ақ бағасы көрсетілетін ақпараттық парақша болады; (4) патенттелген стеллажға артқы бөлігінен жарық беріледі, нәтижесінде бөтелкелер жарқырап жанып тұрады.

Grape Finds дүкенінің негізін салушы Нью-Йорктегі Best Cellars дүкенін көргеннен кейін, ол жерге бірнеше рет барды. Grape Finds дүкені Вашингтонда 1999 жылы 3 желтоқсанда ашылды. Бұл дүкеннің Best Cellars дүкеніне ұқсас тұстары көп еді. Дисплей сегіз дәм категориясы бойынша жасалды. Best Cellars секілді, Grape Finds дүкені де әрбір дәм категориясына сәйкес келетін түспен идентификациялаушы белгі қолданды. Бұған қоса, бөтелкелердің жанып тұруына мүмкіндік беретін жарық стеллаждың жоғарғы бөлігінен төмен қарай берілді. Бұл аз болғандай, стеллаждың астына сақтау сөрелері қойылып, тап Best Cellars дүкенінің көрінісін қайталады.

Лэнхем заңының 43(а)-тармағында төмендегідей ереже берілген:

Тауармен немесе қызмет көрсетумен айналысатын кез келген тұлғаны басқа тұлғамен шатастыру ықтималына алып баратын немесе бір нәрсеге тиістілігі мен байланысы туралы жалған ақпарат беруіне сеп болуы мүмкін кез келген сөз, термин, символ, құрал немесе олардың комбинациясын қолдануы, оның азаматтық жауапкершілікке тартылуына негіз болады.

Тауардың сыртқы көрінісі ұғымының қамту ауқымы кең және «тауардың тұтынушыларға ұсынылуын қамтамасыз ететін, толығымен визуал кескінін қалыптастыратын, соның ішінде өлшемі, пішіні, түсі, текстурасы және графикасын қоса алғанда, өздерінің жалпы құрылымы мен дизайны арқылы анықталатын барлық элементтерді» қарастырады. Мысалы, «Two Pesos» ісінде Жоғарғы сот мексикалық ресторанның мерекелік ас ішу атмосферасы бар интерьері, сондай-ақ артефактпен, түрлі-түсті бояу, картина және қабырғаға салынған суретпен безендірілген террасаларынан тұратын фирмалық стилі немесе сыртқы көрінісі Лэнхем заңының 43(а)-тармағы аясында қорғалатыны туралы шешім қабылдады.

Тауардың сыртқы көрінісін қорғауға арналған жария тәртіп негіздемесін Жоғарғы сот былай түсіндіреді: «Тауардың сыртқы көрінісін сауда маркасынан кем түспейтін деңгейде қорғау – сауда маркасы иесінің бизнесінің беделін, сондай-ақ тұтынушылардың бәсекелес өндірушілерді ажырата білу мүмкіндігін қорғауды қамтамасыз ететін Лэнхем заңының мақсатына қызмет етеді». Талап-арыз беруші §43(а) бойынша сауда маркасы принципін бұзуға қатысты шағым жасау үшін (1) «тауарының сыртқы көрінісінің шынымен де ерекше екенін» және (2) «жауапкер тауарының сыртқы көрінісі мен талап-арыз беруші тауарының сыртқы көрінісі арасында шатастыру ықтималының болуын» дәлелдеуге тиіс.

Best Cellars компаниясы сауда маркасының сыртқы көрінісі шынымен де ерекше

Сауда маркасының сыртқы көрінісі жалпы сипаттаушылығы, ойландыратыны немесе тартымдылығы секілді

тауарды басқасынан ерекшелетін тұратын қырлары негізінде жіктеледі. Ойландыратын және тартымды тауар белгісінің сыртқы көрінісі шынымен де ерекше. Талап-арыз беруші тауардың сыртқы көрінісі қосымша мағынаға ие болып, тұтынушыға ерекше көрінді деп мәлімдесе, тауардың сипаттаушы сыртқы көрінісі шынымен де ерекше көрінді деп расталуы мүмкін. Осы стандарт бойынша бірқатар тауардың сыртқы көрінісі шынымен де ерекше деп есептелуі ықтимал. Best Cellars дүкені өзінің «шарап қойылған қабырғасы», шараптың сегіз дәмдік категориясын білдіретін түспен боялған графикалық қабырғасымен өзге шарап дүкендерінен ерекшеленіп тұрды.

Шатастыру ықтималы

Әдетте сот екі бәсекелес тауарының сыртқы көрінісін шатастыру ықтималын анықтау үшін сегіз факторға негізделген сынақтан өткізеді: (1) талап-арыз беруші тауарының сыртқы көрінісінің артықшылықтары; (2) екі тауардың сыртқы көрінісі арасындағы ұқсастық; (3) өнімдердің нарықта бір-біріне жақын болуы; (4) өнімнің бұрынғы иесінің өнімдер арасындағы алшақтықты жою ықтималдығы; (5) шынымен де әлдекімнің шатастырғаны туралы дәлел; (6) жауапкердің арам пиғылы; (7) жауапкер өнімінің сапасы; (8) бұл іске қатысты тұтынушы тобының жан-жақты, тәжірибелі болуы. Бұл факторлар нұсқаулық болуға арналса да, көп жағдайда әдеттегі саналы адамның өнімдерді болжамды контрафакт өнімдермен шатастыруы, не шатастырмауына байланысты сот іс қарайды.

Біріншіден, тауардың сыртқы көрінісінің немесе сауда маркасының әсерлі тұстары, оның ерекшелігі тұрғысынан, нақтырақ айтсақ, оның сатылған өнімдерді белгілі бір компания немесе белгілі бір көзден алынғанын көрсетуі арқылы анықталады. «Сипаттаушы сауда маркалары нарықта «қосарлы мағынаға ие болған» жағдайда ғана заң аясында қорғауға алынады». Осы стандарт бойынша Best Cellars дүкені тауарының сыртқы көрінісі айтарлықтай анық. Екіншіден, Best Cellars және Grape Finds дүкендерінің екеуінде де көзге ұрар басты элемент – шарап қойылған қабырға. Дәлелдер көрсеткендей, қарапайым тұтынушылардың шарап сағатын компанияларды шатастыруы әбден мүмкін.

Үшіншіден, «тауарлардың жақындығы» факторы екі тауардың бір-бірімен қаншалықты бәсекелес екеніне байланысты. Бұл жерде өнімдердің сөзсіз ұқсас екені белгілі: арзан шарап құтысы. Тұтынушылар категориясы да бірдей десек, қателесе қоймаймыз. Төртіншіден, бұл фактор бірінші қолданушы өнімдерін бір салада, ал екінші қолданушы осыған жақын салада сатқан жағдайда қолданылады. Осылайша бірінші қолданушы осыған жақын салада «алшақтықты жою» арқылы өзінің қызметін кеңейтуі мүмкін. Best Cellars және Grape Finds бір салада екі бірдей өнімді сатқандықтан, олардың арасында алшақтық жоқ.

Бесіншіден, Best Cellars шынымен жұрттың шатастырғанын растайтын дәлелдер ұсынды, алайда ешқандай тексеріс немесе жүйелі зерттеу жүргізілмеді. Десе де нақты шатастыру жағдайларын дәлелдеу қиын және Лэнхем заңы тауардың шығу тегіне қатысты шатастыру ықтималын ғана талап еткендіктен, Лэнхем заңында іс-жүзінде жұрттың шатастырғанын дәлелдеудің қажеті жоқ екені анық көрсетілген. Алтыншыдан, бұл фактор

мына жағдайға да қарайды: жауапкер талап-арыз берушінің тауарының сыртқы көрінісін оның беделі мен ақ ниетінен пайда көру мақсатында қолданды ма, жоқ па? Best Cellars компаниясының бірқатар аспектісін айнытпай алуға қатысты дәлелдер, тауардың сыртқы көрінісін көшіру, әсіресе «шарап қойылған қабырға» концепциясын алу, екінші компанияның беделі мен ақ ниетін пайдаланбау мақсатын, сондай-ақ Grape Finds және Best Cellars дүкендері арасында қандай-да бір шатастыру ықтималын білдіретініне сену қиын. Жетіншіден, Grape Finds өнімдері Best Cellars өнімдерінен сапасы жағынан кем түсетініне дәлел ұсынылмады. Сондықтан да бұл фактор Grape Finds компаниясының пайдасына шешіліп тұр. Сегізіншіден, екі дүкен де бірдей тұтынушы қауымына, яғни шараптан хабары жоқ тұтынушыларға арналған.

Істе сегіз фактордың жетеуі Best Cellars компаниясының пайдасына шешіліп отыр. Бұл – жоғарыда айтылған факторларды мұқият теңдестіруді қажет ететін жағдай емес. Кейбір фактордың басқаларға қарағанда күші басым, дегенмен барлығын қоса алғанда, Best Cellars өзінің және Grape Finds тауарының сыртқы көрінісі арасындағы шатастыру ықтималын іс жүзінде көрсете білгеніне ешқандай күмән жоқ. Сол себепті де ол соттың алдын ала тыйым салу шешім шығаруының талаптарына сай болды.

Түйін

- Сауда маркасы туралы заң зияткерлік меншікті қорғау және еркін де ашық бәсекеге кедергі кел-

тірмеу қажеттігі арасында тепе-теңдікті ұстауға бағытталған.

- Тауардың сыртқы көрінісін қорғау. Сауда маркасының иесі коммерциялық қызметінің беделін, сондай-ақ бәсекелес өнімдер арасындағы тұтынушылардың тауарды айыра білу мүмкіндігін қорғауы қажет.
- Талап-арыз беруші тауардың сыртқы көрінісіне қатысты ережелердің бұзылғаны туралы шағымын негіздеуі үшін (1) «тауарының сыртқы көрінісінің сөзсіз ерекше екені немесе бұл ерекшелік қосарлы мағына арқылы берілгенін» және (2) «талап-арыз беруші мен жауапкер тауарларының сыртқы көрінісінің арасындағы шатастыру ықтималының болуын» дәлелдеуге тиіс.
- Жалпы есімге айналған сауда маркалары Лэнхем заңының аясында қорғауға алынбайды.
- **Қосарлы мағына** принципі бойынша жалпы есімге айналып кеткен не біртекті өнімдерді білдіретін сауда маркасын бір өндіруші өз өніміне пайдаланып, саудасын сәтті жүргізгеннен халық ол марканы сол өндірушімен ғана байланыстыратын болып кетсе, ол сауда маркасы қорғауға алынады. Мәселен, бір компания «Sunshine Oranges» (күн апельсиндері) деген атпен апельсин сатады делік, келе-келе тұтынушылар «Sunshine Oranges» апельсиндерін сол компаниямен байланыстыратын болса, компания бес жылдан кейін басқа компанияларға «Sunshine» белгісін апельсинге қолдануға тыйым салуға құқылы болады.

Сауда маркасының әлсіреуі

1996 жылғы 16 қаңтарда Лэнхем заңына **сауда маркасының әлсіреуіне** байланысты құқықбұзушылық жөнінде талап-арыз беруге болатынын мойындайтын өзгерістер енгізілді. **Сауда маркасының әлсіреуі туралы федералдық заң (FTDA)²** сауда маркасының әлсіреуіне «танымал тауар белгісінің иесі мен басқа тараптар арасындағы бәсеке мен шатастыру ықтималының болу-болмауына қарамастан, танымал марканың өнімді не қызмет түрін анықтап немесе ерекшелеп көрсету мүмкіндігінің әлсіреуі» деген анықтама береді. Сауда маркасының әлсіреуіне қатысты талап-арыз арқылы марка иесі сауда маркасын не сауда атауын коммерциялық мақсатта қолданды деп басқа бір тараптың үстінен шағым түсіріп, соттың тыйым салу шешімін шығартуына болады.

Сауда маркасы иесінің *беделіне нұқсан келуінен*, не сауда маркасының *ерекшелігінен айырылуы арқылы* әлсірейді³. Сауда маркаларының әлсіреуі туралы федералдық заң сауда маркасының ерекшелігінен айырылуы жолымен әлсіреуіне сауда маркасы және тауардың коммерциялық атауы (**кіші сауда маркасы**) мен танымал сауда маркасы (**үлкен сауда маркасы**) арасындағы ұқсастықтан туған ассоциация деген анықтама береді. Бұл жағдай әйгілі тауар белгісі ерекшелігінің әлсізденуіне себеп болады. Төмендегі факторлар сауда маркасының немесе тауардың коммерциялық атауының ерекшеліктен айырылу арқылы әлсіреуіне себеп болу ықтималын анықтауда қолданылады: (1) сауда маркасы немесе тауардың коммерциялық атауы мен танымал сауда маркасы арасындағы ұқсастық дәрежесі; (2) танымал сауда маркасының өзіне тән ерекшелігі немесе кейіннен пайда болған ерекшелігінің дәрежесі; (3) танымал сауда маркасы иесінің сауда маркасының ерекше пайдалану құқығын қаншалықты жүзеге асырғаны; (4) танымал сауда маркасының танылу деңгейі; (5) сауда маркасын немесе тауардың коммерциялық атауын қолданушы танымал сауда маркасымен ассоциация қалыптастыруды мақсат ету-етпеуі; (6) сауда маркасы немесе тауардың коммерциялық атауы және танымал сауда маркасы арасында, шынымен де, ассоциацияның орын алуы. Ерекшелігінен айырылуы – рұқсатсыз пайдалану салдарынан сауда маркасының сатылымы мен құнының төмендеуі. Басты қолданушы мен (сауда маркасы иесінің) кейінгі қолданушының (ықтимал құқық бұзушының) сауда маркалары арасындағы айырмашылықтың жойылғаны соншалық, жеке тұлғалар ол екеуін айырудан қалған.

Интернет пен авторлық құқық немесе сауда маркасы туралы заңдардың тоғысуынан туған күрделі мәселелер *мета-тегтерді* пайдалану ережесін бұзу мысалында көрсетілген. Интернет браузерлер қажет веб-сайттарды табу үшін іздестіру жүйесін қолданады. Веб-сайттардың жұмысын жүргізушілеріне оңтайлы экспозиция алу үшін іздестіру механизмі индексінде тауарлар тізімін жасау өте маңызды. Іздестіру жүйелері HTML (гипертекст белгілеу тілі) бағдарламалық кодтарын қолдану арқылы веб-сайттарды индекстейді. HTML ғаламдық веб-браузерде көрсетілуге арналған файлдарға енгізілген «белгілеу» символдарынан немесе кодтарынан тұрады. Белгілеу символы веб-браузерге веб-сайттың сөздері мен кескіндерін пайдаланушыға экранда көрсету жолын көрсетеді. Мета-тегтер – іздестіру жүйесін веб-сайттың контенті жөнінде хабарландыратын және іздеу талаптарын веб-сайттармен сәйкестендіруді жеңілдететін нұсқаулық белгі қызметін атқаратын негізгі бағдарламалық кодтың бір бөлігі.

Мета-тегтер кіріктіріледі және интернет парақшасында қолданушыға көрінбейді, алайда іздестіру жүйелері үшін оқуға жарамды. Осылайша тарап өзінің бірыңғай ресурс локаторында (URL) немесе веб-адресінде өте танымал веб-сайттың атын анық түрде қолданбастан танымал веб-сайтқа жалғана алады. Оның орнына одан да танымал веб-сайттан алынған бағдарламалық кодтың кілт сөздерін енгізе алады. Нәтижесінде қолданушының бұдан да танымал сайтқа жасаған іздестіру талабына жауап ретінде оның веб-сайты табылады. Бұл жердегі құқықтық мәселе – АҚШ сауда маркасы туралы заңының аясында бұл жағдай сауда маркасының бұзылуы ретінде қарастырылуға тиіс пе, әлде сауда маркасының әлсіреуі ретінде қарастырылуы керек пе? Мета-тегтерді пайдалану ережелерін бұзу мәселелерімен тікелей айналысатын АҚШ-тың сауда маркасы туралы заңдарына өзгерту енгізудің толығымен нәтиже беру ықтималының төмен екенін интернеттің жаһандық сипаты көрсетіп отыр.

18.1-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Сауда маркасының әлсіреуі және интернет

FTDA «сауда маркасы иесінің беделіне нұқсан келуінен сауда маркасының әлсіреуі» – танымал сауда маркасының беделіне нұқсан келтіретін, сауда маркасы немесе тауардың коммерциялық атауы мен танымал сауда маркасының арасындағы ұқсастықтан туындаған ассоциация. **Сауда маркасы иесінің беделіне нұқсан келтіру** деген – сауда маркасын сапасы төмен өнімдермен байланыстыру, не оны өнім немесе қызмет туралы теріс ассоциация қалыптастыруы ықтимал күдікті контексте көрсету.

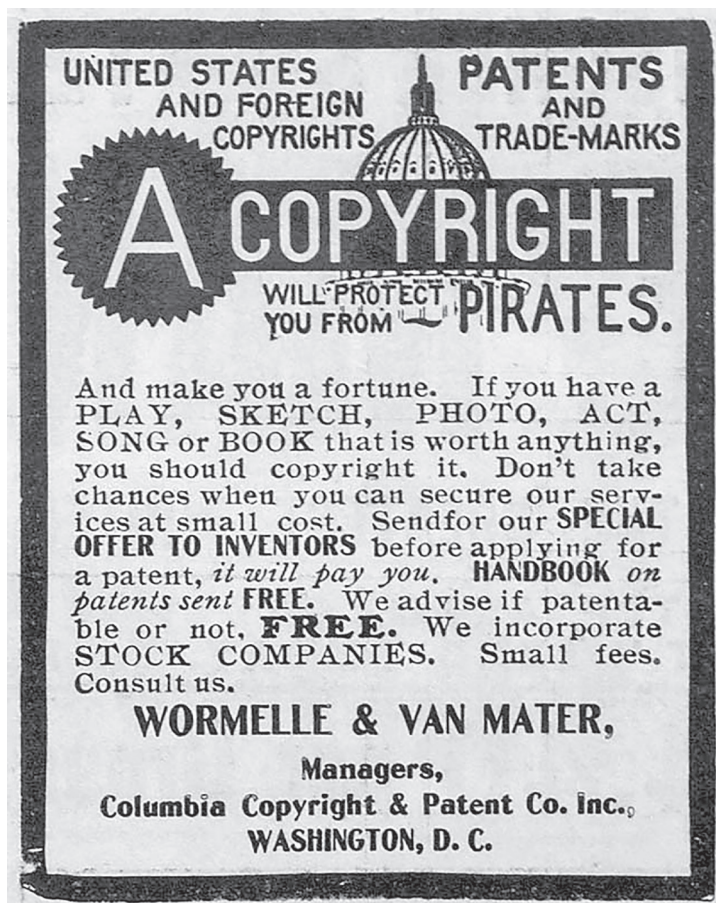
Кіші сауда маркасы немесе кейінгі қолданушы – сауда маркасын бұзғаны не әлсіреткені үшін айыпталатын тарап. Басты не *танымал сауда маркасы* немесе басты қолданушы – сауда маркалары ережелерін бұзып, марканы әлсіретуге қарсы шағым берген сауда маркасының иесін меңзейтін ұғым. Сауда маркасы ережелерін бұзу, не әлсіретуге қатысты шағымдардың жаңа түрінің қатарында интернет және электрондық коммерция бар. FTDA сауда маркасының «танымал» екенін анықтауға қажет бірқатар факторды көрсетеді: сауда маркасының ерекшелену дәрежесі, сауда маркасын пайдалану ұзақтығы мен ауқымы, сауда маркасын жарнамалаудың ұзақтығы мен ауқымы, сауда маркасы қолданылатын сауда аймағының географиялық ауқымы, сауда маркасының иесі мен соттың тыйым салу шешімі шығарылған тұлға қолданатын сауда маркасының сауда аймағында мойындалу дәрежесі.

Сауда маркасы туралы заңның интернетке қатысты қолданылуы 21-тарауда талқыланады. Әзірге сауда маркасы туралы заң және интернеттің өзара байланысына мысал ретінде *«Транзакцияларға назар аударыңыз: Сауда маркасының әлсіреуі және интернет»* атты 18.1-мысалға қараңыз. Мысалда веб-іздеушілерді танымал атау немесе сауда маркасына еш қатысы жоқ веб-сайттарға бағыттап жіберетін мета-тег ережелерін бұзу қарастырылады.

Авторлық құқықты қорғау

Авторлық құқық – **материалдық формада** бекітілген, «түпнұсқа авторлық туындының» иесіне берілетін қорғау формасы. Цифрлық технология мен интернеттің дамуымен бірге авторлық құқықтың маңызы да артты. Себебі авторлық құқықты қорғау – онлайн таратылатын контенттердің зияткерлік меншік құқығын қорғайтын негізгі форма болып есептеледі, сондай-ақ заңдардың сақталуына қатысты күрделі мәселелермен бетпе-бет келеді. Туындылар федералдық деңгейде авторлық құқықтың қорғауына алынуы үшін нақты формада бекітілуге тиіс; тіркемей де, жазбай да импровизациямен сөйлеу немесе ел алдына шығу авторлық құқықтың қорғау аясына енбейді. Авторлық құқық қорғайтын туындының сегіз жалпы категориясы бар: әдеби, драмалық, музыкалық, хореографиялық шығармалар, көркемсурет (соның ішінде графикалық және мүсіндік), кинематографиялық, дыбыс жазу және архитектуралық туындылар. Бұл категориялар кең түсіндіріледі. Мәселен, компьютерлік бағдарлама «әдеби туынды» ретінде тіркелуі мүмкін. Жарияланған және жарияланбаған туындының екеуі де авторлық құқықтың қорғау аясына алынады, сондай-ақ авторлық құқық туынды жасалып жатқан кезде-ақ пайда болады. Әдетте автордың құқығы өмір бойы және қайтыс болғаннан кейін тағы 70 жыл бойы қорғауда болады. Біреуді жалдап жасатқан туындының (кәсіпорынға тиесілі) авторлық құқығының мерзімі 95 жылдан 120 жылға дейін.

1976 жылғы Авторлық құқық туралы заңның 106-бөлімі бойынша авторлық құқық иесіне *туындының көшірмесін жасау*; қайта өңдеп-жөнделген туындыны әзірлеу; көшірмені сату, жалға беру, лизинг не кредиттеу арқылы тарату және жұмыстарды жария түрде орындау немесе көрсету құқығы беріледі. Бұл құқықтардың қай-қайсын да бұзуға заң тыйым салады. Алайда бұл құқықтар шектеусіз емес. Авторлық құқық туралы заңның 107 және 121-бөлімдерінде жауапкершіліктен босататын бірқатар жағдай қарастырылған.



18.1-сурет. Авторлық құқықты бұздан қорғау туралы постер

Дереккөз: *New York Clipper* газетіндегі жарнама, 1906, АҚШ Конгресі кітапханасынан алынған (Автор: Columbia Copyright Office).

Айрықша авторлық құқық меншігіне кірмейтін жалпы төрт жағдай бар: (1) алғашқы сату доктринасы; (2) адал ниетпен пайдалану доктринасы; (3) қоғамдық игілікке айналған материалдар; (4) жалдамалы жұмыс. 18.2-мысалға қараңыз: «Транзакцияларға назар аударыңыз: Авторлық құқыққа қатысты жауапкершіліктен босататын төрт жағдай».

Алғашқы сату доктринасы бойынша туындының көшірмесі заңды түрде сатылғаннан кейін, оған қатысты авторлық құқық иесін қорғау аяқталады. Сатып алушы көшірмені қайта сату құқығына ие болады.⁴ Авторлық құқық туралы заң көшірме иесіне авторлық құқық иесінің келісімінсіз көшірмелерді сату құқығын береді.

Авторлық құқықты сақтау туралы заңның 107-бөлімі авторлық құқық қорғауындағы материалды авторлық құқық иесінің келісімін алмастан, «адал ниетпен пайдалануға» мүмкіндік береді. **Адал ниетпен пайдалану доктринасы** авторлық құқық қорғауына алынған туындының шағын бөлігін тағы бір туындыны жасауға басқа біреудің қолдануына рұқсат береді. Бұған қатысты кеңінен таралған формаларға мысал ретінде хабар беру барысында, туындыға қатысты сыни пікір білдіруді, сондай-ақ туындының белгілі бір бөлігін сабақ беруде, стипендия немесе зерттеу жұмыстарын жүзеге асыру кезінде пайдалануды көрсетуге болады. Адамның адал ниетпен пайдаланғанын анықтауда арқа сүйейтін факторлар бар, мәселен пайдалану мақсаты мен сипаты, ол коммерциялық мақсатта пайдаланды ма әлде басқа сипаты болды ма, не білім беру мақсатында қолданылды ма? Соттар авторлық құқық бойынша қорғалған туындыны қаншалықты қолданғанына және оның туынды құны мен сатылымына тигізген әсеріне қарайды.

Қоғамдық игілікке айналған материал қорғауға алынбайды. Ондай материалдың мысалы ретінде мемлекеттік басылым мен авторлық құқығының мерзімі өткен материалды айтуға болады. Сауда маркасы туралы заңдағы мұның балама концепциясы – тауардың брендтік атауы және оның жалпы ерекшелігі. Брендтік атау да сауда маркасы секілді қорғалуы мүмкін. Алайда брендтік атау белгілі бір зат түрінің жалпы атауы ретінде кең қолданысқа енген болса, ол ортақ игілікке айналған атау ретінде заңның қорғау аясынан шығып кетеді.



18.2-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Авторлық құқыққа қатысты жауапкершіліктен босататын төрт жағдай

Авторлық құқық иесінің кім екенін авторлық құқықпен қорғалған туындының авторлығы шешеді. Туынды дүниеге келгенде авторлық құқық бірден оның тудырушысына беріледі. Жалдамалы жұмыс – ең басты ерекше жағдайлардың бірі. 1976 жылғы Авторлық құқық туралы заңның 101-бөлімінде жұмыстың жалдамалы екенін анықтайтын екідеңгейлі тест берілген. Біріншісі – қызметтік міндеті бойынша немесе жалдамалы жұмыс туралы келісімшарт аясында қызметкердің не үшінші тараптың жасаған жұмысы. Жоғарғы сот *Community for Creative Non-Violence (CCNV) ұйымының Рейдке*⁵ қарсы ісінде тұрақты қызметкер емес үшінші тараптың авторлық құқыққа ие болуы үшін «қызметкер» ретінде қарастырылуын анықтауға қолданылар 13 факторды тізіп берді (18.3-мысалға қараңыз: «Транзакцияларға назар аударыңыз: CCNV ұйымының Рейдке қарсы ісіндегі «Қызметкерге тиесілі авторлық құқыққа» қатысты факторлар).

Екіншіден, жалдамалы жұмыс деген – арнайы тапсырыспен жасалған, ұжымдық жұмыстың немесе құрастырма туындының бір бөлігі ретінде қолданылар жұмыс. Жұмыс кімге арналып жасалса, сол автор болып саналады. **Ұжымдық туындыға** үлес қосушы сол өзі жасаған бөлігіне авторлық құқығын сақтайды, ал толығымен ұжымдық туындының авторлық құқығы оның жасаушысында немесе орындаушысында болады.

Кез келген ұлт өкілінің әлі жарияланбаған еңбегінің авторлық құқығы қорғалады. Келесі шарттардың әйтеуір біреуі орындалған жағдайда жарияланған еңбектің авторлық құқығы АҚШ-та қорғалуға хақылы болады. Біріншіден, туынды алғаш жарияланған сәтте оның авторларының біреуі АҚШ азаматы немесе тұрғыны болса. Екіншіден, туынды алғаш рет АҚШ-та немесе АҚШ та тарап болып келетін халықаралық келісімге қосылған шет мемлекетте жарияланса. Үшіншіден, туынды келісімге қатысушы мемлекетте алғаш рет тіркелген дыбыстық жазба түрінде болса.

Авторлық құқық қорғалу үшін оны жариялап та, тіркеп те қажет емес. Туындыны ойлап тауып, материалдық формада бекіткен сәтте-ақ оған деген авторлық құқық пайда болады. Көшірмелерін тарату арқылы туындыны жарыққа шығару міндетті емес, алайда оның мынадай бірнеше мақсатқа қызмет ететіні бар. Бір жағынан бұл – туындының авторлық құқықпен қорғалғанынан көпшілікті хабардар қылудың бір жолы. Мұның тағы бір пайдасы – еңбектің жасалған күнін анықтап, авторлық құқықтың мерзімін білуге көмектеседі.

Авторлық құқықпен қорғалған туындыларды жариялау кезінде авторлық құқық белгісін қоюдың енді қажеті жоқ. 1976 жылы Авторлық құқық туралы заң қабылданғанға дейін жарияланатын немесе таралымға жолданатын туындыға авторлық құқығы қорғалғанын білдірер белгі қоятын болған. Ол белгіде авторлық құқық символы, алғашқы басылым жылы, сондай-ақ авторлық құқық иесінің аты көрсетілуі керек. Әдеттегі авторлық құқық туралы белгінің көрінісі мынадай еді: © Jane Doe 2001. 1989 жылы АҚШ **Берн конвенциясына** қол қойған кезде, бұл белгіні алып тастады. Бірақ әлі күнге заңгерлер әлгіндей белгі қоюға кеңес береді, сонда ешкім **байқаусыз жасаған заңбұзушылығынан** ақтала алмайды. Ал заң бұзушы туындының

авторлық құқықпен қорғалғанынан өзінің бейхабар болғанын дәлелдей алса, оның әрекеті байқаусыз жасалған заңбұзушылық санатына жатып, жауапкершіліктен босатылады.

Вашингтондағы (Колумбия аймағында) Авторлық құқықты тіркеу басқармасында **туындыны тіркеу** оны қорғау аясына алудың шарты болмаса да, бірқатар артықшылықтар береді. Біріншіден, жай тіркеудің өзі авторлықты жария ету әрекетіне жатады. Қандай да бір заңбұзушылыққа жол ашылса немесе меншік құқығына қатысты дау шыға қалса, әлгі жария әрекет туынды иесіне дәлел ретінде қызметке келеді.

- | | |
|---|--|
| <ul style="list-style-type: none"> • Жалдаушы тараптың жұмысты орындау әдіс-тәсілін бақылауға алуы • Талап етілер білік деңгейі • Туындыны жасау барысында қолданылған құрал-жабдық көзі • Жұмыстың орындалу жері • Тараптар арасындағы қарым-қатынас ұзақтығы • Жалдаушы жалданушыға қосымша жоба тапсыруға құқылы ма, жоқ па? • Жалданушының жұмысты қашан бастап, қанша уақыт істейтінін өзі шешуінің деңгейі | <ul style="list-style-type: none"> • Төлем жасау тәсілі • Көмекшілер жалдау және оларға ақы төлеудегі жалданушының рөлі • Бұл жұмыс – жалдаушының тұрақты кәсібінің бір бөлігі ме, жоқ па? • Жалдаушы осы іспен айналыса ма, жоқ па? • Қызметкерлерге қосымша төлем жасау, жеңілдік беру • Жалдаушының салықтық режимі • Бұл тізім түпкілікті емес, сондай-ақ осы факторлар да шешуші емес. |
|---|--|

18.3-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: CCNV ұйымының Рейдке қарсы ісіндегі «Қызметкерге тиесілі авторлық құқыққа қатысты факторлар»

Тіркеу авторлық құқықтың жарамдылығына және тіркеу куәлігінде көрсетілген фактілерге қатысты сот ісін ашуға жеткілікті дәлелдердің болуына септігін тигізеді. Екіншіден, тіркеу арқылы заңмен қарастырылған шығынды, сонымен қатар адвокат қызметіне кеткен шығынды өтеп алуға болады, ал ортақ құқықта авторлық құқық иесі нақты шығынды өтеп алумен ғана шектеледі. Үшіншіден, тіркеу авторлық құқық иесіне жасанды немесе контрафакт көшірмелерді импорттаудан қорғану мақсатында АҚШ Кеден қызметінде қосарлы тіркеу жасауға мүмкіндік береді.

Бағдарламалық жасақтаманы заңсыз пайдалану

Бағдарламалық жасақтаманы заңсыз пайдалану түрлері: (1) ең соңғы тұтынушының бағдарламалық жасақтаманы заңсыз пайдалануы (қолданушылар бағдарламалық жасақтама лицензиясын пайдалану ережелерін бұза отырып, бағдарламалық жасақтаманы тарату мақсатында оның көшірмесін жасайды); (2) алдын ала орнатылған бағдарламалық жасақтаманы заңсыз пайдалану (компьютер өндірушісі бірқатар компьютерге заңсыз бағдарламалық жасақтаманы орнатады); (3) интернетте бағдарламалық жасақтаманы заңсыз пайдалану (көшірмелер заңсыз жүктеліп, таратылады); (4) контрафакция (заңсыз көшірмелер жасалады және таратылады, олардың қатарында жалған қаптамалар мен тіркеу карталары болады); (5) онлайн-аукционда бағдарламалық жасақтаманы заңсыз пайдалану («сатуға арналмаған» деп белгіленген бағдарламалық жасақтаманың қайта сатылуы). **Коммерциялық бағдарламалық жасақтама өндірушілерінің альянсы (BSA)**⁶ – әлемнің ірі бағдарламалық жасақтама өндірушілерінен тұратын, Халықаралық зияткерлік меншік альянсының мүшесі болып келетін, 1988 жылы құрылған сауда ұйымы. Альянстың басты қызметі – өзіне мүше өндірушілер жасаған бағдарламалық жасақтамаларға қарсы авторлық құқықбұзушылықты тоқтатуға бағытталған. BSA және контрафакт өнімдермен күрес жөніндегі халықаралық коалиция (IACC) сияқты басқа да үкіметтік емес ұйымдар өнімдерді заңсыз пайдалануға қарсы заңдарды күшейту үшін үкіметке лоббилік ықпал жасайды.

Патентті қорғау

Өнертабысты патенттеп қорғауға алу үшін оны жұрт іс жүзінде қолданатындай болуы керек, оның үстіне жаңашылығымен, айрықшалығымен ерекше (өзінің техникалық саласында бұрыннан қалыптасқан білім аясында белгісіз болып келген дүниені жаңа мақсатқа пайдалану) болуға тиіс. Осындай қалыптасқан білім қоры *бұрыннан белгілі техника деңгейі (prior art)* деп аталады. Өнертабыс өнертабыстық (техникалық салада орташа білімі бар адам ойлап таба алмайтын) деңгейде болуы керек. Ең соңында, әлгі туынды заң бойынша «патенттеуге лайық» деп қабылдануға тиіс. Бірқатар мемлекетте ғылыми теориялар, математикалық әдістер, өсімдік пен жануар түрлері, табиғи заттектерге қатысты жаңалық ашу, коммерциялық әдістер және медициналық емдеу әдістері әдетте патенттелмейді. 18.4-мысалға қараңыз: «Транзакцияларға назар аударыңыз: Патент алуға арналған төрт талап».

Өнертабысыңыздың егжей-тегжейлі сипаттамасын көпшілікке жарияламай тұрып, патент алуға өтініш бергеніңіз маңызды. Өйткені өтініш берместен бұрын жарияланған кез келген өнертабыс бұрыннан белгілі техника деңгейі ретінде қарастырылады. Бұрыннан белгілі техника деңгейі туралы жоғарыда аталған анықтаманы қолданатын елдерде өтініш бермей тұрып, өнертабыс туралы мәліметті жариялау жарамды патент алуға кедергі келтіреді, себебі соның әсерінен патент принципіндегі жаңашылдық талабы бұзылады.

АҚШ-тағы патент заңы патент иесіне өнімді немесе процесті АҚШ аумағында 20 жыл бойы өндіруге, қолдануға және сатуға айрықша құқық береді. Патент ұстаушы немесе **патент иесі** толық қорғауға қол жеткізуі үшін патенттелген бұйымына немесе өніміне патент нөмірімен қатар, «патент» («patent») сөзін немесе «пат.» («pat.») қысқарған сөзін тіркеп хабарлама беруге тиіс.



18.4-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Патент алуға арналған төрт талап

Патент туралы заңда құқық бұзушыға «кез келген патенттелген өнертабысты АҚШ аумағында рұқсатсыз жасайтын, пайдаланатын, сатуға ұсынатын немесе АҚШ-қа импорттайтын қандай да бір тұлға» деген анықтама берілген. Сонымен қатар «контрафакт өнімдерді шығару және көпшілікті алдау мақсатында» патент иесі атын пайдаланып, тауарды жалған таңбалаған тұлға келтірген зияны үшін жауапты болады.

Американың өнертабыстар туралы 2011 жылғы заңы (America Invents Act of 2011). Американың патент туралы заңына өзгеріс енгізудің мақсаты АҚШ-тың патент заңдарын дүниежүзіндегі басқа жүйелермен үйлестіру болатын. Заңның басты принциптері мынадай: (i) «бірінші өнертапқыштың өтініш беру құқығы» стандартына өзгерту; (ii) алдыңғы пайдаланушының құқығын қалыптастыру; (iii) тексеріс барысында бұрыннан белгілі техника деңгейі үшін рұқсат етілген контентті кеңейту; (iv) патент берілгеннен кейін жаңадан құрылған Патент дауын қарау және апелляция жөніндегі кеңестің (РТАВ) алдында патенттерді талқылау үшін бірнеше процесті жасап шығару. Американың өнертабыстар туралы заңының аясындағы қосымшалар да патент шығарылғаннан кейін алғашқы тоғыз ай ішінде патент берілгеннен кейінгі шолу деп аталатын өнертабысқа қарсылық танытуға қатысты процестен өтеді.

Эквиваленттер доктринасы бойынша патент құқығының бұзылғанын дәлелдеу үшін өнертабыстың дәлме-дәл көшірмесін жасаудың қажеті жоқ. Патент иесінің патенттелген өнертабыс элементтері мен құқық бұзушы өнімі арасында «эквиваленттердің» бар екенін көрсетуі жеткілікті. Екінші өнертабыс біріншісінің жетілдірілген нұсқасы болса, онда патент иесіне эквиваленттер доктринасынан келер пайда жоқ. Эквиваленттер доктринасы сауда маркаларына да қолданылады. *Enrique Bernat F., S.A. компаниясының Guadalajara, Inc.⁷ компаниясына* қарсы ісінде «Chupa Chups» сатушысы «Chupa Gurts» сатушысын сауда маркасын бұзғаны үшін сотқа берді. Dulces Vero USA компаниясы «Chupa Gurts» деген атпен конус тәріздес мұздатылған йогурт сатты. «Chupa Chups» деген балмұздақтың дәмі бар мұз кәмпит сатушысы, яғни «Chupa Chups» атты испандық компания, «Chupa Gurts» компаниясын сауда маркасы құқығын бұзғаны үшін сотқа берді. Апелляциялық сот бұл әрекетте құқықбұзушылық жоқ деп түйді, өйткені негізгі термин – *chupa* – испан тіліндегі жалпы есімді білдіретін сөз. *Шетелдік эквивалент доктринасы* бойынша сот сауда маркасы ретінде қолданылған шетелдік сөздің жалпы немесе сипаттаушы мағынасын анықтау үшін қолданыстағы ағылшын тіліндегі жалпы мағынасына аударады. *Chupa* сөзі мұз кәмпит, соратын кәмпит деген мағына беретін испан сөзі болғандықтан, заң оны қорғамайды. Сот шатастыру ықтималдығы болған жоқ деп шешім шығарды.

Warner-Jenkinson Co. компаниясының Hilton Davis Chemical⁸ компаниясына қарсы ісінде патент иесі қоспасыз бояуды керексіз заттардан тазарту процесін жасап шығарды. Оның тазарту процесі 6.0 және 9.0 рН деңгейі аралығында жұмыс істеді. Бұл компания рН деңгейі 5.0 режимінде жұмыс істейтін тазарту процесін жасап шығарушыны сотқа берді. Эквивалент доктринасы тұтас өнертабысқа емес, сонымен қатар өнертабыстың не процестің жеке элементтеріне де қолданылуға тиіс, Жоғарғы сот шығарған шешім осындай. Екі тарап жасап шыққан бояуды тазалау процесі эквивалент өнертабысқа жатпайды. Керісінше, 5.0 рН деңгейінде жұмыс жасайтын процес 6.0 деңгейінде жұмыс жасайтын процеспен эквивалент пе, жоқ па, оны анықтау керек. Екі процестің сапасы бірдей болғанда ғана бірінші процестің иесі эквивалент доктринасына сай сотқа шағым бере алатын еді. Егер төменірек рН деңгейіндегі процесс сапасы жағынан жақсырақ болса, онда оны жетілдірілген нұсқа деу керек те, сәйкесінше, жаңа өнертабыс ретінде қорғауға алу қажет.

Коммерциялық құпиялар

АҚШ патенті өнертабыс иесіне белгілі бір мерзімге мемлекет бекіткен монополиялық құқық береді, ал коммерциялық құпия ондай емес. Десек те коммерциялық құпия да мемлекет заңдары мен жеке келісімшарт арқылы қорғауға алынады. Коммерциялық құпияны қорғау – мемлекеттік ортақ құқықтың мәселесі болса да, көптеген штаттар **Коммерциялық құпия туралы бірыңғай заң** қабылдаған. Коммерциялық құпия туралы бірыңғай заң – коммерциялық құпияны ұрлауға және пара беру мен бұрмалау арқылы заңсыз иемденуге тыйым салатын типтік заң. Компаниялар коммерциялық құпияны қызметкерлерімен жасасқан құпиялық туралы келісімшарт пен лицензия алушылардың құпияны жариялауына тыйым салатын лицензиялық келісімшарт арқылы қорғайды.

Коммерциялық құпия туралы заң саласындағы соңғы жетістіктердің бірі – **1996 жылы Экономикалық шпионаж туралы заңның (ЕЕА)⁹** қабылдануы және клиенттер тізімінің коммерциялық құпияға жатқызылуы. Экономикалық шпионаж туралы заң үкімет құпияларын ғана емес, сонымен бірге кәсіпорындардың сауда құпияларын ұрлауды да қылмыспен теңестірді. Жуырда коммерциялық құпияның ұрланғанын алдын ала көрсетпестен, Экономикалық шпионаж туралы заңның бұзылғанын қалай дәлелдеуге болады деген мәселе қарастырылды. АҚШ-тың Сьюға (Hsu)¹⁰ қарсы ісінде сот мынадай мәлімдеме жасаған болатын: экономикалық шпионаж туралы заңға қайшы келіп, коммерциялық құпияны ұрлауға келісім жасасқан айыпталушылардың коммерциялық құпияның іс жүзінде болмағанын дәлелдеуі үшін коммерциялық құпияны көруге құқығы жоқ. Бұл істе Сью және басқалары қатерлі ісікке қарсы қымбат дәрі-дәрмекке қатысты корпоративтік коммерциялық құпияны ұрлау мақсатында қылмыстық келісім жасап, экономикалық шпионаж заңын бұзғаны үшін жауапқа тартылды. Қорғаушы тарап қылмыстық қудалаудың конституциялық және процедуралық талаптары заңдық тұрғыда мүмкін емес әрекетке бола тағылған айыптан қорғануы үшін айыпталушыға құжаттармен емін-еркін танысуға құқық береді деп мәлімдеді (яғни жоқ коммерциялық құпияны ұрлау мүмкін емес еді). Сот шешімі мынадай болды: айыпталушылар коммерциялық құпияны ұрлауды көздеді, сондықтан ұрланған коммерциялық құпия ма, басқа ма, маңызды емес.

Клиенттер тізімін коммерциялық құпия ретінде қорғау мәселесі *Nowogroski Insurance, Inc. компаниясының Ракерге¹¹* қарсы ісінде қарастырылды. Сот жұмыс беруші тиісті түрде сақтаған құнды клиенттер тізімі мен деректер базасы Коммерциялық құпия туралы бірыңғай заңға сәйкес қорғалды деп қаулы етті. Сақтандыру агенттігі өзімен бәсекелес компанияға ауысқан бұрынғы үш қызметкерін құпия ақпаратты пайдаланып, клиенттерін бопсалағаны үшін сотқа берді. Тізім жазбаша түрде алынбаған да, көшірілмеген де, осы факт елеусіз қалды. Жалпы еңбек қатынасының өзі қазіргі қызметкерді де, бұрынғы қызметкерді де жұмыс берушінің коммерциялық құпиясын пайдаланбауға әрі жарияламауға міндеттейді. Сол себепті жұмыс беруші қорғаған құнды клиенттер тізімі заңмен қорғалатын коммерциялық құпияға жатады.

АҚШ заңының экстерриториалды қолданылуы

Лэнхем заңы бойынша өнімнің шығарылған жері жайында жалған ақпарат беру талап-арыз түсіруге ілік болады¹². Заңның 43(а)-тарауына сәйкес, кімнің болсын, «кез келген тауарға, қызметке, контейнерге не өнімге арналған контейнерге қатысты шығарылған жері туралы жалған анықтама, сипаттама немесе мәлімет беретін, соның ішінде сол нәрсені жалған сипаттау немесе көрсетуге бейім сөздер мен басқа да символдарды жапсыруы, пайдалануы немесе қоса беруі»¹³ заңсыздыққа жатады. *Scotch Whisky Assoc. компаниясының Barton Distilling компаниясына¹⁴* қарсы ісінде апелляциялық сот АҚШ өндірушісі шетелдік лицензиатқа жалған заттаңба жіберіп отырса, онда Лэнхем заңының экстерриториалды қолданылуы ықтимал деп мәлімдеді. Бұл істе АҚШ компаниясы панамалық лицензиатқа «Scotch Whisky» өнімі қылып көрсететін заттаңба

жіберіп отырған. Вискидің АҚШ-қа импортталғаны туралы дәлел жоқ еді. Дегенмен сот «халықаралық құқықтың ешқандай принципі АҚШ-қа өз азаматтарының жүріс-тұрысын реттеуіне тыйым сала алмайтынын» мәлімдей отырып, Лэнхем заңының АҚШ жауапкеріне қолданылатыны туралы шешім қабылдады.

Scotch Whisky ісінде сот *Стулдің Bulova Watches* компаниясына қарсы ісіндегі Жоғарғы сот шешіміне сүйенді.¹⁵ Бұл істе АҚШ азаматы *Bulova* атын Мексикада тіркеген болатын. Кейін ол Мексикада сату мақсатында *Bulova* атын (швейцариялық компанияға ұқсас) қолдана отырып сағат шығарды. Кейбір сағаттардың Америка Құрама Штаттарына импортталғаны туралы дәлел бар еді. Жоғарғы сот мемлекеттен тыс жердегі АҚШ азаматының қызметін де қамту үшін Лэнхем заңындағы «коммерция» түсінігіне кең анықтама берді. *Scotch Whisky* ісінде сот «шетелдік лицензиатты таңдау арқылы өнімнің шығарылған жері туралы жалған анықтаманың алаяқтық мақсатта қолданылуына жол беріп, Лэнхем заңының ізгі мақсатынан айналып өтуге болмайды» деп мәлімдеді.

Сұрқай нарық

Лэнхем заңы мен Тариф заңы контрафакт өнімдерді импорттауға тыйым салады.¹⁶ Контрафакт пен қарақшылық жолмен келген өнімге қатысты мәселелер Лэнхем заңының 32 және 43(а)-бөлімдерінде¹⁷ қарастырылған. Осы заңдар басқа бір сауда маркасын тауарға жапсырып алдауға және шығарылған жері туралы жалған мәліметті қолдануға тыйым салады. Кеден қызметі ондай тауарды елге кіру пунктінде тәркілеуге құқылы. Кеден қызметінің жұмысын жеңілдету үшін сауда маркасы мен авторлық құқық иелері өз құқықтарын Кеден қызметінде *тіркеуге* тиіс. Заңның 133-бөлімінде сауда маркаларын Кеден қызметінде тіркеуді реттейтін процедуралар қарастырылған. Кеден қызметі АҚШ импорт заңдарындағы зияткерлік меншікке қатысты мәселелерді реттеу мақсатында Зияткерлік меншік құқығы бөлімін құрған болатын.

Сұрқай нарық дегеніміз – түпнұсқа сауда маркасымен таңбаланған өнімді марканың иесі де емес, өкілі де емес, өзге біреудің импорттауына қатысты шыққан сөз. Сондай-ақ ол параллель импорт деген атпен де белгілі, оның қатарында зияткерлік меншік құқығын беру немесе лицензиялау келісімшартына сәйкес АҚШ территориясынан тыс жерлерде өндірілген тауарлар және АҚШ-та лицензияланған, кейін қайта импортталатын экспортқа арналған өнімдер кездеседі. Ондайда АҚШ лицензиары өзінің нарықтық аумағына шетелдік лицензиялау келісімшартына сәйкес шығарылған ұқсас өнімдердің еніп, өзінікін ығыстырғанына куә болады. Сұрқай нарықтағы импорттан зардап шеккен фирма оның алдын алу жолдарын іздей бастайды. Тариф заңының 526-бөлімі бойынша лицензиялау туралы келісімшарт жаңағыдай импорттау түрлеріне тыйым салса, сұрқай нарықтың бірінші тәртібі бойынша жеңілдіктер беріледі. Сұрқай нарықтың алдын алу мақсатында халықаралық лицензиялау келісімшарттарына осындай шектеулер қоюдың маңызы келесі тарауда толығырақ қарастырылады.

Жалпы алғанда, сауда маркасы туралы заң АҚШ аумағынан тыс жерде заңды түрде шығарылған және АҚШ-та өндірілген дәл сондай өніммен бәсекелесе кейінірек импортталған тауардың саудасын қарастырмайды. *NEC Electronics компаниясының Cal Circuit Abco компаниясына қарсы ісінде* сол жағдайдың аныққанығына жетеміз.¹⁸ Сот ісінде айыпталушы шетелден сұрқай нарық өнімі болып келетін жартылай өткізгіш микросызбасын сатып алып, сауда маркасы иесінің еншілес компаниясымен бәсекелесу мақсатында импорттайды. Сот қаулысында лицензиардың параллель импорттау ықтималдығын азайту үшін шетелдік лицензиялау келісімшартында кепілдіктің қарастырылуы міндетті екені мәлімделді.

NEC Electronics компаниясының Cal Circuit Abco компаниясына қарсы ісі 810 F.2d 1506 (9th Cir. 1987)

Снид – аймақтық судья. Жапондық компьютердің микросызбасын өндіруші NEC-Жапон, өзінің АҚШ-тағы сауда маркасына қатысты құқығын Калифорниядағы еншілесі NEC-USA компаниясына берді. Жауапкер CAL Circuit Abco (Abco) компаниясы NEC-Жапон компаниясының микросызбасын «параллель импорттаумен» айналысады, яғни оны шетелден арзан бағаға сатып алып, АҚШ-қа импорттап сатады. NEC-USA компаниясы Лэнхем заңы бойынша сауда маркасын бұзғаны үшін CAL Circuit Abco компаниясын сотқа берді.

1983 жылы «NEC» сауда маркасының иесі NEC-Жапон сауда маркасына қатысты АҚШ-тағы барлық құқығын NEC-USA компаниясына берді, сондай-ақ мұны тиісті түрде АҚШ Патент және сауда маркалары басқармасында тіркеді. NEC-Жапон компаниясы өзінің компьютерлік микросызбаларын АҚШ аумағынан тыс жерлерде NEC-USA компаниясы тарапынан бекітілген бағадан айтарлықтай төмен бағамен өткізуді жалғастыруда. Жауапкер Abco «сұрқай нарықтың» микросызбаларын шетелдік сауда көздерінен сатып алып импорттайды және

NEC-USA компаниясымен тікелей бәсекеге түсіп, АҚШ-та сағады. Тараптар Abco микросызбаларының түпнұсқа NEC өнімдері екенін мәлімдеді. NEC-USA компаниясы Abco компаниясын Лэнхем заңын бұзғаны үшін сотқа берді. NEC-USA компаниясының мәлімдеуінше, «NEC» тауар белгісін Abco компаниясының қолдануы тұтынушылардың өнімді сатып алу кезінде шатасуына әкеліп соққан. Себебі тұтынушылар Abco компаниясының өнімді сатуына NEC-USA компаниясы рұқсат берген немесе сол компания қызметімен байланысты деп пайымдайды.

Лэнхем заңының 32-бөлімінде тауар белгісінің тіркелген иесіне, оның келісімінсіз тауар белгісінің «репродукциясын, контрафакт нұсқасын, көшірмесін немесе жаңылыстыруға себеп болатын жалған нұсқасын» шатастыру немесе алдау ықтималын тудыратын жолмен пайдаланғаны үшін басқа бір тараптың үстінен шағым жасау құқығы беріледі. Сол секілді өнімнің «шығарылған жері туралы жалған мәліметпен» сатылса, заңның 43(а)-бөлімі бойынша азаматтық жауапкершілікке тартылу қарастырылған. Әдетте осындай сауда түрлері сауда маркасы иесінің келісімінсіз жүзеге асырылса да, сауда маркасы туралы заңның күші шын сауда маркасымен таңбаланған түпнұсқа өнімдердің саудасына жүрмейді.

Сауда маркасының иесі өнімін сатқаннан кейін сатып алушы қандай да бір сауда маркасының жауапкершілігін мойнына алмастан, түпнұсқа сауда маркасының атымен өнімдерді қайта сата алады.

NEC-Япон және NEC-USA компаниялары ортақ түрде бақылағандықтан, екінші компания бірінші компания өнімдерінің сапасын бақылай алмайды деген қауіп жоқ.

NEC-USA мәлімдегендей, Abco компаниясының сауда агенттері NEC-USA компаниясы қызметінің қолжетімдігіне қатысты сатып алушыларын жаңылыстырса, онда Abco компаниясы сауда маркасын бұзғаны үшін емес, келісімшартты бұзғаны немесе азаматтық құқықбұзушылық үшін жауапқа тартылады. Егер NEC-Япон ұқсас өнімді сатып алған бағасынан төменірек бағада шетелде сатуды таңдаса, онда ол оның өз шаруасы. Дей тұрғанмен, ол Америка нарығын оқшаулау немесе халықаралық сауданың әсерін әлсірету үшін АҚШ-тың **сауда маркасы** туралы заңына арқа сүйей алмайды. Бұл елдегі **сауда маркасы** туралы заң NEC-Япон компаниясына өзінің сауда маркасының номинал иелену құқығын бере отырып, Америкада еншілес компания құру арқылы әлемдік алалап баға белгілеу схемасын қалыптастыру жолын ұсынбайтыны белгілі. Осылайша соттың алдын ала тыйым салу шешімі КҮШІН ЖОЯДЫ.

Түйін

- Сауда маркасының иесі өнімін сатқаннан кейін, сатып алушы қандай да бір сауда маркасының жауапкершілігін мойнына алмастан, түпнұсқа сауда маркасының атымен өнімдерді қайта сата алады.
- Компания өнімдерін шетел нарығында арзанырақ бағаға сатса немесе сатуға басқа бір тұлғаны лицензияласа, онда компания осындай заңды түрде шығарылған шетелдік өнімнің ел ішіне импортын тоқтату үшін сауда маркасы туралы заңға сүйене алмайды.

Өнімнің лицензиатынан сатып алынған немесе ол өндірген өнім болса, онда *NEC Electronics* ісінде көрініс тапқан алғашқы сату құқығы доктринасы ресми тіркелген сауда маркасы бар өнімнің импорттаушысын патент құқығын бұзды деген шағымнан қорғайды. *Quality King Distributors, Inc. компаниясының L'anza Research International, Inc компаниясына қарсы ісінде*¹⁹ Жоғарғы сот алғашқы сату құқығы доктринасы бойынша авторлық құқықпен қорғалған материал иесіне, авторлық құқық иесінің келісімінсіз импортталған немесе импортталмаған, авторлық құқығы бар, сатып алынған материалдарды сату немесе басқа жолмен пайдалану құқығының берілетіні туралы шешім шығарды. Авторлық құқықтың жергілікті иесі ағылшын дистрибьюторымен дистрибьюторлық келісімшартқа отырды. Дистрибьютор жауапкер-импорттаушыға көп мөлшерде тауар сағады, ал импорттаушы болса, сол тауарды АҚШ-тағы рұқсаты жоқ бөлшек сауда компанияларына жеңілдікпен қайта сағады. Жоғарғы сот бұл жерде ешқандай құқықбұзушылықтың да, қайта сатудың алдын алу мүмкіндігінің де болмағанын мәлімдеді. *Columbia Broadcasting System, Inc. компаниясының Scorpio Music Distributors компаниясына қарсы ісінде* алғашқы сату құқығын қорғау мәселесі қарастырылған. Мұнда алғашқы сату құқығы доктринасының ауқымы шетелдік дыбыс жазбасын импорттау мәселесімен шектеледі.

Columbia Broadcasting System, Inc. компаниясының Scorpio Music Distributors компаниясына қарсы ісі

569 F. Supp. 47 (E D. Pa. 1983)

Грин – судья. Талап-арыз беруші Columbia Broadcasting System (CBS) – АҚШ бойынша алты дыбыс жазбасына авторлық құқығы бар Нью-Йорктегі корпорация. Даудың басы – осы алты дыбыс жазбасының көшірмелері. CBS-Sony, Inc. – филиппиндік Vicor Music

Corporation (Vicor) корпорациясымен екі жазбаша келісімшарт жасасқан жапон корпорациясы. Бұл келісімшарт аясында Vicor корпорациясына белгілі бір дыбыс жазбаларын жазып, тек қана Филиппинде сату құқығы берілген еді. Кейінірек CBS-Sony корпорациясы Vicor

корпорациясымен жасасқан өнім өндіру және лицензиялау келісімшартын бұзды. CBS-Sony және Visor келіскендей, Visor корпорациясы келісімшарт мерзімі біткеннен кейін алпыс күн ішінде өнімнің қорын сатып бітіруге тиіс еді. Халықаралық трейдерлер дыбыс жазбаларын Visor корпорациясының алпыс күндік сату мерзімі өтпестен бұрын одан сатып алған филиппиндік Rainbow Music, Inc. корпорациясынан сатып алды.

CBS корпорациясы авторлық құқығы өзіне тиісті дыбыс жазбаларын, оның келісімінсіз, Scorpio корпорациясының импорттағаны үшін оған айып таға отырып, осылайша авторлық құқық иесінің келісімінсіз дыбыс жазбаларының импортына тыйым салатын Авторлық құқық туралы заңның 602-параграфын бұзғаны үшін Scorpio корпорациясының үстінен шағым түсірді. Scorpio корпорациясының мәлімдеуінше, дыбыс жазбалары, шынымен де, алғашқы сату құқығы аясында Visor корпорациясынан Rainbow Music компаниясына өткендіктен жауапкер CBS корпорациясының қандай да бір авторлық құқығын бұзған жоқ. Туынды қолданыстағы алғашқы сату доктринасының нысаны болғанда ғана авторлық құқық иесінің тауарды тарату құқығының күші жойылды, меншік құқығы сатып алушыға өтеді. Сонымен қатар Scorpio корпорациясы Авторлық құқық туралы заң бойынша импорттаушы емес екенін мәлімдеді. Алайда құқық бұзуға атсалысуға және басқа бір тұлға атынан авторлық құқықты бұзуға заң тұрғысынан қарасақ және Халықаралық трейдерлердің импорттаушы болғаны туралы даусыз фактіні ескерсек, жауапкердің импорттаушы болған-болмағаны маңызсыз. Ниет ету – авторлық құқықбұзушылықтың ең қажет элементі емес, сонымен қатар авторлық құқық иесі дистрибуторлық тізбектегі кез келген қатысушыға қарсы сот ісін аша алады.

Жауапкер авторлық құқық иесінің айрықша құқығы, соның ішінде дистрибуторлық құқығы Авторлық құқық туралы заңның 109(а)-параграфымен шектелгенін мәлімдеді. Заңның 109(а)-параграфында «белгілі бір көшірме немесе дыбыс жазбасының иесіне, авторлық құ-

қық иесінің рұқсатынсыз, бұл көшірмелерді сату немесе басқа мақсаттарда пайдалану құқығын беру» қарастырылған. Заңның осы бөлімі АҚШ аумағында заңды түрде шығарылып сатылған көшірмелердің үшінші тараптағы сатып алушыларының алғашқы сату құқығын қорғайды, алайда бұған қатысы бар импортталған тауар сатып алушыларға мұндай мүмкіндік берілмейді. Сонымен қатар шетелдік өндірушімен тікелей байланысы жоқ, алайда шет мемлекеттерде сатылған дыбыс жазбаларын сатып алатын АҚШ импорттаушысынан сатып алу әрекетін заңды деп білу заң мақсатына қайшы келеді. Авторлық құқық иесі заңды түрде жасалып, дәл сондай атаумен таратылған көшірмелермен бәсекеге түсетін, Америка нарығына енген туындының көшірмелеріне бақылау орната алмайды. Сот заңның мағынасын Конгрестің дыбыс жазбаларының импортына шектеу қойып, АҚШ-тағы авторлық құқық иелерінің құқығын қорғау ниетін терістейтіндей етіп түсіндіре алмайды. Тиісінше, жауапкердің сот ісін жабу жөніндегі өтініші ҚАБЫЛДАНБАЙДЫ.

Түйін

- Туынды күшінде тұрған алғашқы сату құқығы доктринасының нысанына айналғанда, авторлық құқық иесі тауарды тарату құқығынан айырылады.
- Авторлық құқық туралы заңның 602-бөлімінде авторлық құқық иесінің келісімінсіз дыбыс жазбасының импортына тыйым салынады.
- Ниет ету – авторлық құқықбұзушылықтың ең қажет элементі емес, сонымен қатар авторлық құқық иесі дистрибуторлық тізбектегі кез келген қатысушыға қарсы сот ісін аша алады.
- Заңды түрде өндіріліп, АҚШ аумағында сатылған көшірмелерді сатып алған үшінші тарап «Алғашқы сату құқығы» доктринасы аясында қорғауға алынады, ал импортталған тауарды сатып алушыларға мұндай құқық берілмейді.

Columbia Broadcasting System ісінде музыканы, музыкалық шығарманы арнайы заң аясында қорғауға алудың тарихы көрсетілген. Музыканттар, орындаушылар авторлық құқыққа және оны қорғау шараларына үш негізбен қол жеткізеді. Біріншіден, музыкалық композиция 1831 жылдан бастап Авторлық құқық туралы заңның қорғауында. Екіншіден, **1971 жылғы Дыбыс жазбасы туралы заң** авторлық құқықты қорғау аясында дыбыс жазбасы саласын енгізді. Бұл – жазба немесе таспа көшірмесін рұқсатсыз көбейтумен айналысқан тұлға авторлық құқықты бұзды деген айыппен қудаланып, азаматтық жауапкершілікке тартылады деген сөз. Өнімді заңсыз пайдалану – дыбыстық жазбаға жазылып, сатуға шығарылған туындыны рұқсатсыз көбейту. Үшіншіден, **1994 жылғы Тыйым салынған тауарды сату туралы заң**²⁰ жанды музыкалық концертті жасырын түсіріп алу, көпшілікке жариялау, сату немесе таратуды қылмыс деп біледі. Тыйым салынған тауарды заңсыз сату коммерциялық негізде шығарылмаған жазбамен байланысты болса, заңсыз пайдалану коммерциялық мақсатта шығарылған жазбаны көбейтумен байланысты.

Зияткерлік меншік құқығын сақтауды қамтамасыз ету

Зияткерлік меншік иелері шетелдік нарықта құқығын кепілдендіргеннен кейін, зияткерлік меншік құқығын қорғау шаралары тиісті түрде жергілікті заңнама бойынша жүзеге асырылуы керек. Негізі зияткерлік меншік құқығы – меншік иесінің өзі құнттауға тиіс жеке құқық. Жергілікті билік өкілдерінің көзқарасы, заңның маңызды талаптары, сот процедурасы сынды ықпалдарға қарай оны қамтамасыз етудің жол-жөні әр елде әр басқа. Ерекше қорғау құралы ретінде болсын, жеке талап-арызға қосымша ретінде болсын, құқық

бұзушының қылмыстық жазаға кесілуі мемлекетіне қарай өзгеріп отырады. АҚШ заңдары авторлық құқық-бұзушылықтан азаматтық құқық жағынан қорғануды, оның ішінде сотта жеңіп шыққан талап-арыз берушіге ақшалай өндіріп беруді, ал зардабы ауыр болса, қылмыстық жазаға кесуді қарастырады.

Зияткерлік меншік құқығы мәселесімен бетпе-бет келетін АҚШ экспорттаушылары өздерінің меншігін қорғау үшін кешенді стратегия дайындауға тиіс. Біріншіден, өнертабыс, сауда маркасы, қызмет көрсету маркасы, авторлық құқық, жартылай өткізгіш сызбасына қатысты құқықтарды қамтитын АҚШ заңдарында қарастырылған қолжетімді қорғану шараларын иемденуі керек. Екіншіден, шетелдік тараппен лицензиялау келісімшартын жасаспас бұрын, оның еліндегі зияткерлік меншік құқығы туралы заңдарын зерттеп алуға тиіс. Үшіншіден, халықаралық конвенцияларда қарастырылған мерзім ішінде тиісті патент, сауда маркасы немесе авторлық құқыққа қатысты өтініш толтыру не тіркелу үшін сол елдің заң кеңесшісіне жүгінген дұрыс. Төртіншіден, шетелдікпен лицензиялау туралы келісімшартқа отыру барлық процестің басы ғана екенін қаперде ұстағаны жөн. Лицензиялаушының бұл құқықты теріс пайдаланып, құқықбұзушылық жасамауын бақылап отыру да артық болмайды. Шетелде құқығы бұзыла қалса, лицензияға шұғыл қимылдап, өз құқығын қорғап қалуға дайын болу маңызды. Қорыта келгенде, коммерциялық құпия еңбек қатынасы, лицензиялау, маркетинг, дистрибьюторлық және бірлескен кәсіпорын туралы келісімшарттағы құпияны сақтау туралы ережемен қорғалмақ.

Зияткерлік меншік құқығын қорғаудың барлық тетігін пайдаланудың маңызы төменде берілген Карелдің *Shubert Organization, Inc. компаниясына қарсы сот ісінде* анық көрінеді. Бұл іс авторлық құқықтың бұзылуына қатысты түскен талап-арыздан басталған. Сот шешімінде авторлық құқық туралы елдегі, шетелдегі және халықаралық заңдарға сілтеме жасалғанына назар аударыңыз.

Карелдің *Shubert Organization, Inc.* компаниясына қарсы ісі 2000 U.S. Dist LEXIS 8807 (S.D.N.Y. 2000)

Шварц – федералдық аудандық судья. Бұл сот ісі «*Cats*» (мысықтар) атты бродвейлік мюзиклге арналып жасалған белгілі бір гримдеу дизайнына қатысты даудамайдан туындайды. Кэндейс Энн Карел 1999 жылдың 12 шілдесінде жауапкердің авторлық құқықты бұзғаны, өнімнің шығу тегі туралы жалған мәлімет бергені, монополияға қарсы заңды бұзғаны, сондай-ақ оның гримдеу дизайнын пайдаланғаны және көпшілікке жариялауы арқылы пайда табуды көздегенін алға тартып, сотқа осы талап-арызын түсірді. «*Cats*» шоуы – Америка театры тарихындағы «ұзақ уақыт бойы қойылып келе жатқан, қаржы тұрғысынан ең табысты жоба». Мюзикл 40-тан астам рет 27 елде қойылды. АҚШ-тың Авторлық құқық туралы заңы аясында түсірген шағымына қоса, талап-арыз беруші бірқатар шетелдік авторлық құқық заңдарына сәйкес құқықбұзушылыққа қатысты шағым жасады.

Туынды авторлық құқық аясында қорғалуы үшін (i) түпнұсқа (ii) нақты формада бекітілген «авторлық туынды» болуға тиіс. АҚШ Кодексінің 17-тарауы, 102(а)-бөлімі. Түпнұсқа туындыға деген авторлық құқық қорғауға алынғанымен, «кез келген идея, процедура, процесс, жүйе, жұмыс жасау әдісі, концепция, принцип немесе жаңалықтар» бұл қорғаудың шеңберіне кірмейді. Авторлық құқық туралы заңда меншік құқығы «әуел бастан туындының авторына немесе авторларына тиесілі» делінген. Гримдеу дизайнының авторлық құқық аясында қорғалатыны немесе тіпті ол шоуадағы орындаушылардың бетін әрлемесе де, осындай дизайнның авторы қорғауға алынғаны туралы тараптар арасында қандай да бір келіспеушілік жоқ. Гримдеу дизайнының сонылығы тиісті деңгейде әрі нақты формамен актерлердің бет-әлпетінен көрініс табады.

Мемлекет ішіндегі құқықбұзушылық туралы талап-арыздар

Авторлық құқықбұзушылық туралы талап-арызда мына жайттар көрсетілуге тиіс: (1) қай түпнұсқа туындының авторлық құқыққа қатысты талап-арызға негіз болғаны; (2) арызданушының ол туындыға деген авторлық құқығының бар екені; (3) авторлық құқықтың заңға сәйкес тіркелгені; (4) жауапкердің «қай әрекетпен қай уақытта» авторлық құқықты бұзғаны. АҚШ-тың Авторлық құқық реестрінде тіркелгені туралы куәлік авторлық құқықты растайтын дәлел бола алады, дей тұрғанмен, бұл авторлық құқықтың презумпциясы жоққа шығарылуы да ғажап емес.

Шетелдік авторлық құқықбұзушылыққа қатысты талап-арыздар

Авторлық құқықтың бұзылғаны туралы талап-арыз беруші АҚШ заңнамасына ғана емес, бірнеше шетелдік заңдар, оның ішінде Австралия, Канада, Жапония және Ұлыбритания, сондай-ақ Әдеби және көркем шығармаларды қорғау жөніндегі Берн конвенциясына («Берн конвенциясы») арқа сүйегенін алға тартты. Кейбір сот пен билік органы шетелдегі авторлық құқықбұзушылыққа қатысты шағым бойынша сот ісін жүргізуді қолдайды. Бұл аймаққа жақында келіп түскен *Армстронгтің Virgin Records компаниясына қарсы ашқан 91 F. Supp. 2d 628 (SDNY 2000)* сот ісінде талап-арыз беруші джаз музыкант, Ұлыбританияда Massive Attack атты музыкалық топ тарапынан жазылған және кейін әлемге таралған әнінің авторлық құқығының бұзылғаны туралы шағым

түсірген. Ол Авторлық құқық туралы заң және басқа да нақты көрсетілмеген Халықаралық авторлық құқық туралы заңдарға сәйкес авторлық құқығының бұзылғанын мәлімдеген. Сот шағымданушының талап-арызын юрисдикция қайшылығы мен шағымданушының ішкі құқық-бұзушылық шағымдарына қатысты салалық юрисдикция негізінде, халықаралық авторлық құқық туралы заңдар аясында қарастыра алатынын мәлімдеді.

Басқа билік органдары Авторлық құқық заңы бойынша экстерриториалды юрисдикцияға тыйым салынғанын мойындай отырып, қарастырылып отырған сот ісіне ұқсас істерде осындай юрисдикцияның жүзеге асырылуына қандай да бір негіздің болу мүмкіндігін мәлімдеді.

Профессор Ниммер: «Тіпті АҚШ-тың авторлық құқық туралы заңының өз юрисдикциясынан тыс жердегі әрекетке күші жүрмейтініне қарап, Америка соттарының да юрисдикциясы жоқ деуге болмайды. Шет мемлекеттің авторлық құқық туралы заңы аясында шағым беруге нақты негізі бар талап-арыз беруші мен дербес юрисдикциясы Америка сотына берілген жауапкер тұрғанда, америкалық сотта авторлық құқық туралы шетелдік заңның

бұзылғанына қатысты сот ісін ашуға болады. Авторлық құқықбұзушылық – арызданудың уақытша себебі деген теорияға сүйенетін болсақ, онда сол себеп туындаған жердің емес, өзге елдің сотында қаралады деген теорияға негізделетін еді», – деп түсіндірген болатын.

Жоғарыда атап өткен себептер бойынша талап-арыз берушінің авторлық құқығының бұзылуы және Лэнхем заңы талаптарын негізге ала отырып, жауапкердің сот ісін жабуға қатысты өтініші **ҚАБЫЛДАНБАЙДЫ. ОСЫНДАЙ БҰЙРЫҚ ШЫҒАРЫЛДЫ.**

Түйін

- Грим дизайны «түпнұсқа авторлық туынды» ретінде авторлық құқық аясында қорғауға алынады.
- АҚШ-тың авторлық құқық туралы заңы «түпнұсқа» және «нақты материалдық формада бекітілген» туындыларды қорғайды.
- АҚШ соттары кей кездері шетелдегі авторлық құқықбұзушылық шағымына юрисдикциясын жүргізеді.

Халықаралық меншік құқығын қорғау

АҚШ-тың патент, сауда маркасы және авторлық құқық туралы заңдары беретін құқықтардың тек АҚШ-тың әрі оның иеліктері аумағында ғана заңдық күші бар; шет мемлекетке ешқандай күші жүрмейді. АҚШ аумағынан тыс жерде меншік құқығы халықаралық келісім мен шет мемлекеттің зияткерлік меншік құқығын қорғау заңдары арқылы қорғалады. Тиісті халықаралық келісімде қорғаудың минимал стандарттары болады, ал мемлекеттердің жекелей заңдары мен нормалары бір-бірінен айтарлықтай ерекшеленуі мүмкін. 18.1-кестеге қараңыз: «*Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Халықаралық және аймақтық деңгейдегі Зияткерлік меншік туралы заңдар*».

Дүниежүзілік зияткерлік меншік ұйымы (WIPO) – бірқатар халықаралық зияткерлік меншік құқығы жөніндегі конвенциялардың ресми депозитарийі. WIPO 1883 жылғы Патент және сауда маркалары туралы Париж конвенциясы және 1886 жылғы Авторлық құқық туралы Берн конвенциясынан бастау алады. Бүгін оның екі негізгі қызметі бар. Біріншісі – 20-дан астам келісімнің орындалуын басқарады және бақылайды. Екіншісі – зияткерлік меншік туралы жаңа келісімдер мен конвенциялардың қабылдануына септеседі. Осы тарауда маңызды халықаралық құқық конвенциялары мен Дүниежүзілік сауда ұйымының **Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілері жөніндегі келісіміне (TRIPS)** шолу жасалады.

Париж конвенциясы және Патенттік кооперация туралы келісім

АҚШ-тан тыс жерде патент және сауда маркасы құқықтарын қорғау үшін компания әр елде жеке-жеке патентке өтініш беруге не тауар белгісін тіркеуге тиіс. АҚШ азаматтары мен компаниялары үшін **Өнеркәсіптік меншікті қорғау жөніндегі Париж конвенциясына (Париж конвенциясы)** қол қойған 100-ден аса мемлекетте **басымдық пен ұлттық режим** белгіленген. Алғаш 1883 жылы қабылданған Париж конвенциясы – патентті, жобаны және сауда маркасын қорғауға арналған негізгі құқықтарды беретін маңызды халықаралық келісім.

Конвенцияға қол қойған бір мүше мемлекетте патент не сауда маркасына өтініш берген тұлғаның басқа мемлекеттерде де белгілі бір уақыт аралығында өтініш беруге басым құқығы бар. Бұл құқық бойынша, патент не сауда маркасы иесіне Париж конвенциясына мүше елде алғаш өтініш берген күннен бастап, басқа елде патентке өтініш беруге 12 ай (сауда маркасы үшін 6 ай) уақыт мерзімі беріледі. Бұл басым құқық бір мезгілде бірнеше мемлекетте өтініш беру ауыртпалығынан құтқарады. Ұлттық режим Конвенцияға мүше мемлекетті патент немесе сауда маркасын қорғау барысында шетелдіктерді кемсітуге жол бермеуге, оларды өздерімен теңдей көруге міндеттейді. АҚШ заңдарында көрсетілген межеден кейде көп, кейде аз құқық берілуі мүмкін, бірақ қалай болғанда да, өз азаматтарына қаншалықты берілсе, оларға да соншалықты берілуі керек.

18.1-кесте. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Халықаралық және аймақтық деңгейдегі зияткерлік меншік туралы заңдар

Заң	Сипаттамасы	Мемлекет саны	АҚШ-тың мүшелігі
Берн конвенциясы	Көркем шығармалар	168	БАР (1989)
Бүкіләлемдік авторлық құқық туралы конвенция	Авторлық құқық	100	БАР (1955)
WIPO Авторлық құқық туралы келісімі	Авторлық құқық	93	БАР (2002)
Париж конвенциясы	Патенттер мен сауда маркалары	176	БАР (1887)
Патенттік кооперация туралы шарт	Патенттер	148	БАР (1978)
Патенттік құқық туралы шарт	Патенттер	36	БАР (2013)
Сауда маркасы құқығы туралы шарт	Сауда маркалары	53	БАР (2000)
ДСҰ-ның Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілеріне қатысты келісім (TRIPS)	Авторлық құқық, сауда маркалары, географиялық көрсеткіштер, өнеркәсіптік үлгілер, патенттер, интегралды микросызбалардың топологиялары, сауда құпиялары	162	БАР (1996)
NAFTA	Авторлық құқық, патенттер, сауда маркалары және сауда құпиялары	3	БАР (1992)
ЕО директивалары	Авторлық құқық, патенттер, сауда маркалары және деректер базасын қорғау	28	ЖОҚ

Конвенцияның 5-бабы бойынша иегері патентін не сауда маркасын қолданбаса, мүше мемлекеттің үшінші тарапқа **мәжбүрлі лицензия** беруіне рұқсат етіледі. Мәжбүрлі лицензия патент не сауда маркасы иесінің келісімінсіз үшінші тарапқа патент немесе сауда маркасына қатысты құқық береді. Мәжбүрлі лицензия патент берілген күннен бастап санағанда төрт жылдан ерте берілмейді. Иесі патентті не сауда маркасын қолдана алмауының себебін дәлелмен түсіндірсе, мәжбүрлі лицензия берілмеуге тиіс. Сонымен қатар лицензия алған тараптар патент немесе сауда маркасы иесіне жеткілікті роялти төлемін төлейді. АҚШ-тың Патент туралы заңында осындай лицензияның берілуіне рұқсат етілмейді.

Бірқатар мемлекет патенттің пайдасын көру мақсатында өнертабысты сыртқа шығармай іске жаратуды талап етеді. Яғни патенттелген тауардың мемлекет ішінде шығарылуын немесе белгілі бір мемлекеттің заңына байланысты патентпен қорғалатын тауарды импорттауды міндеттеуі мүмкін. Париж конвенциясы патент құқығын теріс пайдаланушыны жазалауға, сонымен қатар жоғарыда айтып өткендей, мәжбүрлі лицензияның берілуі құқықбұзушылықтың алдын алуға аздық етсе, патенттен айыру ықтималымен мәжбүрлі лицензия беріп жазалауға рұқсат береді.

Мәжбүрлі лицензиялар. Біреудің иелігіндегі заңды құқықты (патентті) мемлекеттің басқа бір тараптың қолдануына беруі. Мұндай лицензия зияткерлік меншік құқығы иелерінен құқықты пайдалану немесе айрықша құқығынан айырылу көзделетін кейбір мемлекетте кездеседі.

Патенттік кооперация туралы келісімде (РСТ) халықаралық патентке өтініш беру, іздеу және жариялау жұмысын жеңілдететін процедуралық талаптар бекітілген. РСТ 1978 жылы күшіне енген бұл келісімге Париж конвенциясының кез келген мүшесі қосыла алады. РСТ өзіне мүше барлық мемлекетте қорғалуына компаниялардың бір-ақ рет халықаралық өтініш беруіне мүмкіндік береді. Мұның артынша жеке ұлттық өтініш 18 ай ішінде берілуге тиіс.

Берн конвенциясы және Бүкіләлемдік авторлық құқық туралы конвенция

Автордың туындысын дүниежүзі бойынша автоматты түрде қорғайтын халықаралық авторлық құқық жоқ. Рұқсатсыз пайдаланудан қорғау деңгейі әр елдегі ұлттық заңдардың орындалу деңгейіне байланысты. Десек те бірқатар мемлекеттің заңы шетелдік туындының авторлық құқығын белгілі бір шарттылыққа сәйкес мойындайды. Бұл мәселені Авторлық құқық туралы халықаралық келісімдер жеңілдетеді. Авторлық құқықтың қорғалуын авторлар мен өнер адамдарының өз туындысына деген мүліктік емес, дербес құқығының

көрінісі деуге болады. Авторлық құқықтың мүлiктiк емес қыры Дүниежүзілік зияткерлік меншік ұйымының штаб-пәтері холының төбесіндегі күмбезде былайша көрініс тапқан: «Көркем туынды мен өнертабыс атаулының қайнар көзі – адамзат даналығы. Бұлар адам өмірінің мән-мағынасын ашып, айналаға жарқырата көрсетеді. Көркем туынды, өнертабыс атаулыны жанашырлықпен қорғау – мемлекеттің міндеті». 18.5-мысалға қараңыз: «Салыстырмалы құқық: Авторлар мен өнер адамдарының 10 құқығы (Берн конвенциясы)».

Мемлекет ішінде авторлық құқықты қорғау деңгейі мен ауқымы сол елдің ішкі заңдары мен келісім міндеттемелеріне байланысты болады. Бірсыпыра мемлекетте шетелдік туындының алғаш жарияланған жері авторлық құқықтың қорғауына алыну-алынбауын анықтайтын маңызды критерий ретінде қолданылады. Алғаш рет АҚШ-та жарияланған туындылар **Әдеби және көркем шығармаларды қорғау жөніндегі Берн конвенциясы** бойынша 80-нен астам мемлекетте қорғалады. Сондай-ақ АҚШ **Бүкіләлемдік авторлық құқық туралы конвенция** деген атпен белгілі тағы бір халықаралық келісімнің аясында бірқатар мемлекетпен авторлық құқық туралы келісімдердің ережелерін сақтап отыр.

Жеке мүлiктiк емес құқық. Туындының біртұтастығын сақтауға, соның ішінде туындыны жариялауға деген құқықты білдіреді. Бұл – жұмыс берушіге не тағы біреуге мүлдем берілмейтін ажырамас құқық.

Көбейтiп-тарату құқығы. Туындының барлық дыбыс және видеожазбасына, сондай-ақ қайта өңдеуге деген құқықты білдіреді.

Басқа тiлге аудару құқығы. Дамушы елдердің мәжбүрлі лицензия беруге қатысты шектелген құқықтарын есептегенде, шет тіліне аударуға рұқсат беру құқығын білдіреді.

Көпшілік алдында орындау құқығы. Драмалық, музыкалық және әдеби шығармаларды сахнада көрсету құқығын білдіреді.

Трансляция құқығы. Радио және телевизия арқылы жариялауды қоса алғандағы орындау құқығы.

Қайта өңдеу құқығы. Хабар таратушы түпнұсқа авто-

рының не қайта өңделген туынды авторының немесе дыбыс әрлеушінің рұқсатын алуы керек.

Дыбыс жазу құқығы. Музыкалық немесе драмалық туындыларды таспаға түсіру құқығын қарастырады.

Автордың экранизациялық құқығы. Туынды фильмін түсіруге түпнұсқа авторының рұқсат беру құқығы.

Фильм жасаушының құқығы. Кинематографиялық туынды (фильм) иесінің не жасаушысының дербес құқықтарын мойындайды.

Мүддесін көздеу құқығы. Мемлекеттік заңдарға туындының кезекті немесе келесі сатылымында өз мүддесін көздеу құқығын қалыптастыруға мүмкіндік береді. Осылайша автор не оның мұрагері туындыға деген құқықтарын сатса да, табыстаса да, жаңа иесі алда тағы сататын, табыстайтын болса, әуелгі автор не оның мұрагері соның басы-қасында болып, өз мүддесін білдіре алады.

18.5-мысал. Салыстырмалы құқық: Авторлар мен өнер адамдарының 10 құқығы (Берн конвенциясы)

Берн конвенциясына қол қоймаған Бүкіләлемдік авторлық құқық конвенциясына мүше-мемлекеттер авторлық құқықтарын қорғау мақсатында белгілі бір ресми процедуралардың сақталуын талап етеді. Осындай ресми процедуралар авторлық құқықтың тіркелуін, жарияланған туындының көшірмелерінде авторлық құқық туралы ескертпесінің, автордың аты-жөнінің және алғаш жарияланған күнінің көрсетілуін міндеттейді. АҚШ бірқатар мемлекетпен екіжақты келісімшарт жасасқан-ды. Ол мемлекеттердің авторлық құқық туралы заңы авторлық құқық конвенцияларына сәйкес келуі де, келмеуі де мүмкін. Туындыны қандай да бір жерде алғаш рет жарияламастан бұрын, авторлық құқықты қорғауды қажет ететін мемлекеттерде сол қорғаудың жүзеге асырылу ауқымы мен талаптарын зерттеудің пайдасы зор.

1886 жылы алғаш күшіне енген Берн конвенциясы бірнеше рет өзгертілді. Конвенцияға және оған енгізілген түзетулерге шолу жасау арқылы авторлық құқық түсінігіне сай қорғалатын құқық түрлерін көруге болады. Берн конвенциясының о бастағы мұраты тікелей әдеби және көркем шығармаларды қорғау болғанымен, оның кейінірек баспагерлер мен тағы басқалар шығаратын «ақпараттық өнім мен қызмет өндірісіне салынған көп ақша сомасын қорғау» деген қосымша мақсаты пайда болды.

Берн конвенциясы автор құқығын халықаралық құқықтың принципі ретінде қалыптастырса да, қажет қорғау деңгейін бірінші болып анықтауды мемлекеттік заңдарға қалдырды. Мысал келтіретін болсақ, қандай туындыға қорғау құқығы беріледі деген мәселені шешу мемлекеттік заңдарға жүктелген. Қандай да бір туынды түрі қорғауға алынғаннан кейін, мемлекет өз азаматы болып келетін авторға қандай құқық берсе, шетел авторына да сондай құқық беруі талап етіледі. Осы кемсітпеушілік принципінің негізгі шектеуі мынадай: мемлекеттің ішкі заңында автор мемлекетінің заңынан гөрі ұзағырақ қорғау мерзімі белгіленген болса, онда бұл мемлекет өзінің заңында белгіленген ұзақмерзімді емес, автор мемлекетінің заңындағы қорғау мерзімімен бірдей уақыт мерзімін беруге тиіс және өз мемлекетінің заңында берілген мерзімнен аспауы керек.

Конвенцияға кейінірек енгізілген түзетулерде таралу ауқымы кеңейтілді, қосымша құқықтар қалыптастырылды, сондай-ақ жаңа технологиялық зерттеулер мен жобалар мойындалды. Осындай түзетулердің

қатарына 1908 жылғы Берлин актісі, 1928 жылғы Рим актісі, 1948 жылғы Брюссель актісі, 1967 жылғы Стокгольм актісі, сонымен қатар 1971 жылғы Париж актісі жатады. **1908 жылғы Берлин актісінде** алғаш рет фотографиялық туындылар авторлық құқықтың қорғауына алынды. Осындай құқықтар түпнұсқа туындының қайта өңделуіне рұқсат беру құқығынан және кейін туындылардың жазбасын көпшілік алдына ұсыну құқығынан тұрды. Бұл құқықтар дыбыс жазу, кинематография және фотография сынды техника жаңалықтарына берілген жауап болатын.

1928 жылғы Рим актісінде авторлардың мүліктік емес құқығы мен олардың туындыларын трансляциялау құқығы мойындалды. Мүліктік емес құқық авторға туындысындағы қандай да бір бұрмалау немесе басқа да өзгерістерге қарсы пікірін білдіру құқығын береді. Бұл күндері авторлардың мүліктік емес құқықтары Берн конвенциясының 6bis-бабында мойындалған, онда былай делінеді: «Автордың экономикалық құқығынан дербес түрде, тіпті сол құқықтар табысталғаннан кейін де автор өзінің беделі мен абыройына нұқсан келтіруі мүмкін туындысындағы кез келген бұрмалаушылық, қате немесе басқа да жолмен жасалған өзгеріске қарсы болу құқығына ие». Осылайша автор туындысын көбейтіп тарату немесе көпшілік алдында көрсету құқығын сата алады, дегенмен көбейтіп тарату немесе көпшілік алдында көрсету кезіндегі кез келген өзгерісті қабылдамауға құқылы. Рим актісінің 11bis-бабында қоғамдық радионың дамуына жауап ретінде трансляциялау құқығы енгізілді. Бұл бапта «әдеби және көркем туындының авторы радио арқылы көпшілікке таралуына рұқсат беруге деген айрықша құқыққа ие» екені жазылған. Тұжырымдай келсек, құқықтың алғашқы рет көбейтіп тарату не орындау секілді нақты іс-әрекетке емес, туындының таралу «процесіне» негізделгенін көруге болады.

1948 жылғы Брюссель актісі авторлық құқықты қорғау аясына кинематография өнімін де енгізді. Ал фильмге деген авторлық құқықтың иесін анықтау тәртібі мемлекеттік заңға берілді. Ағылшын заңы бұл құқықты фильм продюсеріне телиді. Ал Еуропаның континенталдық құқық жүйесіндегі мемлекеттер бұл құқықты негізгі сюжеттің, киносценарийдің авторы секілді шығармашылық адамына тән деп есептейді. Сондай-ақ Брюссель актісі Рим актісінде мойындалған трансляциялау құқығын дыбыс трансляциясынан (радио) телевизиялық трансляцияға дейін кеңейтті. **1967 жылғы Стокгольм актісі** және **1971 жылғы Париж актісі** дамушы елдерге басылған туындыларға немесе сол елдің тілінде шықпаған туындыны аударуға мәжбүрлі лицензия талап ету мүмкіндігін берді.

Авторлық құқық аясына енген салыстырмалы түрдегі жаңа сала – дәстүрлі құқықты немесе **байырғы халықтардың құқықтарын** қорғау. Байырғы халықтың ерекше мағлұмат пен ресурсқа бай болатыны мәлім. Алайда осындай «байлықтың» түпкі иелерінің рұқсатынсыз көпшілікке жария болатын, түп-төркіні мойындалмай не экономикалық қайтарымызсыз қолданылатын кездері болады. Байырғы халықтардың құқықтары «дәстүрлі білімін» (ауылшаруашылық және дәрілік өсімдіктер) және «дәстүрлі мәдени қазынасын» (қолөнер, би, ән және аңыз-әңгімелер) білдіреді, осындай құндылық қалыптастырған қауым туындылары бақылауға алынуға тиіс.

Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілеріне қатысты келісім

Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілеріне қатысты келісім жалпы ережелер, зияткерлік меншік құқығының ауқымы және міндеттемелерді сақтау ережелері деген үш бөлімнен тұрады. «Жалпы ережелер мен негізгі принциптер» (I бөлім) ұлттық режим, ең қолайлы жағдай жасалған ел режимі және транспаренттік принциптерінің мағынасын ашып береді. «Зияткерлік меншік құқығының қолжетімдігі, ауқымы және қолданылуына қатысты стандарттар» (II бөлім) мына көрсетілген құқықтарды қорғаудың ең төменгі деңгейін қамтамасыз етеді: (1) авторлық құқық және сабақтас құқық; (2) сауда маркасы; (3) географиялық көрсеткіштер (шығарылған елі); (4) өнеркәсіптік нұсқа; (5) патент. III бөлімде зияткерлік меншік құқығын бұзуға қарсы құқық қолдану механизмінің түрлері қарастырылады. Келесі жасалатын шолу оқырмандарға TRIPS-ті түсіндіріп қана қоймай, оған қоса, олардың зияткерлік меншік құқығын қорғаудың басты принциптері туралы білімін одан сайын тереңдетуге септігін тигізеді.

Жалпы принциптер

Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілеріне қатысты келісімнің «жалпы принциптері» ГАТТ-ДСҰ жүйесінің, соның ішінде ұлттық режим, ең қолайлы жағдай жасалған ел режимі, сондай-ақ транспаренттік принциптерінің негізгі қағидаларын растайды. 6-тарауда талқыланған ДСҰ келісімдерінің ең негізгі принциптеріне бір шолу жасаңыз. Транспаренттік TRIPS келісімінің 63-бабында бекітілген. Бұл бапта «Зияткерлік меншік құқығының қолжетімдігі, ауқымы, алынуы, сақталуы және оны бұзудың алдын алуға қатысты кез келген мүшесі тарапынан күшіне енгізілген заңдар мен нормативтік құқықтық актілер,

түпкілікті сот шешімдері және жалпы пайдалану жөніндегі әкімшілік қаулылар жариялануға тиіс» екені көрсетілген. 63-баптың транспаренттік стандарттарына сәйкес, мемлекеттерден өздерінің заңдары мен нормативтік актілерінің көшірмелерін **Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілері жөніндегі кеңеске** жіберуі талап етіледі. Осы Кеңес Дүниежүзілік зияткерлік меншік ұйымы екеуі зияткерлік меншік құқығын қорғауға мүдделілер үшін ресурс қызметін атқаруға тиіс. Мысалы, 69-бапта «заңсыз» сұрқай нарық импортының мәселесі жанама түрде мойындалады. Бұл бап TRIPS шеңберінде мойындалған құқықтарды бұза отырып, шығарылған тауарды импорттаудың алдын алу мақсатында мемлекеттерді өз үкіметі ішінен заңдарын бір-біріне үйлестірумен айналысатын «байланыс бекетін» құруға міндеттейді.

Авторлық құқық және сабақтас құқықтар

TRIPS ДСҰ-ға мүше мемлекеттің әрбірінен дереу Берн конвенциясына қосылуды талап етеді. Берн конвенциясында қарастырылғандай, тура әдеби туынды секілді компьютерлік бағдарламада, мейлі бастапқы кодта, мейлі объект кодында болсын, авторлық құқықты қорғау аясына кіреді. Сондай-ақ «құрамының таңдалуы не орналасуына байланысты зияткерлік туындыны құрайтын, машина арқылы оқылатын немесе басқа да формада берілетін деректер жинағы не өзге де материал» тікелей авторлық құқықты қорғау аясына енеді. Осылайша деректер базасы немесе клиенттер тізімі авторлық құқық аясында қорғалады. Фотографиялық туынды немесе қолданбалы өнер туындысына арналған қорғаудың ең қысқа мерзімі – заңды түрде жарияланған сәтінен бастап кем дегенде елу жыл. Ал енді туынды заңды түрде жарияланбаған болса, онда елу жылдық мерзім оның жасалған уақытынан бастап есептеледі.

Сауда маркасын қорғау

Зияткерлік меншік құқығының сауда аспектілеріне қатысты келісімнің 2-бөлімінде сауда маркасын қорғауға арналған параметрлер атап көрсетілген. Сол бөлімнің 15-бабында жеке атаулар, әріптер, сандық шамалар, бейнелеу элементтері және түстердің комбинациясы сияқты белгілі бір сөздерден тұратын осындай белгілерге, сондай-ақ осындай белгілердің кез келген комбинациясы сауда маркасы ретінде тіркеуге жарамды екеніне кеңінен анықтама беріледі. Сауда маркасы танылғаннан кейін, оның иесі сауда маркасы құқығын бұзуға тыйым салады. Заңның 17-бабы авторлық құқық заңында кездесетін адал ниетпен пайдалану концепциясын мойындайды және мұны сауда маркасын қорғауда ерекше жағдай ретінде қолданады. Сауда маркасын қорғау және ұзарту мерзімі кем дегенде жеті жыл. Ал TRIPS келісінде «сауда маркасын тіркеу оны белгісіз уақыт мерзіміне ұзартады» делінген.

TRIPS келісінде бас тарту немесе пайдаланбау салдарынан сауда маркасы құқығынан айыру принципі мойындалған, алайда кейбір мемлекеттік заңда кездесетін мәжбүрлі лицензиялау принципі мойындалмайды. 19-бап мемлекеттерге үшжылдық мерзім ішінде қолданылмаған сауда маркасының тіркелу күшін жою мүмкіндігін береді. Сауда маркасын импорттық шектеу не мемлекеттік реттеу секілді тіркеуге өтініш берген тұлғаның бақылауынан тыс жағдайға байланысты пайдаланбаған болса, оның күшін жоюға тыйым салынады. Келісімнің 9-бабы танымал сауда маркасының иесіне шет мемлекетте маркасының рұқсатсыз тіркелуіне тыйым салу немесе кедергі келтіру құқығын бере отырып, Париж конвенциясының bis-бабын мойындайды.

Патентті қорғау

TRIPS келісімінің 27-бабы патенттеуге лайықтылыққа «жаңа, өнертабыстық деңгейде болуы және өнеркәсіптік мақсатта қолдануға жарамдылығы» деген анықтама береді. Патент иесіне берілген бұл құқықтардың қатарында үшінші тараптардың патенттелген өнімді немесе процесті жасау, пайдалану, сатуға ұсыну, сату немесе осындай мақсаттарда импорттау әрекеттерін алдын алу құқығы бар. Бір қызығы, TRIPS интеграл сызба дизайнын патенттеуге лайық деп танудың орнына, бұл дизайнерды жекелеп мойындайды және өтініш берген күнінен немесе «алғашқы коммерциялық мақсатта пайдаланған» күнінен бастап онжылдық қорғау мерзімін қарастырады. TRIPS талаптары бойынша, келісімге мүше мемлекеттер интеграл сызбаға қатысты зияткерлік меншік құқығы туралы келісімге сәйкес интеграл сызба дизайны мен жобасын қорғауды қамтамасыз етуге келісуге тиіс.

Коммерциялық құпия

Коммерциялық құпия TRIPS келісімінің 7-бөлімінде бар. Бөлімнің мақсаты – «жасырын ақпаратты қорғау». Коммерциялық құпия дегеніміз – көпшілікке жарияланбаған, коммерциялық құны бар және құпиясын сақтау үшін тиісті шаралар қолданылған ақпарат. Тиісті шараның мысалы ретінде қызметкерлермен,

агенттермен құпияны сақтау туралы келісім жасасуды айтуға болады. 40-бап зияткерлік меншік құқығына лицензия берушілер үшін аса маңызды. «Саудаға кері әсерін тигізетін және технология трансферіне кедергі болуы мүмкін» белгілі бір келісімшарттық шектеулерге мемлекеттің тыйым салуына рұқсат берілген. 40-бап мүше-мемлекеттерге лицензиар құқығының жарамдылығына күмән келтіретін ескертпелер мен лицензиардың өз саласында жасайтын өнертабыстарына айрықша кері табыстау лицензиясын беруге лицензиатты міндеттейтін лицензиялық келісімнің тармағында кездесетін келісімшарттық шектеулерді егжей-тегжейлі тексеру мақсатында оларды ерекшелеп көрсетуге мүмкіндік береді. Осындай келісімшарт ескертпелері 19-тарауда талқыланады.

Құқықтық қорғау және жазалау шаралары

TRIPS зияткерлік меншік құқығының қорғалуын не сақталуын қамтамасыз етуге ұмтылған тараптар үшін құқықтық қорғау және жазалау шараларының тізімін ұсынады. Мемлекеттерден заңсыз тауарды тәркілеу және жоюға арналған процедурамен қатар, азаматтық және қылмыстық құқықтық қорғау шараларын қамтамасыз ету талап етіледі. Азаматтық қорғау шаралары импортталған тауардың «сауда арналарына» енуін алдын алу мақсатында соттың тыйым салу шешімімен қатар, жоғалған пайданың шығынын және адвокат қызметінің шығынын өтеуді қарастырады. TRIPS келісіміне енгізілген ерекше ережелердің бірі – кеден органдары арқылы контрафакт тауарларды енгізбеу. Зияткерлік меншік құқығының иесі контрафакт тауардың импортын не экспортын тоқтату үшін үкіметтік немесе кедендік органға өтініш бере алады. Уақытша тоқтату шешімін шығармастан бұрын әкімшілік, не болмаса сот органы өтініш берушіден кепілдік беруді талап етуі мүмкін, бұл шара тауарына негізсіз тыйым салынған немесе тәркіленген тараптың шығынын өтеу үшін қолданылады.

Зияткерлік меншік құқығы туралы шетелдік заңдар

Гонконг, Сингапур, Малайзия, Қытай, Біріккен Араб Әмірліктері және Коста-Рика сынды әлемнің түкпір-түкпіріндегі әртүрлі саладағы технологиялық және инновациялық орталықтар даму үстінде. Қытай, Жаңа Зеландия, Мексика, АҚШ және Ресейдегі патенттік басқармалар мәліметіне қарасақ, ең көп патент өтініштері берілген елдер – осылар. Осындай дүмпуге айтарлықтай үлес қосқан елдер – Қытай, АҚШ және Корея. Қытайдың патенттік басқармасы 2011 жылы әлемдегі ең ірі патент орталығына айналған болатын. 2012 жылы Қытай тұрғындары әлем бойынша патент, пайдалы модель, сауда маркасы және өнеркәсіптік үлгі үшін өтініш берушілердің ең үлкен тобын құраған еді. Осылайша Қытайдың патент және сауда маркасы орталықтары атап өткен зияткерлік меншік құқығының төрт түріне берілген өтініштердің ең ірі қабылдаушысына айналды. Осы шолуға қарап отырып, әртүрлі мемлекеттегі зияткерлік меншік құқығы туралы заңдарды зерделеудің маңызды екенін байқауға болады.

Патент жөніндегі аймақтық келісімдер

Патент жөніндегі аймақтық келісімдер зияткерлік меншік құқығын қорғауды күшейтуге септігін тигізді. Аймақтық ұйымдардың екі түрі бар. Біріншісі аймақтық патент жүйесін қалыптастырса, екіншісі аймақтағы қалыптасқан патент жүйесінің қызметін үйлестіруге тырысады. Патент жүйесінің екінші түрінің мысалы ретінде 2000 жылы Анд қауымдастығы құрған Өнеркәсіптік меншік бойынша ортақ режимді келтіруге болады. Ал патент жүйесінің бірінші түріне келсек, қазіргі уақытта аймақтық патенттерді шығаратын бес аймақтық келісім орталығы бар: (1) Африкалық зияткерлік меншік құқығы ұйымы (ОАПИ); (2) Африкалық аймақтық зияткерлік меншік құқығы ұйымы (ARIPO); (3) **Еуразиялық патент басқармасы (EAPO)**; (4) **Еуропалық патент басқармасы (EPO)**; (5) Парсы шығанағы елдерінің ынтымақтастық кеңесінің Патент басқармасы (GCC). Бұған қоса, ЕО-мен қатар, Солтүстік Америка еркін сауда келісімі (NAFTA), сондай-ақ басқа да еркін сауда келісімдері зияткерлік меншік құқығын қорғауды қарастырады. ЕО және NAFTA-ның зияткерлік меншік құқығын қорғау шаралары осы тарауда кейінірек талқыланады.

Африкалық зияткерлік меншік құқығы ұйымына француз тілінде сөйлейтін Африканың 16 мемлекеті мүше. 16 мемлекеттің ешқайсысында ұлттық патент жүйесі болмағандықтан, ОАПИ патенттері осы ұйымға мүше-мемлекеттердің барлығында автоматты түрде қолданысқа енеді. Африкалық аймақтық зияткерлік меншік құқығы ұйымы Африканың ағылшын тілінде сөйлейтін 17 мемлекеті үшін аймақтық патент басқармасын құра отырып, 1982 жылы Хараре протоколына қол қою арқылы негізі салынды. ARIPO патенті шығарылғаннан кейін мүше-мемлекеттер өз ішіндегі патенттің жарамдылығын алты ай ішінде жоққа шығара алады. Сондай-ақ патентке жекелеген елдердің мәжбүрлі лицензиялау заңдарының күші жүреді. Еуразиялық патент басқармасы бұрынғы Кеңес Одағының құрамында болған Ресей және басқа да сегіз мемлекет

(Әзірбайжан, Беларусь, Қазақстан, Тәжікстан, Түрікменстан, Қырғызстан, Молдова және Армения) үшін аймақтық патент береді. Содан соң патент иесі оны қай елде қолданатынын өзі таңдайды.

1977 жылғы *Еуропалық патент конвенциясы* (ЕРС) Еуропалық патент басқармасының негізін қалады. Еуропалық патент конвенциясына ЕО-ның 28 мемлекеті және оған қоса, он Еуропа мемлекеті қосылған. ЕРС патенті әрбір мүше мемлекеттің ұлттық патентімен парапар, сондай-ақ жекелеген мемлекеттердің сотында ұлттық патентпен бірдей тәртіпте қолданылады. Кей мемлекет патентті қолданысқа енгізу үшін оның иесінен мемлекеттік тілге аударуын талап етеді. **Бірыңғай еуропалық патент** алу үшін Мюнхендегі Еуропалық патент басқармасына өтініш берілуге тиіс. Сауда маркасына келер болсақ, Испанияның Аликанте қаласында орналасқан ЕО-ның Сауда маркасы жөніндегі басқармасы ЕО-ға мүше 15 мемлекет үшін жарамды бірыңғай **ЕО сауда маркасын** шығарады. ЕО сауда маркасы әлі де болса ұлттық сауда маркаларымен қатар қолданыста екенін ескерте кету керек. 2013 жылы ЕО-ның 25 елі ұлттық сот жүйесіне балама болатын, патент заңын бұзу істерін қарайтын бірыңғай патент сотын құруды ұйғарды.

Сауда маркасы жөніндегі шетелдік заңдар

Әлемнің көптеген мемлекетінде сауда маркасы тиісті үкіметтік органда тіркелгенде ғана мойындалып, қорғауға алынады. **Ресей Федерациясының сауда маркасы туралы заңында** «Ресей Федерациясы бойынша сауда маркасы мемлекеттік тіркеуден өткенде заңды қорғауға алынады» делінген. **Алғаш тіркеу принципіне** негізделген құқықтарды бекітетін жүйе **атрибутив жүйе** деп аталады. Бұл дегеніңіз – барлық құқықтар сауда маркасы не патент тіркелген сәтте туындайды деген сөз. Десе де халықаралық сауда маркасы туралы конвенциялар талап ететіндей, бірқатар мемлекет өзінің сауда маркасы жөніндегі басқармасына халықаралық деңгейде мойындалған немесе танымал сауда маркасының үшінші тарап жағынан жасалған тіркеуін қабылдамау құқығын береді. Ресей заңының 7-бабында «Басқа тұлғалардың тіркеуден өтпеген сауда маркалары Ресей Федерациясы тарап болып келетін халықаралық шарттар негізінде қорғалады» деп бекітілген.

Бразилия 1997 жылы өнеркәсіптік меншік туралы заңға өзгеріс енгізе отырып, алғаш рет тіркелмеген шетелдік сауда маркаларының құқығын мойындады. **Бразилияның Өнеркәсіп меншігі туралы жаңа заңы** сауда маркасы жөніндегі басқармаға «танымал сауда маркасын толығымен не ішінара қайта шығаратын, не болмаса ұқсатып шығаратын маркаларды тіркеу жөніндегі өтініштерді қабылдамау» мүмкіндігін береді. Сауда маркасының танымалдығын анықтау үшін заң Париж конвенциясына сілтеме жасайды. Заңның 126-бабында «Париж конвенциясының *bis-baбының* шарттары бойынша танымал сауда маркасы Бразилияда бұрын тіркелгені немесе өтініш берілгеніне қарамастан арнайы қорғауға алынады» делінген. Алайда сауда маркасына құқық алу мүмкіндіктерінің аясы тар. Әдетте сауда маркасының заңды иесі не лицензиат болып келетін дауласушы тарапқа сауда маркасының тіркелуіне наразылық білдірген сәтінен бастап өз сауда маркасын тіркеугіне 60 күн беріледі.

Бразилия заңдары сауда маркасының иесіне залалды өтеткізу туралы шағым түсіруге рұқсат береді. 210-бап заң бұзушыны жоғалған пайда үшін де жауапкершілікке тарту мүмкіндігін береді. Жоғалған пайданы есептеу зардап шегуші тарап үшін өте тиімді. Осылайша шетелдік сауда маркасының иесі «заңбұзушылық болмағанда немесе заң бұзушының алған пайдасының құнын есептемегенде алуы ықтимал пайдадан» көбірек пайда табуы мүмкін. Бразилияның ескі заңдары бойынша сауда маркасының шетелдік иесі сауда маркасын тіркеп қана қоймай, оған қоса, тіркелгеннен кейінгі екі жыл ішінде белсене қолдануға тиіс. Сөйткен Бразилия жуырда ғана заңдарына Париж конвенциясы мен қайта қаралған Стокгольм актісіне сәйкестендірер өзгерістер енгізді, бұдан былай Бразилияда тіркелген сауда маркасы қорғауға алынады.

Негізгі айырмашылықтарды анықтау үшін мемлекеттік сауда маркасы туралы заңдарды зерделеу керек. Мысалы, сауда маркасының иесі шет мемлекетте сауда маркасын тіркеп немесе оның талаптарын зерделеп қана қоймай, сонымен қатар сол мемлекеттің заңы бойынша сауда маркасын қорғауды да ойластырып қоюы қажет. Мұндағы толғандырар негізгі мәселе үшеу: (1) сауда маркасының мерзімі мен оны ұзарту талаптары; (2) сауда маркасы құқығын бұзудың алдын алу және бренд атауы ретінде емес, жалпы есімге айналған атау ретінде пайдаланылуы; (3) қолданылмаған сауда маркасын иесіз қалған марка ретінде басқа біреудің пайдалануына жол бермеу.

Ресей заңы бойынша сауда маркасының тіркеуі өтініш қабылданған күннен бастап 10 жылға жарамды. Сауда маркасын тіркеу мерзімінің соңғы жылында ұзарту өтінішін толтырып, әрбір он жыл сайын ұзартып отыруға болады. Тіркеу немесе ұзарту өтініші қабылданбаған жағдайда, өтініш беруші ол шешімнің үстінен Патент органының палатасына үш ай ішінде шағым түсіре алады. Ал Патент органының палатасы шешімінің үстінен Жоғарғы патент органына алты ай ішінде шағым түсіруге құқылы.

Сауда маркасы туралы заңдардың сауда маркаларына қатысты ұстанымы салыстырмалы түрде бір-біріне болып келеді. Басты ереженің мәні мынадай: жалпы атау ретінде қолданылатын сауда маркалары сауда маркасына берілетін қорғаудан айырылады. Егер сауда маркасы немесе тауар атауы нақты бренд атауы емес, белгілі бір типтегі барлық тауарға қатысты айтылса, онда сауда маркасының құқығы жойылады. *Comite Interprofessionnel du Vin de Champagne* ісінде жалпы есімге айналған атау мен фирмалық атауды ажырату мәселесі зерделенеді. Мынадай жағдайды да ескеру керек, бір сауда маркасы бір елде жалпы есімге айналған атау, басқа елде құқығы қорғалған бренд атауы болуы мүмкін.

Comite Interprofessionnel du Vin de Champagne ұйымының Wineworths компаниясына қарсы ісі

2 NZLR 432 (1991)

The Comite Interprofessionnel du Vin de Champagne (CIVC) – шампан (Champagne) атауын қорғау мақсатында француз заңы аясында құрылған жартылай ресми орган. Аталмыш ұйым бұл істе Жаңа Зеландияның көпіршікті шарап нарығында жүрген австралиялық шарап өндірушілердің мүддесімен қақтығысқа түсті. Австралия экспорттаушылары көпіршікті шарапты шампан деп белгілеп, сатуға тырысады. Даудың өзегінде мына мәселе жатыр: Жаңа Зеландияда «шампан» сөзі өзіне тән айрықша (бренд) атауынан айырылып, жалпы мағынаға ие болған. Білуімізше, шампан – салыстырмалы түрде жаңа ішімдік, Франциядағы Эперне қаласының түбіндегі Бенедиктин Аббатында XIX ғасырда Дом Периньон жасаған. Шампанның аса маңызды екі ерекшелігі бар: жүзім өсіретін топырақ пен климат және білікті маманның шарап жасау әдісі. *Шампенуаз әдісінің* мәні мынада: екінші ферменттеу процесі сатылатын шарап құтысының ішінде жүзеге асырылады. Бұл процесс ашытқыны шығару үшін оны біртіндеп шайқау арқылы араластырып, төңкерілген құтының мойнымен төмен қарай жылжыту әрекетін қажет етеді. Бұл үрдіс шарапты өндіру мен ішу өмір салтының ажырамас бөлігіне айналған Австралияға мүлдем жат еді. Талап-арыз берушілер Канада мен Америка Құрама Штаттарындағыдай, Австралия үшін де *champagne* (шампан) сөзін пайдалануға арналған заңды түрде қорғау шараларының жоқ екенін мойындайды.

1987 жылы Жаңа Зеландияға «Австралиялық шампан» атты белгісі бар көпіршікті шарапты экспорттау үшін Penfolds (Австралия) компаниясы Wineworths (Жаңа Зеландия) компаниясымен келісімшарт жасасты. Талап-арыз берушілер айыпталушыларға сауда маркасын заңсыз пайдалану кінәсін таға отырып, оларды сотқа берді. Өнімді немесе атауды ерекше қылатын нәрсе туралы талап-арыз берушінің көзқарасын атап өтудің реті бар. Алкоголь сусынына жататын шампан асқазанда жағымды әсер қалдырады. Кез келген айтулы оқиғаны шарап орнына шампанмен атап өтуге болады; бокалға құйған кезде көпіріп, тәбетті ашады, Франциядан шықты деген экзотикасы тағы бар, сондай-ақ бағасы да оның басты ерекшеліктерінің біріне жатады.

Шампан – жалпы есімге айналған термин бе?

Соттың алдында тұрған басты міндет – жаңазеландиялықтардың «шампан» сөзінен не ұғатынын анықтау. Дәлелдердің келесі категориялары ерекше көрсетілген: (1) сөздіктер мен тіл мамандары; (2) нарық зерттеулері;

(3) шарап мамандарының растауы; (4) ресторандағы шарап тізімдері мен газеттегі жарнамалар. Осындай дәлелдер негізінде шыққан сот шешімінен Жаңа Зеландиядағы шампан сөзінің қандай да бір көпіршікті ақ шарапты білдіретін жалпы атау емес екені белгілі болды.

Сауда маркасына қатысты жаңылыстыруға қарсы заң

Талап-арыздың негізі – белгілі бір өндірушінің сатып алушыларды алдап-арбау мақсатында өз тауарын басқа бір өндіруші тауарының атына ұқсастырып шығару немесе қаптау әдісін қайталау арқылы бүркемелеп сатуға тырысатын классикалық формадағы іс-әрекет емес. Бұл шағым жаңылыстырудың жаңа түріне, байқатпай беделге ие болуға немесе оны заңсыз бөлісуге қатысты. Сауда маркасына қатысты жаңылыстырудың жаңа деңгейі бұрмалауды анықтау мен жалған ақпарат беруді жауапкершіліктің ажырамас бөлігіне айналдырады, бұл жағдай дәлелдеуді одан сайын қиындатады. Талап-арыз берушілер жауапкердің ішімдікті француз шарабы ретінде сатуға тырыспағанын мойындайды. Олардың пайымдауынша, сатып алушылар шампанның барлық ерекшеліктерін қамтыған көпіршікті шарапты сатып алып жатырмыз деп ойлауы мүмкін, себебі бұл өнім сипаттамасында шампан сөзі қолданылған.

Сауда маркасына қатысты жаңылыстыруға байланысты шағымның негіздері үш элемент арқылы берілуі мүмкін: (1) бұл істе шампан атауының беделі мен абыройы қалпына келтірілуге тиіс; (2) бұл істің мәні – үстінен шағым түсірілген іс-әрекеттің адамдарды жаңылыстыруы ықтимал екенін немесе, шынымен де, жаңылыстырғанын көрсету міндеттемесі; (3) талап-арыз берушілердің бизнесіне, абырой-беделіне нұқсан немесе зиян келді, я болмаса келуі ықтимал. Біріншіден, *шампан* сөзінің өзіне ғана тән ерекше беделі мен абыройын сақтайтыны, сондай-ақ жалпы есімге айналмағаны туралы деректер бар. Екіншіден, сот шешіміне қарасақ, бұл жағдай тұтынушыларды жаңылыстыруға себеп болады. Үшіншіден, «шампан» сөзі Жаңа Зеландияда сатылған кез келген көпіршікті шарапты білдіретін болса, талап-арызын берушілер шығынға ұшырамақ. Бұдан көретініміз – Жаңа Зеландия халқы деген кезде сот шарап жайында еш білімі жоқ әрі оған мән беріп жатпайтын, шарап деген не, оның қандай түрлері бар деп бас қатырмайтын қарапайым сатып алушыларды меңзеп отыр, «шампан» сөзін олардың жаңсақ қабылдауы әбден ықтимал. Сот ісі талап-арыз берушілердің пайдасына шешілді.

Түйін

- «Сауда маркасына қатысты жаңылыстыру» – байқатпай беделге ие болып, оған заңсыз ортақтасудан тұратын сауда маркасын бұзу формасы.
- Сауда маркасын заңсыз пайдаланудың шешуші факторы – сауда маркасының ерекшелігі, сондай-ақ оның жалпы есімге айналған атау ретінде қолданылу-қолданылмауы.
- Бренд атауы мен жалпы есімге айналған атау арасындағы айырмашылықты анықтайтын стандарт – «қарапайым сатып алушының», тұтынушының көзқарасы.
- Алдағы басқосуларда мән беріп көріңіз, «құтыда-

ғы» және «осы құтыдағы» ферменттелген шампан арасындағы айырмашылыққа назар аударыңыз. *Шампенуаз әдісі* бойынша екінші ферменттеу барысында қоқысы шығарылған сәтте шампан құты ішінде қалуға тиіс. Мамандар ұзақ уақыт құтыны әрі-бері аунатып отырып, «таңғажайып» әдіспен қоқысын шығарады. Бұл өте қымбат процесс «осы» құтыда деген әдісті білдіреді. Ал мұның арзан әдісі шампан құтысын босатып, қоқысын машиналық процеспен сорып алып, әлгі шампанды екінші ферментация үшін басқа құтыға құядан тұрады. Бұл екінші әдіс «құтыда» деген атпен белгілі. Ебін тапсаңыз, осындай майда-шүйденің өзі атыңызды аспанға бір-ақ шығаруы мүмкін.

Бірқатар мемлекетте өз сауда маркасын пайдаланбаған тұлға заңның қорғауынан айырылады. Ресейдің сауда маркасы туралы заңы Жоғарғы патент палатасына «Бес жыл бойы қолданылмаған сауда маркасы» тіркеуінің күшін жоюға рұқсат береді. Заң бойынша сауда маркасы иесі оны өзінен тыс себептерге байланысты қолдана алмағанын дәлелдесе, ондайда тіркеуінің күші жойылмайды. Мысалы, импорт немесе экспорт бақылауы сауда маркасымен таңбаланған өнім саудасының жолын бөгесе, сауда маркасы иесінің өз маркасына деген құқығы сақталады. Қытайдың Сауда маркасы туралы заңы бойынша сауда маркасы тіркелгеннен кейін қатарынан үш жыл қолданылмаған жағдайда оның күші жойылады.

Қытай Халық Республикасының зияткерлік меншік заңы жөнінде өзіндік ерекше көзқарас қалыптасқан. Жеке меншікті қорғау және технологиялық дамуды ынталандыру секілді дәстүрлі мақсаттармен қатар, Қытай сауда маркасы жөніндегі заң сапаны бақылау және тұтынушыларды қорғау механизмі қызметін де атқарады. Қытайдың Сауда маркасы жөніндегі заңының 31-бабы бойынша Сауда маркасы жөніндегі басқарма сапасы төмен өнімге таңбаланған сауда маркасының күшін жоюға құзыретті. Қытай заңы жоқ дегенде сапасы орташа өнімді қорғайды. Сапасы нашар тауар шығаратын сауда маркасының иесін тұтынушыны алдаушы деп біледі. Өйткені сауда маркасының болуы өнімнің, тиісінше, сапалы екеніне меңзейді деген ұғым бар.

Патент жөніндегі шетелдік заңдар

Патент жөніндегі заң бойынша қандай өнертабыс қорғалуға тиіс деген мәселеде мемлекеттердің құқық жүйелерінде айтарлықтай біркелкілік бар. Қытайдың патенттік заңы «патенттелуге лайықты» өнертабысты *жаңашыл, жасампаз және тиімді* сынды сипаттың бар-жоғына қарап анықтауда АҚШ заңын қайталайды. **Қытай Халық Республикасы Патент жөніндегі заңының 22-бабында** жаңашылдық бұрын жарияланбаған немесе жария түрде қолданылмаған өнертабыс ретінде сипатталады. Ал жасампаздық деген қолданыстағы технологиядан да айтарлықтай ілгері кеткен жетістікті білдіреді. Тиімділік өнертабыстың «оң нәтиже» беруін немесе өндіруге қабілетті болуын талап етеді. *Honda Motor Co. компаниясының Beijing Xuyang Hengxing Trade Co. компаниясына қарсы ісінде* Жоғары халық соты (9-тарауға қараңыз) негізгі және жанама жауапкершілік тұжырымдарын зерделейді, сондай-ақ заң бұзушының заңсыз тапқан пайдасын қайтарар құқықтық қорғау тәсілін қарастырады.

Honda Motor Co., Ltd компаниясының Beijing Xuyang Hengxing Trade Co., Ltd компаниясына қарсы сот ісі

Пекиннің Жоғары халық соты (2010) GMZZD No. 2556

Мәселе. Белгілі бір тарап басқа бір тарапқа қосалқы бөлшектерді өндіруді және оны құрастырып, дайын өнім жасауды тапсырған кезде қосалқы бөлшектер патент құқығын бұза жасалса, ондайда бұзылған құқықтың өтем-ақысын кім төлемек?

Негізгі және жанама жауапкершілік

Қытайдың Патент туралы заңының 11(2)-бабы бойынша өнеркәсіптік үлгіге патент берілгеннен кейін, патент иесінің рұқсатынсыз ешбір заңды не жеке тұлғаның патентті пайдалануға, яғни өндірістік немесе

коммерциялық мақсатта патенттелген үлгімен өнім жасау, сату немесе импорттауға құқығы жоқ. Қарастырып отырған ісмізде Honda – патент иесі, оның құқықтары Қытайдың Патент туралы заңымен қорғалған. Бұл істегі контрафакт өнім де, патенттелген өнім де – автокөлік бамперлері. Салыстырып қарасақ, бұл сот ісіндегі контрафакт өнім мен патенттелген өнімнің дизайны бір-біріне ұқсас.

Автокөліктің жалпы көрінісімен бірге автокөлік шығарушысы тарапынан дайындалған көптеген аксессуарлар мен қосалқы бөлшектер бар. Кейбір қосалқы бөлшектер мен аксессуарлар басқа компаниялар, атап айтқанда, Jiangsu Kawei Motor Accessories Co., Ltd. (Kawei) тарапынан шығарылса да, сызбалар автокөлік шығарушылары, атап айтқанда, Shijiazhuang Shuanghuan Motor Inc. (Shuanghuan), тарапынан беріледі. Shuanghuan компаниясы патент құқығын бұзу арқылы жасалған бамперлері бар автокөліктерді сатты.

Сол себепті Shuanghuan да, Kawei де патент иесінің, яғни Honda компаниясының патент құқығын бұзды. Бұл компаниялар осындай құқықбұзушылықты тоқтатып, Honda компаниясының шығындарын өтеу үшін ортақ және жеке жауапкершілікті мойындарына алуға тиіс. Автокөліктің құрастырушысы мен өндірушісі болғандықтан Shuanghuan компаниясы негізгі жауапкершілікті өз мойнына алды. Патент құқығын бұзушы автокөлік құрастырушы жалдаған компания болғандықтан, Kawei-дің кінәсі Shuanghuan компаниясымен салыстырғанда азырақ. Сондықтан Kawei компаниясы жанама жауапкершілікті мойнына алды. Бұған қоса, Beijing Xuyang Hengxing Trade Co., Ltd. (Xuyang) компаниясы патент құқығын бұзу арқылы жасалған өнімдері бар автокөліктерді сатқан еді, бұл компания алдағы уақытта осындай автокөліктерді сатуын тоқтатуға тиіс.

Шығындарды есептеу

Патент дау-дамайына қатысты сот ісі мәселелері бойынша Жоғарғы халық соты принциптерінің 21(1) және (3)-бабында қарастырылғандай, құқық бұзушының жауапкершілігін Қытайдың патент заңымен анықтаған кезде, сот өтемақы мөлшерін патент иесі

шеккен шығынын немесе патент құқығын бұзушының құқықбұзушылықтан түсірген пайдасын негізге ала отырып есептейді. Құқық бұзушының түсірген пайдасын әрбір контрафакт өнімнен түсетін ақылға қонымды пайданы жалпы сатылым сомасына көбейту арқылы анықтауға болады. Жалпы, құқық бұзушының алатын пайызы оның өндірістік табысына байланысты есептеледі.

Басқа бір істе Shuanghuan тарапынан берілген аудит есебіне және кеңес беруге арналған есепке сәйкес автокөлік саудасының шығыны мен пайдасын және сауда көлемін анықтай аламыз; Shuanghuan компаниясына арнап шығарылған инвойс бойынша артқы бампердің әр данасының бағасы 286,32 юаньді құрайды. Сондықтан артқы бампердің түгелімен автокөлікке қатысты үлесін анықтай аламыз. Тиісінше, соттың есептеуі бойынша, Shuanghuan және Kawei компанияларының патент құқығын бұзу нәтижесінде түсірген пайдасы 1,72 млн юаньді құрайды. Осылайша Shuanghuan және Kawei компаниялары осы шығындарды өтеу үшін ортақ және жеке жауапкершілікті мойындарына алады.

Түйін

- Өнеркәсіптік үлгі патентінің иесі жалпы патент иесінің рұқсатынсыз кез келген заңды тұлғаның да жеке тұлғаның да патентті пайдалануына, яғни өндірістік немесе коммерциялық мақсатта патенттелген үлгісінен тұратын өнімді жасауына, сатуына немесе импорттауына тыйым сала алады.
- Берілген істе патент құқығын бұзғаны үшін бір емес, бірнеше тарап сотқа берілуі мүмкін және әрбір тарап ортақ әрі жеке жауапкершілік алады (барлық шығындар үшін әрбірі жауапты болады). Дегенмен патент құқығын бұздан туындаған шығын өтемін сот негізгі құқық бұзушы (автокөлік құрастырушы) мен жанама құқық бұзушының (қосалқы бөлшек өндіруші) мойнына бөліп артады.
- Өтемақы сомасы есептелген кезде шығындардың негізі болып патент иесінің құқығын бұзу арқылы түскен пайда алынады.

Қытайдың патент заңы бірқатар дамушы мемлекетте кездесетін, алайда АҚШ заңы бойынша жиі қолданыла бермейтін мәжбүрлі лицензиялау тұжырымын қабылдайды. Қытай патенттік заңы патентті оның ұстаушысынан Қытай ішінде қолдануын талап етеді. Патентті пайдалану талабын орындаймын деген шетелдік патент ұстаушы тауарын Қытайда шығару үшін сол Қытайда бірлескен кәсіпорын құруға немесе Қытайдағы біреуді лицензиялауға мәжбүр болады. Ал лицензия үш жыл бойы пайдаға жаратылмаса, Мемлекеттік патент басқармасы үшінші тарапқа мәжбүрлі патент лицензиясын бере алады. Мәжбүрлі лицензия иелерінің заңды түрде патенттелген өнімдерді шығаруға мүмкіндігі болады. Бірақ олар алғашқы патент иесіне тиісті роялти төлейді. Сондай-ақ міндетті лицензиялар бұрынғы өнертабысын жетілдірген кезде немесе жаңа өнертабыстарын бұрынғы патентке негіздеген кезде үшінші тарапқа беріледі. Үкімет көп жағдайда бұрынғы патент иесіне жаңа өнертабысын қолдануына мүмкіндік беру мақсатында **тоғыспалы лицензия** береді.

Еуропалық одақ

Сауда маркасына келсек, жеке тұлғаның немесе компанияның бірыңғай ЕО сауда маркасын алуына болады; негізінде, ұлттық сауда маркалары ЕО-ның сауда маркасымен қатар қолданыста жүре береді. «Салыстырмалы құқық: Қауымдастықтың сауда маркасы жөніндегі ЕО қаулысы» деген 18.6-мысалда ЕО-ның сауда маркасы Директивасын орындау туралы 2868/95-қаулыдан үзінділер берілген. Бұл қаулының толығымен

міндетті заңдық күші бар және барлық ЕО мемлекеттерінде тікелей қолданылады. Басқа да талаптарымен қоса, бұл қаулы қауымдастықтың сауда маркасына берілетін өтінішті ұлттық сауда маркасына берілетін өтінішке айналдырумен бірге, сауда маркаларына өтініш беру, оларға наразылық таныту және сауда маркаларының мерзімін ұзартуға қатысты бірыңғай форманың қалыптасуын талап етеді. Сондай-ақ қаулыларда лицензиаттың лицензияны тіркеуі қарастырылады.

ЕО-да деректер базасын қорғау

Еуропалық одақ қана 1996 жылы Деректер базасының директивасын қабылдау арқылы деректер қорын қорғауға арналған құқықтық режимді қабылдады. Бұған сәйкес, деректер базасын жасаушыға базадағы мәліметтердің пайдаланылуын бақылау үшін өзгеше құқық беріледі. Директивада деректер базасының авторларына авторлық құқықтарын қорғау мүмкіндігінің берілгені расталған. Директиваға сәйкес, әрбір туынды «автордың жеке интеллектуалдық туындысы» ретінде сипаттауға тұрарлықтай ерекшелікке ие болса, онда деректер базасындағы әрбір элементті құқықтық тұрғыда қорғауға алу қарастырылған. Егер деректер базасын жасаушы деректер базасының мәліметтеріне назар аударту, растау немесе ұсынуда сан және сапа тұрғысынан айтарлықтай инвестиция салғанын көрсете алса, онда өзгеше құқық беріледі.

Айтарлықтай инвестиция тұжырымы Еуропалық сотта (ЕСЖ) жіті назарға алынды. Төрт әйгілі істегі (оның ішінде British Horses Board және Fixtures Marketing істепі) ЕСЖ шешімдері заңға шектелген түсініктеме берді, осылайша деректер базасын қорғауға қатысты ерекше құқықтың қолжетімдігі мен ауқымын қысқартты. Шын мәнінде, Еуропалық сот деректерді «жасау» және «алу» арасындағы айырмашылыққа мән берді. Оның пікірінше, деректер базасында жинақталатын мәліметтерді «жасау» базаны қорғауды қамтамасыз етуге арналған тиісті инвестиция ретінде қарастырылмайды. Керісінше, қолда бар деректі алу немесе жинау Деректер базасы жөніндегі директива бойынша инвестиция ретінде қарастырылуы мүмкін; егер де деректерді жинау стандарт аппараттық жабдықтар, бағдарламалық жасақтама немесе интернет-қосымшалар арқылы жүзеге асырылса, инвестиция әлі де болса жеткілікті деңгейде болмауы мүмкін.

Бұл қаулыда қауымдастықтың сауда маркасын тіркеуге, сондай-ақ оларды басқаруға септігін тигізетін қажет ережелер бар.

22-ереже. Пайдалануды дәлелдеу

Тарап пайдалануын дәлелдеуі немесе пайдаланбауының ақылға қонымды себептерін көрсетуге тиіс болғанда, Басқарма оны талап етілетін дәлелдерін ұсынуы үшін шақырады. Егер наразылық танытқан тарап белгіленген мерзім ішінде осындай дәлелдерін ұсынбаса, Басқарма оның наразылығын қабылдамайды.

23-ереже. Сауда маркасын тіркеу және 85-ереже. Қауымдастықтың сауда маркасы туралы бюллетені

Тіркеу мәліметі қауымдастықтың сауда маркасы туралы

бюллетенінде жариялануға тиіс. Сондай-ақ қауымдастықтың сауда маркасы туралы бюллетенінде қосымшалар да жариялануы керек.

34-ереже. Лицензияны тіркеуге арналған арнайы ережелер

Егер сауда маркасының иесі немесе лицензиат өтініш білдірсе, Қауымдастықтың сауда маркасына қатысты лицензия реестрде ерекше лицензия ретінде тіркеледі.

44-ереже. Өзгерту туралы өтініш

Қауымдастықтың сауда маркасына қатысты өтінішін немесе қауымдастықтың тіркелген сауда маркасын ұлттық сауда маркасы жөніндегі өтінішке айналдыру үшін өтініш берілуі мүмкін.

18.6-мысал. Салыстырмалы құқық: Қауымдастықтың сауда маркасы жөніндегі ЕО қаулысы

NAFTA: Зияткерлік меншік құқығын қорғау

1992 жылы 17 желтоқсанда Америка Құрама Штаттары, Мексика және Канада басшылары кешенді, көп-жақты зияткерлік меншік құқығы туралы келісімдерді қамтитын NAFTA-ға қол қойған-ды. NAFTA құрылғанға дейін АҚШ, Канада және Мексиканың зияткерлік меншік құқығын қорғау және сақтау стандарттары бір-бірінен өзгеше еді. NAFTA-ның зияткерлік меншік құқығын қорғау ауқымы авторлық құқық, сауда маркалары, коммерциялық құпиялар және патенттерді қамтиды. Бұған қоса, NAFTA аясында жартылай өткізгіштер, географиялық көрсеткіштер, спутниктік хабар тарату сигналдары, өнеркәсіптік үлгілер мен дыбыс жазбалар қорғалады.

Бұл келісім талаптары бойынша әрбір мемлекет өзге мемлекеттің азаматтарына өз азаматтарынан кем түспейтін деңгейде қарап, жағдай жасауы керек. Жалпы алғанда, «ұлттық режим» принципі бойынша АҚШ

азаматының меншігі болып есептелетін зияткерлік меншік Мексикада немесе Канадада қолданылғанда, кем дегенде, сол мемлекеттердің жергілікті өнімдерімен тең дәрежеде қорғалуға тиіс.

NAFTA-ның компьютерлік бағдарламаларды әдеби шығармаға жатқызуынан Мексикадағы бағдарламалық жасақтама саласына арналған авторлық құқық қорғау ауқымы кеңейді. Мексикада бұрын компьютерлік бағдарлама әдеби шығармаға кірмейтін. Осылайша бағдарламалық жасақтамаға роман, пьеса және басқа да авторлық туындылармен бірдей статус берілді. Сондай-ақ NAFTA деректер базасына басқа авторлық құқықпен қорғалған туындыларға беретін қорғау шараларына ұқсас авторлық құқықты қорғау ауқымын да береді. NAFTA-ның тағы бір маңызды ерекшелігі мынадай: технологиялық инновациялар арқылы ашылған жаңа нысандар түпнұсқа туындыны білдіретін форма болып есептеліп, автоматты түрде қорғауға алынады. Бұл ережеде мультимедиадағы даму үстіндегі технологиялық өзгерістердің қарқыны есепке алынады, сондай-ақ болашақта жаңа технологияларды енгізу үшін NAFTA-ға өзгертулер енгізудің қажет еместігін алға тартады.

Патент мәселесіне қатысты келіссөздерде Канаданың мәжбүрлі лицензиялау тәжірибесіне баса назар аударылған. NAFTA-ның ең басты жетістігі – Канада компанияларының немесе жеке тұлғаларының патенттелген өнімдеріне америкалық және басқа да шетелдік компаниялардың лицензия беруін талап ететін әлгіндей тәжірибенің біржола тоқтауы.

Коммерциялық құпия туралы заң рұқсатсыз пайдалануға және құпия ақпаратты жариялауға тыйым салады. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізуге талпынған жоғарғы технологиямен айналысатын компаниялар мен басқа да өндіріс салалары үшін қиын мәселе – құпия ақпараттың қорғалмауы. Ал бірқатар мемлекетте жеке ақпараттың құпия болу мерзіміне шектеу қойылған.

NAFTA-ға қосылуына байланысты Мексика коммерциялық құпияны қорғауға арналған жан-жақты ұлттық ережелер қалыптастырды.

Зияткерлік меншік құқығын қорғаудың ең әлсіз тұсы құқық қолдану механизмдерінің болмауы еді. NAFTA өз мойнына зияткерлік меншік құқығын қорғаудың кең ауқымды шараларын жүзеге асыру міндетін алды. Ол заңды қолдану процедураларына арналған егжей-тегжейлі міндеттемелерді бекітеді және мүше-мемлекеттер арасында техникалық көмек көрсету мен ынтымақтастықтың дамуына жағдай жасайды. NAFTA талаптары бойынша, ұйымға мүше мемлекеттерден заңды сақтау процедураларының АҚШ-та қолданыстағы процедураларға ұқсас болуын талап етеді, бұлардың ішінде тиісті құқықтық процедуралар, контрафакт тауарға қарсы тыйым салу шаралары, сондай-ақ шығынды өтеу қарастырылған.

Экономикасы өтпелі және қалыптасушы елдерде зияткерлік меншік құқығын бұзу

Бірқатар мемлекетте зияткерлік меншік құқығын қорғауға тиісті заңдар мен қаулы-қарарлардың дұрыс сақталмауы кедергі болып отыр. **АҚШ сауда өкілі (USTR)** АҚШ-тың 1988 жылғы Сауда заңының 301-бөліміне сәйкес зияткерлік меншік құқығына қатысты «**бақылау тізімін**» жүргізеді²¹. Басқа бір мемлекеттегі тарапқа лицензия бермес бұрын сол тізімді бір шолып шыққан жөн.

Кейбір зияткерлік меншік иелері өз құқығын қорғау үшін сол шетелдік құқық жүйесінің тәртібімен шағым түсіруді жөн көріп жатады, сөйтіп, соттың түпкілікті шешімі шығамын дегенше бірнеше жыл әуреде түседі. Кейде шетелдік компаниялар контрафакторға қарсы полициялық рейд жүргізу үшін жергілікті заң компаниясымен және құқық қорғау органымен жұмыс істейді. Ал басқалары болса, зияткерлік меншік құқығын бұзудың жергілікті экономикаға тигізетін зардабын, оның ішінде шетел компаниялары салатын инвестицияның азайып кеткенін айтып, оқтын-оқтын семинарлар жүргізіп отырады.

Ең бастысы, компанияның зияткерлік меншік құқығын қорғауға бағытталған шаралары олардың өнімдеріне тәуелді. Мысалы, стратегиялардың бірі – контрафакторды анықтау, кейін олармен жұмыс істеу және оларды өнімдердің заңды лицензиаты ретінде белгілеу. Кейбір бағдарламалық жасақтау компаниялары оқытуларды тегін жүргізіп, бағдарламалық жасақтамаларын бәсекеге қабілетті бағамен сатады, алайда өнімдерінің көшірмелерінде зақымдаушы вирустардың болу мүмкіндігін ескертеді. Жалпы алғанда, күшті жергілікті серіктес немесе агенттің болуы сауда маркалары мен зияткерлік меншікті қорғауға септігін тигізеді.

Жалпы, патент принципі бойынша ұлттық патент басқармасында «алғаш тіркелген» тарап патент иесі болып есептеледі²². Сол себепті шет мемлекеттерде патенттің тіркеу үшін тиісті қадам жасамайынша, америкалық патент иесі үшін құқығы бұзылуының алдын алу қиынға соғады. Шетелде қажет патент (және сауда маркасын) алудың ең оңтайлы әдісі – **патент жөніндегі агент**²³ қызметін пайдалану. Екінші мәселе – қызметкер жасаған өнертабысқа меншік құқығын алу және оны қорғау. Қызметкердің өнертабысы жұмыс берушіге тиесілі, алайда кейбір елде жұмыс беруші қызметкерге өнертабысы үшін сыйақы беруге міндетті, ал енді бір елде жұмыс беруші белгілі бір уақыт ішінде патент өтінішін беруге тиіс, әйтпесе меншік құқығынан

айырылып, өнертабыс қызметкердің меншігіне өтіп кетуі мүмкін. Осындай елдерде жасалатын жазбаша еңбек келісімшартында ресми ескерту процедурасы, патент өтінішін беруге атсалысуға қызметкерді де міндеттеу әрі оған төленетін сыйақы мөлшері егжей-тегжейлі көрсетілуге тиіс.

АҚШ-та мойындалмайтын, ал басқа елдерде қалыпты жағдайға айналып кеткен бір мәселе – кіші патент иелерін мәжбүрлеп лицензиялау. Егер лицензиат не үшінші тарап тиісті уақыт аралығында қолданылмаған патентті жетілдірсе, онда ол патенттің иесі жетілдірген тұлғаға негізгі патентті немесе технологияны қолдану үшін лицензия беруге міндетті. Кіші патент иесі өз патентін басқа үлкен патент иесінің құқығын бұзбайынша пайдалана алмайтынын дәлелдеуге тиіс. «Екінші өнертапқыштың сәл жетілдіруінің өзі оның теориялық жағынан бірінші өнертапқыштың қалауынсыз-ақ лицензияға деген жолын ашады»,²⁴ міне, заңның қауіпті тұсы осы. Ендеше, ойламаған жерден екінші өнертапқыштың құқығы пайда болмасын десеңіз, жиі-жиі патентті қолданып отырыңыз.

Лицензиялау келісімін жасамас бұрын лицензиардың (зияткерлік меншік құқығы иесінің) екінші кезектегі бірқатар мәселені зерделеп алғаны жөн. Біріншіден, халықаралық конвенцияларда қарастырылған қорғау шараларына шолу жасап алу. Екіншіден, кейбір мемлекетте патентті күшінде ұстап тұруға арналған мерзімдік алымдарды төлеп отыру. Ондай алымдарды төлемесе, мемлекет патенттің күшін жойып жібереді. Үшіншіден, кейбір елде келісімшарттың заңды күшін сақтау үшін лицензиардан лицензия беру, құқық беру немесе меншік құқығын табыстау секілді кез келген әрекетті тіркеп отыруын талап етеді. Төртіншіден, лицензиаттан қызметкерлерімен еңбек келісімшартына отыруын талап ету керек, бұл шара еңбек келісімшартының арқасында лицензияланған технологияға енгізілген кез келген жаңалыққа деген меншік құқығын нақты анықтап көрсетуге мүмкіндік береді. Бесіншіден, бас тарту талаптары мен мәжбүрлі лицензияның алдын алу үшін кез келген трансферттік келісімге «мейлінше күш салу» ескертпелері енгізілуге тиіс. Алтыншыдан, ЕО-ның қауымдас-тық маркасы немесе Еуразиялық патент секілді кез келген аймақтық зияткерлік меншік режимі назарға алынуға тиіс. Соңғы істе шетелдік лицензиар Мәскеудегі Еуразиялық патент басқармасына өтініш береді.

Зияткерлік меншікті қорғау стратегиясын жасау

Шетелдік нарыққа енбестен бұрын зияткерлік меншік иесі немесе лицензиар өзінің зияткерлік меншігін қорғау стратегиясын, бақылауға алынуға тиіс мәселелер тізімін дайындауы керек. Төменде Ресейді таргет нарығы етіп алған стратегия мысалы берілген: (1) Халықаралық конвенцияларда қарастырылатын барлық қорғау шараларын зерделеңіз. Қазіргі Ресей Париж конвенциясымен қатар, Патенттік кооперация туралы келісімге, Мадрид протоколына, Берн конвенциясына және Бүкіләлемдік авторлық құқық туралы конвенцияға қосылған. Бұл келісімдердегі міндеттемелер жергілікті патент заңдарын алмастырады; (2) қажет авторлық құқықпен және сауда маркаларымен қатар, Ресей патентін алу үшін патент жөніндегі агент қызметіне жүгініңіз; (3) патенттің қолданылу мерзімі барысында төленуге тиіс алымдар мен баж салығын анықтаңыз. Ресей патентін алғаннан кейін патентті сақтауға арналған мерзімдік салықтарды төлеп тұру маңызды. Ондай салықты төлемеудің соңы патент күшінің жойылуына апарып соқпақ; (4) барлық ескертулер мен тіркеу талаптарын орындағаныңызға көз жеткізіңіз. Ресейде лицензиардан кез келген меншік құқығын табыстау немесе беру әрекетін тіркеу талап етіледі. Мысалы, патент құқығын табыстау мен лицензия Патент басқармасында тіркелуге тиіс; (5) қызметкерлерге арналған меншік құқығын анықтаңыз. Ресейде лицензиаттан қызметкермен еңбек келісімшартын жасасу талап етіледі, келісімшартта лицензияланған технологияға енгізілген кез келген жетілдіруге деген меншік құқығы нақты анықтап көрсетіледі; (6) құқық қорғау құралдарын зерделеңіз. Ресейдің азаматтық істер жөніндегі сот жүйесі заңдылықты қадағалауда әлсіз болғандықтан, патент құқығын бұзушы тараптармен лицензиялық келісімшарт жасасу қажет болуы мүмкін; (7) қажет болған жағдайда, мәжбүрлі лицензиялаудан қорғану. Ресейде бас тарту талаптары мен мәжбүрлі лицензия берудің алдын алу мақсатында кез келген трансферттік келісімге «мейлінше күш салу» ескертпелері енгізілуге тиіс. 19-тарауда «мейлінше күш салу» ескертпесінің мәні түсіндіріледі; (8) қажет болса, Еуразиялық патент конвенциясы қолданылуға тиіс. Бұл Конвенцияның арқасында Ресей патенті бірқатар бұрынғы кеңестік республикаларда жарамды болады. Шетелдік лицензиар Мәскеудегі Еуразиялық патент басқармасына өтініш бере алады.

Қорыта келсек, лицензиар шетелдік патентке өтініш берген кезде **Халықаралық патент іздеу органының (ISA)** қызметіне жүгінуге тиіс. Ресей, АҚШ және Жапониядағыдай бірқатар мемлекеттік патент басқармасы, сондай-ақ Еуропалық патент басқармасы патент өтінішінде көрсетілген патентпен бірдей қолданыста басқа патенттің жоқ екенін растайтын жеке компаниялар тарапынан шығарылған патент іздеу сертификаттарын мойындайды. ISA іздеу жөніндегі есеп және Патенттік кооперация туралы келісімге сәйкес рұқсат етілген халықаралық патент өтінішін келісімге қол қойған мемлекеттерге жібереді.

Тарау түйіні

1. Зияткерлік меншік құқығы мен сол құқықты лицензиялау құнының халықаралық саудадағы үлесі әжептәуір. Зияткерлік меншікті қорғаудың негізгі шаралары патентке, сауда маркасына, авторлық құқық пен коммерциялық құпияға бағытталған. Деректер базасы мен бағдарламалық жасақтама уақыт өткен сайын құқықтық тұрғыдан қорғауға лайық деп мойындалуда.
2. Сауда маркасы компания өніміне не қызметіне қатысты бренд пен символды қорғайды, сауда маркасына сондай-ақ тауарға арналған марка, тауардың сыртқы көрінісі, қызмет көрсету маркасы, сертификациялау белгісі және тауардың шығарылған жері туралы таңба жатады. Сауда маркасы белгілі бір мерзімге әдетте он жылға жарамды, алайда ол қорғаудан айырылғанға, не жалпы есімге айналғанға дейін мерзімі тұрақты түрде ұзартылып отырады. Сауда маркасына деген құқықтың бұзылғаны жөнінде талап-арыз беру үшін шағымданушы үлкен сауда маркасын кіші сауда маркасымен немесе құқық бұзушының сауда маркасымен (тұтынушылар) шатастыруы ықтимал екенін көрсетуге тиіс. Сауда маркасына иесінің беделіне нұқсан келтіру арқылы зиян келтірілсе немесе сауда маркасының ерекшелігінен айрылуы арқылы нұқсан келтірілсе, тіпті шатастыру ықтималы жоқ болса да, шағым жасауға негіз пайда болады.
3. Авторлық құқық әдеби шығармадан бастап, фильм және телевизиялық бағдарламаға дейінгі, сондай-ақ жанды орындаулар мен компьютерлік бағдарламаға дейінгі барлық туындыны қорғайды. Авторлық құқықты бұзуға жатпайтын жағдай қатарына алғашқы сату доктринасы, адал ниетпен пайдалану доктринасы, қоғамдық игілікке айналған материалдар және жалдамалы жұмыс жатады. Авторлық құқықты қорғау мерзімі автор өлімінен кейін 70 жылға дейін жалғасады, ал жалдамалы қызмет арқылы жасалған туындыға деген құқықты қорғау мерзімі 120 жылға дейін созылады.
4. Патент өнертабыспен бірге процесс пен материалдың құрамын да қорғайды. Патент алу үшін туынды жоғарыда атап көрсетілген патенттеуге лайықтылық категорияларының біріне жатуға тиіс, сонымен қатар пайдалы, жаңашыл және айрықша болуы керек. Патенттің қолданылу мерзімі – 20 жыл. Америкалық патент заңы мен басқа мемлекеттердегі патент заңы арасындағы басты айырмашылық – иесі қолданбаған патентке мәжбүрлі лицензияның берілуі. АҚШ мәжбүрлі лицензия бермейді әрі оны мойындамайды.
5. Коммерциялық құпия дегеніміз – компанияға бәсекелестері алдында артықшылық беретін құпия ақпарат. Олардың қатарында іскерлік ноу-хау, құпия ингредиент пен формула, тұтынушылар тізімі мен деректер базасы бар. Иесі құпия ұстаған уақыт бойына коммерциялық құпия ұрлықтан, рұқсатсыз пайдаланудан қорғалады.
6. Басты зияткерлік меншік құқығы туралы конвенциялар Берн конвенциясы (авторлық құқық), Бүкіләлемдік авторлық құқық туралы конвенция, Париж конвенциясы (патенттер мен сауда маркалары), Патенттік кооперация туралы келісім, сонымен қатар ДСҰ-ның Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілеріне қатысты келісімнен (TRIPS) тұрады.
7. Аймақтық деңгейде Еуропалық одақ заңнамасы қауымдастықтың сауда маркасын, Бірыңғай еуропалық патент және деректер базасын қорғауға бағытталған зияткерлік меншікке қатысты бірегей құқықтық режимді бекіткен. Одан басқа, тағы бір аймақтық деңгейдегі зияткерлік меншікті қорғау режимдері бар, олар – Солтүстік Америка еркін сауда келісімі (NAFTA) мен Еуразиялық патент конвенциясы.

Негізгі терминдер

Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілері бойынша келісім – Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS)

Тыйым салынған тауарды сатуға қарсы заң – Anti-Bootlegging Statute

Атрибутив жүйе – Attributive System

1908 жылғы Берлин актісі – Berlin Act of 1908

Әдеби және көркем туындыларды қорғауға қатысты Берн конвенциясы – Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works

Сауда маркасының ерекшелігінен айрылуы – Blurring

Бразилиялық өнеркәсіптік меншік құқығы туралы заң – Brazilian Industrial Property Law

1948 жылғы Брюссель актісі – Brussels Act of 1948

Коммерциялық бағдарламалық жасақтама өндірушілерінің альянсы – Business Software Alliance (BSA)

Ұжымдық туынды – Collective Works

Мәжбүрлі лицензия – Compulsory License

1976 жылғы Авторлық құқық туралы заң – Copyright Act of 1976

Авторлық құқық туралы заң – Copyright Law

Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілері бойынша кеңес – Council for Trade-Related Aspects of Intellectual Property

1996 жылғы Экономикалық шпионаж туралы заң – Economic Espionage Act of 1996 (EEA)

ЕО Сауда маркасы – EU Trademark

Эквиваленттер доктринасы – Doctrine of Equivalents

Еуразиялық патенттік басқарма – Eurasian Patent Office (EAPO)

Еуропалық патенттік басқарма – European Patent Office (EPO)

«Адал ниетпен пайдалану» доктринасы – Fair Use Doctrine

Сауда маркасының әлсіреуі туралы федералдық заң – Federal Trademark Dilution Act (FTDA)

Алғашқы сату доктринасы – First Sale Doctrine

Алғашқы тіркеу принципі – First to Register Principle

Жалпы атауға айналған маркалар – Generic Marks

Сұрқай нарық – Gray Market

Байырғы халықтардың құқықтары – Indigenous Rights

Байқаусыз жасалған заңбұзушылық – Innocent Infringement

Халықаралық патент іздеу органы – International Patent Searching Authorities (ISA)

Кіші сауда маркасы – Junior Mark

Лэнхем заңы – Lanham Act

Мега-тег – Meta-tags

Ұлттық режим – National Treatment

1971 жылғы Париж актісі – Paris Act of 1971

Париж конвенциясы – Paris Convention

Патент жөніндегі агент – Patent Agent

Патенттік кооперация туралы шарт – Patent Cooperation Treaty (PCT)

Патент құқығы – Patent Law

Қытай Халық Республикасының Патент туралы заңы – Patent Law of the People's Republic of China

Патент иесі – Patentee

Қоғамдық игілік – Public Domain

Тоғыспалы лицензияларды тіркеу – Reciprocal License Registration

Басымдық құқығы – Right of Priority

1928 жылғы Рим актісі – Rome Act of 1928

Ресейдің сауда маркасы туралы заңы – Russian Trademark Law

Қосымша мағына – Secondary meaning

Үлкен сауда маркасы – Senior Mark

Қызмет көрсету маркасы – Service Mark

Бірыңғай еуропалық патент – Single European Patent

1971 жылғы Дыбыс жазу құқығы туралы заң – Sound Recording Act of 1971

1967 жылғы Стокгольм актісі – Stockholm Act of 1967

Нақты заттық форма – Tangible Form

Сауда маркасы иесінің беделіне нұқсан келтіретін әрекеттер – Tarnishment

Қорғау шарттары – Term of Protection

Тауардың сыртқы көрінісі – Trade Dress

Коммерциялық құпия – Trade Secret

Сауда маркасының әлсіреуі – Trademark Dilution

Сауда маркасы құқығы – Trademark Law

Интеграл сызбаға қатысты зияткерлік меншік құқығы туралы келісім – Treaty on Intellectual Property in Respect of Integrated Circuits

АҚШ Сауда өкілдігі – U.S. Trade Representative (USTR)

Коммерциялық құпия туралы бірыңғай федералдық заң – Uniform Trade Secrets Act

Бүкіләлемдік авторлық құқық туралы конвенция – Universal Copyright Convention

Бақылау тізімі – Watch List

Жалдамалы жұмыс – Work for Hire

Дүниежүзілік зияткерлік меншік ұйымы – World Intellectual Property Organization (WIPO)

Пысықтау сұрақтары

1. АҚШ зияткерлік меншік құқығының лицензиары сұрқай нарық мәселесінің алдын алу үшін не істей алады?
2. АҚШ патенттік жүйесі мен басқа мемлекеттердің патенттік жүйелері арасындағы негізгі айырмашылықтар қандай?
3. *Коллизиялық нормалар* ұлттық зияткерлік меншік туралы заңдардың қолданылуында маңызды рөл атқарады. Сот коллизиялық нормаларды қолдана отырып, белгілі бір істе қай елдің құқығын қолдану қажеттігін анықтайды. Тараптар әр түрлі мемлекеттен болғанда немесе қарастырылып отырған мәселедегі іс-әрекеттер әртүрлі мемлекетте орындалғанда коллизиялық нормалар қолданылады. Сот – талап-арыз беруші елінің немесе жауапкер елінің, болмаса басқа елдің құқығын қолдана ма, осы мәселені шешуге тиіс. Соңғы сот істерінің бірінде ресейлік ИТАР-ТАСС жаңалық агенттігі Нью-Йорктегі орыс тілінде шығатын *Курьер* газетінің үстінен авторлық құқықты бұзғаны үшін шағым түсірді. Шағым бойынша көшірілген мақалаларды алғашында ИТАР-ТАСС жариялаған болатын. ИТАР-ТАСС агенттігінің мәлімдеуінше, мақалаларын Курьердің жариялауы Берн конвенциясы мен Бүкіләлемдік авторлық құқық конвенциясының ережелерін бұзады. Мақалаға қатысты меншік құқығы қандай құқық бойынша анықталуға тиіс? Ресейлік меншік құқығының иесі авторлық құқығым бұзылды деп АҚШ сотына шағым түсіре ала ма? *Ресейлік ИТАР-ТАСС жаңалық агенттігінің Russian Kurier, Inc. компаниясына қарсы сот ісі*, 153 F.3d 82 (2dCir. 1998).
4. 200 жылдан астам уақыт бұрын судья Йетис: «Идея деген – азат дүние. Бірақ автор зерттеуін бастаған сәтте идея тордағы құсқа айналып, автордың билігінде қалады және өзі босатқанға дейін одан басқа ешкім тор есігін аша алмайды», – деген еді. *Миллардың Тейлорға қарсы ісі*, 4 Burr. 2303 (1769). 1859 жылы Авраам Линкольн «патенттік жүйе кемеңгерлік отына мүдде майын құйды» деді. Осы мәлімдемені қолдана отырып, зияткерлік меншік заңдарының мақсатын түсіндіріп беріңіз. Бұл заңдар «авторлардың» құқығына «монополия» беру арқылы олардың меншік құқығын қорғау қажеттігі мен еркін бәсекелестік арасындағы тепе-теңдікті қалай ұстайды?
5. L'Oreal 1987 жылы 13 сәуірде Люксембургте күннен қорғаушы фактор (SPF) өніміне патент алуға өтініш берді. Ал АҚШ-та өтінішін 1988 жылы 12 сәуірде берді. Estee Lauder тап сол SPF өнімі үшін АҚШ-та 1987 жылы 21 желтоқсанда патентке өтініш берді. Париж конвенциясы мен Патенттік кооперация шартының қолданылатынын тұспалдасақ, АҚШ патентін алуға кім құқылы? *Estee Lauder Inc. компаниясының L'Oreal, S.A. компаниясына қарсы сот ісі*, 129 F.3d 588 (Fed. Cir. 1997).

Интернет-жаттығулар

1. АҚШ-тың Авторлық құқық басқармасының (U.S. Copyright Office) веб-сайтынан қарап, авторлық құқықты тіркеуге қойылатын талаптарына қатысты мәлімет беріңіз: www.loc.gov/copyright.
2. www.wipo.org веб-сайтына шолу жасау арқылы Дүниежүзілік зияткерлік меншік ұйымының (World Intellectual Property Organization) қызметін зерделеңіз.
3. www.ustr.gov сайтында АҚШ Сауда өкілдігінің (U.S. Trade Representative) 2015 жылғы 301-арнайы есебіне шолу жасаңыз. Өкілдіктің бақылау тізімінде қандай мемлекеттер бар? Неліктен бұл мемлекеттер тізімге алынған? «Priority Watch List» («Приоритетті бақылау тізімі») және «Watch List» («Бақылау тізімі») атты бөлімдерге дейін төмен қарай парақтаңыз.
4. Коммерциялық құпия туралы бірыңғай заң (Uniform Trade Secrets Act – www.uniformlaws.org/shared/docs/trade%20secrets/utsa_final_85.pdf) және 1996 жылғы Экономикалық шпионаж туралы заң (Economic Espionage Act of 1996 – www.tscm.com) мәтіндеріне шолу жасаңыз және салыстырыңыз. «U.S. Laws Regarding Electronic Surveillance» дегенге (АҚШ-тың электрондық бақылауға қатысты заңдары) дейін төмен қарай парақтаңыз. Қандай әрекеттерге тыйым салынған? Қандай ақпарат түрлері қорғалған? Осы заңдар бойынша жасалған шағым иесі үшін қандай да бір қорғау шаралары бар ма? Заң бұзудан қандай құқықтық қорғау шаралары мен жазалар қарастырылған?
5. 2000 жылғы 5 мамырда Дүниежүзілік сауда ұйымының дау шешу жөніндегі жұмыс тобы Канаданың патентті қорғау шарттары жөнінде АҚШ-Канада дауына қатысты есебін жариялады. Жұмыс тобы Канаданың патентті қорғауға берілген 17 жылдық мерзімінің ДСҰ-ның Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілеріне қатысты келісіміне сәйкес келмейтініне қатысты АҚШ-пен бір пікірде болды. TRIPS келісімінің 33-бабына сәйкес, ДСҰ мүшелерінен 1996 жылдың 1 қаңтарынан

бастап бұрыннан бар барлық патенттерге өтініш берген күннен патентті қорғау үшін, кем дегенде, 20 жыл мерзім беру талап етіледі. Канада келісімнің кері күшіне қарсы презумпцияны алға тарта отырып, Вена конвенциясының 28-бабына сүйенді. ДСҰ-ның www.wto.org веб-сайтында берілген жұмыс тобының есебіне шолу жасаңыз.

6. АҚШ Патент және сауда маркасы басқармасының/ U.S. Patent and Trademark Office (www.uspto.gov), Еуропалық патент басқармасының/European Patent Office (www.epo.org) және Жапонияның патент

басқармасының/Japanese Patent Office (www.jpo.go.jp) веб-сайттарына шолу жасаңыз. Сондай-ақ осы веб-сайттар арқылы үш жақты басқарманың (Trilateral Office) жұмысын зерделеніз. АҚШ-тың Патент және сауда маркасы басқармасы, Еуропалық патент басқармасы және Жапонияның патент басқармасы патент қызметін басқарудағы ынтымақтастықты нығайту мақсатында үшжақты басқарма құрған болатын (www.trilateral.net/index.html).

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

АҚШ-тың Авторлық құқық басқармасы: www.copyright.gov.

АҚШ-тың Патент және сауда маркасы басқармасы: www.uspto.gov.

АҚШ-тың электрондық бақылауға қатысты заңдары: www.tscm.com.

Дүниежүзілік зияткерлік меншік ұйымы (WIPO): www.wipo.org.

Еуразиялық патенттік басқарма: www.eapo.org.

Халықаралық патент іздеу органы: www.wipo.int/pct/en/access/isa_ipea_agreements.html; www.uspto.gov/web/offices/pac/mpep/s1840.html.

Сілтемелер

1. *First Savings Bank* банкінің *First Bank System, Inc.* компаниясына қарсы сот ісі *101 F.3d 645 (10th Cir. 1996)*.
2. 15 USC § 1127 (1996).
3. 15 USC § 1125.
4. 17 USC § 109(a).
5. 490 U.S. 730 (1989).
6. www.bsa.org қараңыз.
7. 210 F.3d 439 (5th Cir. 2000).
8. 117 S. Ct. 1040 (1997).
9. 18 USC § 90.
10. 1998 WL 538221 3d Cir. 1998.
11. 971 P.2d 936 (Sup. Ct., Wash., 1999).
12. 15 USCA §§ 1125(a) and 1127.
13. 19 CFR Section 133.23a.
14. 489 F.2d 809 (7th Cir. 1972).
15. 344 U.S. 280 (1952).
16. 19 USC Section 1526(e).
17. 15 USC § 1114(1).
18. 810 F.2d 1506 (9th Cir. 1987).
19. 118 S. Ct. 1125 (1998).
20. 18 USC § 2319A. *АҚШ-тың Ali Moghadam* қарсы сот ісі, 175 F.3d 1269 (11th Cir. 1999) қараңыз.
21. 2015 жылғы USTR есебі үшін www.stopfakes.gov/news/ustr-releases-2015-special-301-report қараңыз.
22. Ресейдің Париж конвенциясына қол қойғанын ескеру керек. Сондықтан шынайы өнертапқыштың басқа мемлекетте патентке өтініш берген күннен бастап Ресейде патентке өтініш беруіне 12 ай уақыты бар.
23. Патент жөніндегі ресейлік агенттер 1993 жылы күшіне енген Патент агенттері туралы заңға сәйкес сертификациядан өтеді.
24. Marina Portnova, «Ownership and Enforcement of Patent Rights in Russia: Protecting an Invention in the Existing Environment», 8 *Indiana International and Comparative Law Review* 505, 516 (1998).

ЗИЯТКЕРЛІК МЕНШІКТІ ЛИЦЕНЗИЯЛАУ

18-тарауда шетелдік және халықаралық зияткерлік меншік құқығы мен олардың кей кемшіліктері жайында айтқан да едік. Бұл кемшіліктер технология мен зияткерлік меншік құқығының лицензиары мен патент иесінің халықаралық лицензиялық келісімдерге қатысты қосымша қорғаныс шаралары жөнінде келіссөздер жүргізулері қажет екенін көрсетеді. Бұл тарауда зияткерлік меншікті трансферлеу саласындағы келісімшарт ережелерін, соның ішінде лицензиардың (зияткерлік меншік құқығының иесі) құқықтарын қорғауда қолданылатын жалпы ережелерді талқылап, лицензиардың меншік құқығының құпиясын қалай жақсы қорғай алатыны жөнінде сөз қозғаймыз.

Әдетте АҚШ компаниялары олардың тауарларын шығарып, сатумен айналысатын шетелдік компанияларға өздерінің зияткерлік меншік құқығын лицензиялайды¹. Лицензиардың көзқарасы тұрғысынан алып қарастырар болсақ, лицензиялау көп қаржы жұмсамастан кіріс табуға жол ашады. Технологияны немесе зияткерлік меншік құқығын лицензиялау туралы келісімдер компанияның сыртқы нарыққа тез енуіне мүмкіндік береді және тікелей шетелдік инвестицияға қарағанда, қаржы және құқықтық тәуекелі төмен болады. Технологияның және зияткерлік меншік құқығының **лицензиары** немесе иесі тауарды ұлттық шекаралар арқылы экспорттауға немесе импорттауға жұмсайтын шығын мен уақытты үнемдеумен қатар, тарифтік және тарифтік емес шектеулерді де айналып өте алады. Лицензиялаушы компания сондай-ақ тікелей инвестициялау мен сыртқы нарықты дамыту барысында қалай да ескерулері қажет салық, еңбек және қоршаған орта жөніндегі заң секілді қабылдаушы елдің заңдарын зерттеп әуре болып жатпайды. Сондықтан да лицензиялау шағын компаниялар үшін немесе халықаралық саудада тәжірибесі аз компаниялар үшін өте қажет.

Технологияларды трансферлеу шетелде зерттеу жүргізіп, оны алға жылжыту, еншілес немесе бірлескен кәсіпорындарға техникалық қолдау көрсету, өндіруші немесе зияткерлік меншік құқығының иесі мен заңды тұлға арасындағы тікелей коммерциялық лицензиялау келісімдері негізінде басқа да іс-әрекеттерді іске асыру сияқты өте күрделі келісімдерді қамтиды. Технологияны лицензиялау дегеніміз – лицензиардың патенттерді, сауда маркаларын, қызмет көрсету маркаларын, авторлық құқықтарын немесе ноу-хауын **лицензиатқа** сатуды немесе басқашалай төлемақыға беруді қарастыратын шарттық келісім. **Роялти** ретінде белгілі мұндай төлемақылар тұрақты төлемнен, өндірістің немесе сатылымның көлеміне негізделген роялтиден тұрады.

Зияткерлік меншікті лицензиялау, ең беріден қайырғанда, заңды түрде танылған патенттерді, сауда маркаларын және авторлық құқықты шетелдік лицензиатқа, не болмаса сатып алушыға сату, немесе беруден тұрады. Сонымен бірге зияткерлік меншіктің коммерциялық құпиясын да қамтиды. АҚШ-та коммерциялық құпия ортақ құқыққа сай қорғалады. Ал әріден алып қарастырсақ, технологияларды беру зияткерлік меншік құқығын лицензиялаудан басқа да жағдайларды қамтиды. Ол техникалық ноу-хау мен дағдыларды трансферлеуден бастап, менеджерлік процестерді және техникалық қызмет немесе қолдау көрсетуді де қамтуы мүмкін. Бұл тарауда лицензиялау жөнінде де, трансферлеуге қатысты мәселелер жөнінде де айтатын боламыз.

Зияткерлік меншік құқығын лицензиялауды сондай-ақ кросс-лицензиялау келісімдеріне сүйене отырып, шетелдік технологияларды сатып алу үшін де қолдануға болады. Кейбір патенттелген өнертабыстардың көмегі арқылы олардың түрлі салаларға қатысты аспектілерін кросс-лицензиялауға да болады. Мұндай кезде бір тарап келесі тарапқа патенттік лицензияны беру арқылы ресурстарын біріктіре алады және патенттелген технологияны толыққанды пайдалану мүмкіндігіне қол жеткізеді. Кросс-лицензиялау келісімі **патенттік пулдардың** құрылуына да септігін тигізеді. Мұндай келісімдер кезінде нақты бір салаға қатысты бірнеше патент иелері немесе осы шараға қатысуға ниет еткен басқа да тұлғалар патенттерін бірлесіп қолдануға келіседі. Алайда кез келген кросс-лицензия, мейлі ол айрықша болсын, мейлі айрықша емес болсын, оған қатысты мемлекеттік органдар тарапынан монополияға қарсы бақылаудың күшеюі немесе кросс-лицензияға қатысты келісімшарттардан шеттетілген бәсекелестер тарапынан қиындықтар туындауы мүмкін.

Бизнеспен айналысудың бір тәсілі ретінде лицензиялаудың бірқатар кемшін тұстары бар. Солардың ішіндегі ең маңыздысы – лицензиардың құпия ақпараттарды, ноу-хауды және коммерциялық құпиясын бұдан кейін бақылай алмайтыны. Бұл – лицензиат немесе оның қызметкері ақпаратты басқаларға жария еткен жағдайда, лицензиар бәсекелестерінің алдындағы артықшылығын жоғалтады деген сөз. Сонымен қатар тауарды немесе қызметті тікелей экспорттаумен салыстырғанда лицензиялаудан түсер пайда да аз болады.

18-тарауда сөз болған осы сияқты мәселелердің бірі – лицензияланған тауарларды лицензиардың нарығына жеткізу мәселесі немесе **сұрқай нарық** деген атпен белгілі мәселе. Шетелдік лицензиялық келісім бойынша өндірілген тауарлар лицензиардың немесе басқа да лицензиаттардың сату аймағына жеткізілгеннен кейін сұрқай нарық мәселесі бас көтереді. Олай болса, зияткерлік меншікті лицензиялау жөніндегі келісім-шарттар зияткерлік меншік құқығын қорғауға қатысты басқа да мәселелермен қатар, сұрқай нарық мәселесін де реттеуі керек. Сұрқай нарық жөнінде негізгі бап пен лицензияның күшін жою жөніндегі мәселені талқылаған кезде кеңінен айтатын боламыз.

Технологияны лицензиялау өндіріс саласымен ғана шектеліп қалмайды. Көптеген қызмет көрсету саласында кеңінен қолданылатын франчайзинг те – зияткерлік меншік құқығын лицензиялаудың маңызды түрлерінің бірі. Франчайзинг жөнінде «Халықаралық бизнес стратегиялары» деп аталатын 3-тарауда және «Тікелей шетелдік инвестиция» деп аталатын 20-тарауда сөз болады.

Зияткерлік меншікті лицензиялауға қатысты қолданылатын құқық көпқырлы және күрделі². Қолданылатын құқықтың төменде көрсетілген төрт саласына талдау жасау керек: (1) Жіберуші елдің заңын (лицензиардың заңы, мысалы сол заңға сәйкес танылған патент, авторлық құқық, сауда маркалары) сол аумақтан тыс жерде қолдануға бола ма? (2) Берілетін меншікті қорғау үшін халықаралық конвенцияға жүгінуге бола ма? (3) Қабылдаушы елдің заңы жеткілікті деңгейде қорғай ала ма? (4) Қабылдаушы елде лицензиялау келісімінің мазмұнын реттейтін заң бар ма? Алдыңғы үш сала жайында 18-тарауда айтқан болатынбыз. Төртіншісі туралы осы тарауда әңгімелейміз. Қабылдаушы мемлекетте шетелдік зияткерлік меншік құқығын қорғау ниеті болмаған жағдайда заңның бұл төртінші саласы аса жоғары маңызға ие болады. Мұндай елдерде лицензиялау жөніндегі келісімде көрсетілген шектеулер лицензиардың зияткерлік меншік құқығын қорғауға көмектесе алатын бірден-бір тәсіл болып қалмақ.

Зияткерлік меншік құқығын қорғау

Экспорттың бір түрі ретінде лицензиялаудың бірқатар кемшіліктері бар. Лицензиялаудың жағымсыз жақтары ретінде құқықтардың еншілес емес фирмаларға берілуіне байланысты оларды бақылау мүмкіндігінің азаюы мен тауарлар мен қызметтерді экспорттауға қарағанда пайданың аз түсуін айтуға болады. Кейбір елдерде лицензияланған меншікті үшінші тараптың заңсыз қолдануынан қорғауға қатысты мәселелер де орын алып жатады.

Зияткерлік меншік құқығын лицензиялау туралы мәселені қарастырған кезде, шетелдік лицензиаттардың лицензиар мен басқа да лицензиаттармен тікелей бәсекеге түсу барысында, үшінші мемлекеттерде сатылатын заттарды өндіруге берілетін лицензияны қолдануға тырысатынын да естен шығармаған жөн. Көп жағдайда шетелдік монополияға қарсы заң мен лицензиялау жөніндегі заңға қайшы келмеген жағдайда лицензиарлар өздерінің шетелдік лицензиаттарына аумақтық шектеу қоюға тырысады. Шетелдік лицензиаттардың АҚШ-қа тасымалдайтын заңсыз экспорттарын кей жағдайда **1930 жылғы Тариф жөніндегі заңның 337-бөлімі** негізінде заңсыз сауданың орын алып жатқаны жайында АҚШ Халықаралық сауда комиссиясына шағым түсіру арқылы реттеуге болады.

Шетелдік заңсыз импорттың АҚШ-қа енуіне қойылатын шектеуді тез арада іске асыру мақсатында лицензиар өзіне қатысты авторлық құқықты, сауда маркаларын және патенттерді АҚШ кеден қызметінде тіркеуі керек. Әдетте АҚШ-тың монополияға қарсы заңы бәсекелес тауарларды немесе технологияны импорттауды себепсіз шектейтін халықаралық зияткерлік меншік құқығын лицензиялау келісімдеріне тыйым салады. АҚШ Әділет министрлігінің **халықаралық операцияларға арналған монополияға қарсы нұсқаулығында** зияткерлік меншікті лицензиялау сияқты түрлі халықаралық транзакциялардың заңдылығы жөнінде пайдалы ақпараттар бар. Монополияға қарсы маңызды федералдық мәселелер бас көтерген жағдайда, АҚШ лицензиарлары Сауда министрлігіне істі қайта қарауын өтініп хат жолдай алады немесе Әділет министрлігінен **құқықтық мәселелер жөнінде жазбаша қорытынды** талап ете алады. Төменде келтірілген *Farrel корпорациясының Халықаралық сауда комиссиясына* қарсы сот ісі зияткерлік меншік құқығын қорғау мақсатында кейбір іс-шаралардың қатар қолданылатынын көрсетіп отыр. *Farrel* корпорациясы заң бұзушы тарапқа қарсы мемлекеттік және жеке тәсілдердің қай-қайсысын да қолданады. Оның бір ғана стратегиялық кемшілігі, лицензиялау келісінде көрсетілгендей, арбитражға жүгінудің орнына жеке сот ісін қолдануы және оны дұрыс қолдана алмауы еді.

Farrel корпорациясының Халықаралық сауда комиссиясына қарсы ісі 949F.2d 1147 (Федералдық округ, 1991)

Farrel резеңке мен пластмассаны араластыруға арналған ауыр техниканы өндірумен айналысып, оны дүниежүзіне таратады. Romini деп аталатын италиялық компания да Farrel компаниясымен бәсекелесе отырып резеңке мен пластмасса өңдеуге арналған импорттық құрылғыларды сатады. Farrel мен Romini 1957 жылдан бастап 1986 жылға дейін Romini компаниясына Farrel компаниясының технологиясын қолдана отырып, тауар өндіруге және АҚШ, Ұлыбритания және Жапониядан басқа дүниежүзінің барлық елдеріне резеңке мен пластмасса араластыруға арналған құрылғыларды сатуға құқық беретін бірқатар лицензиялық келісімдер жасасты.

Келісімшарттың мерзімі аяқталған соң, Romini барлық үлгілерді, техникалық сипаттамаларды және басқа да материалдарды қайтаруы қажеттігі туралы ережелерде айтылған. Әр лицензиялық келісімде «осы Келісімшартқа қатысты орын алған дау-дамайдың барлығы Халықаралық сауда палатасының арбитражы арқылы шешілуге тиіс» деген арбитраж ескертпесі болды.

1986 жылдың 1 қаңтарында, лицензиялау шарттарына сәйкес, Farrel компаниясы Romini компаниясының Farrel технологияларын қолдану немесе сақтау құқығын тоқтатады. Шамамен жеті ай өткеннен соң, Romini өзінің АҚШ нарығына еніп, америкалық тұтынушыларды Италияда өндірген араластырғыш құралдар мен оның бөлшектерімен қамтамасыз етуді жоспарлап отырғанын мәлімдейді. Кейінірек Farrel Romini компаниясының оны Farrel компаниясынан заңсыз иеленген сауда құпияларын қолдану арқылы ғана жасай алуы мүмкін екенін айтады. Farrel Бусто-Арсизио қаласының азаматтық сотына Romini компаниясының үстінен шағым түсіріп, оның сауда құпиясын заңсыз иеленіп, Италияда тіркелген бірқатар патенттер мен сауда маркасын өрескел бұзып отыр деп кінәлайды. Тура осындай талап-арызды ол Шотландия азаматтық сотына да жіберіп, онда Romini компаниясының Ұлыбританияда тіркелген оның бірқатар патенттері мен сауда маркаларын бұзып отырғанын көрсетеді. Екі жағдайда да, Romini өзін қорғау ниетімен «тараптар арасында барлық дау-дамайдың Халықаралық сауда палатасының арбитраж комиссиясында шешілуін талап ететін міндетті арбитраж келісімдері бар екенін» айтады.

Сол екі ортада, 1990 жылдың 24 шілдесінде, Farrel Romini компаниясына қарсы АҚШ Халықаралық сауда комиссиясына (ITC) шағым түсіреді. Хатта ол Romini компаниясының құрылғыларды импорттау кезінде сауда құпиясын заңсыз жолмен иеленіп, сауда маркасын бұзып, негізгі өндіруші жайында қате ақпарат беру арқылы АҚШ кодексі 19-тарауының §1337(a)-тармағын бұзғаны жайында айтады. Farrel Romini компаниясының әрекетін АҚШ кодексі 19-тарауының §1337(f)-тармағына сәйкес тез арада тоқтатып, Romini компаниясының араластырғыш құралдарының АҚШ-қа кіруіне тұрақты түрде тыйым салуын талап ететін шешім шығаруын өтінеді. 1990 жылдың 3 қазанында осы іс бойынша тағайындалған әкімшілік істер жөніндегі судья технологияны лицензиялау жөніндегі келісімде арбитраж ескертпесінің бар екенін негізге ала отырып, тергеу жұмысын тоқтату туралы алғашқы шешімін жариялайды.

Халықаралық сауда комиссиясының шағымдардың негізінде немесе өзінің бастамасымен шетелдік импорттаушылардың бәсекенің теріс тәсілін таңдап, тауарды импорттауда заңсыз әрекетке барғаны жөнінде арызшағымды тексеретін айрықша құзыреті бар. Олай болса, Халықаралық сауда комиссиясы 1337-бөлімге сәйкес құқық бұзудың орын алған-алмағанын алдын ала анықтамастан, арбитраж келісімінің негізінде тергеуді тоқтату арқылы заңға қайшы әрекет жасады деген қорытынды шығаруға болады. ШЕШІМНІҢ КҮШІ ЖОЙЫЛЫП, ІС ҚАЙТА ҚАРАУҒА ЖІБЕРІЛДІ.

Түйін

- Келісімде арбитраж ескертпесінің болуы сот ісінің басталуына қарсы белгілі бір тарап үшін қорғау қызметін атқара алады.
- АҚШ Халықаралық сауда комиссиясының заңсыз шетелдік тауарларды АҚШ-қа импорттауға *тыйым салу және оны болдырмау туралы бұйрық шығаруға* юрисдикциясы бар.
- Халықаралық сауда комиссиясының арбитраж келісімінің бар екеніне қарамастан, Тариф заңының немесе зияткерлік меншіктің бұзылуына қатысты талаптарды зерттеуі қажет.

Шетелдік лицензиялау келісіміне қол қоймас бұрын, болашақ лицензиатты ғана емес, оның елін де зерттеп алған жөн. Қабылдаушы елдің үкіметі лицензиялық келісімшарттарды күшіне енгенге дейін бекітуі мүмкін. Кейбір мемлекеттер, мысалы, белгілі бір нормадан асып кететін роялтилер мен лицензиаттың лицензияланған технологиялардың көмегімен өндірілген тауарларды үшінші мемлекетке экспорттауына шектеу қоятын келісімшарт ережелеріне тыйым салады.

Болашақ лицензиар қабылдаушы мемлекеттің (шетелдік лицензиаттың мемлекеті) патентін, сауда маркасын, авторлық құқық жөніндегі заңнамаларды, валюта бақылауына қатысты мәселелерді, өндірілетін тауарға қатысты жауапкершілік заңын, монополияға қарсы және салық заңын, роялтидің қайтарылуына қатысты көзқарастарды әбден тексеріп алуы керек. АҚШ пен болашақ қабылдаушы ел арасында салық келісімі мен екіжақты инвестициялық шарттың болуы шет елдің инвестиция құйып, сауда жасауға қаншалықты тиімді екенінің маңызды көрсеткіші.

АҚШ-тың болашақ лицензиарлары, әсіресе алдыңғы қатарлы технологияларды лицензиялағысы келетін тұлғалар, АҚШ Сауда министрлігінен *экспорттық лицензиясын* алулары керек. Технологияны лицензиялауға

қатысты халықаралық келісімдер кезінде туындайтын қиындықтарды ескере отырып, компаниялар мұндай келісімдерге қол қоймас бұрын, АҚШ-та білікті маманның құқықтық кеңесін алулары қажет. Сондай-ақ сол елде қолданылатын заңнамаға қатысты кеңес бере аларлықтай лицензиарлардың қабылдаушы елде де білікті заңгері болғаны жөн. Келесі бөлімде шетелдік компаниямен лицензиялық келісімге отырмас бұрын халықаралық зияткерлік меншік лицензиарының ескеруге тиіс кешенді тексерудің бірқатар мәселелері айтылады.

Кешенді тексеру

Оқырмандарға арналған ескерту: авторлық құқық, сауда маркалары және патенттер туралы тараудың әр жерінде айтылып отыратындықтан, әр бөлімде немесе параграфта зияткерлік меншік құқығының қай түрі жайында айтылып жатқанына назар аударыңыздар.

Зияткерлік меншік құқығын экспорттау алдында лицензиар **кешенді тексеру** мәселесін естен шығармағаны жөн. Кешенді тексеру төмендегі сұрақтарға жауап бере аларлықтай болуы керек: (1) Қабылдаушы елде зияткерлік меншік құқығын тіркеу немесе қорғау үшін қандай іс-шаралар қабылдау керек? (2) Құқық беру жөніндегі келісімді немесе лицензияны шетелдік мемлекеттік органдарында тіркеп, бекіту қажет пе? (3) Шетелдік бәсекені қорғау туралы (монополияға қарсы) заңын келісімнің қандай ескертпелері бұзуы немесе қандай ескертпелер қабылданбауы мүмкін? (4) Нақты осы мемлекетке қатысты міндетті болып саналатын құқықтық ережелер бар ма?

Қабылдаушы елде міндетті саналатын заңдар валюта бақылауына қатысты мәселелерді, өнім сапасына қатысты жауапкершілік заңын, монополияға қарсы және салық заңын, роялти мен дивиденттердің қайтарылуын шектеуді қамтиды. Мысалы, лицензиардың құқығын қорғауға қажет іс-шараларды қабылдау үшін шет мемлекеттердің ұлттық және халықаралық зияткерлік меншік құқығы жөніндегі заңнамаларын жан-жақты зерттеп алу керек. Сонымен қатар лицензиар лицензиялық келісімге енгізілуі қажет кепілдіктер мен қорғау тәсілдерін анықтау мақсатында бұрын орын алған трансферлеу мен құқық бұзу әрекеттерін де тексеріп алғаны жөн. Осыны және осыдан басқа да мәселелерді шешу үшін құқықтық алдын алу шараларының тізімі жасалуы керек (19.1-мысал. *Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: «Зияткерлік меншікті трансферлеуге қатысты кешенді тексеріске арналған сұрақтар»*). Бұл сұрақтарды заңгерлер мен техникалық қызметкерлерден тұратын зияткерлік меншікті тексеру тобы жасап, іске асыруға тиіс.

Лицензиардың бұл тізімі трансферлеу келісімін немесе лицензияны лицензиат елінің мемлекеттік агенттігі бекітуі қажет пе деген сұрақты анықтау мәселесін де қамтуы қажет. АҚШ-тан бір айырмасы, кейбір елдер лицензияны үкіметтік агенттіктерде **тіркеуді** талап етеді. Мысалы, Ресейде лицензиялық келісімдердің барлығы тіркеуге алынады. Лицензияны тіркемеген жағдайда, келісімнің заңды күші жоқ деп танылады. Бұған қоса, лицензиатқа салықтан роялти ұстап қалуға рұқсат етілмейді.

18-тарауда айтып өткеніміздей, лицензиат елінің заңнамасына сәйкес, сауда маркалары мен басқа да зияткерлік меншік құқығын қорғау үшін лицензиар мүмкін боларлық барлық шараны қабылдауы қажет. Авторлық құқықты барлық ел құптағанымен, патенттер мен сауда маркалары белгілі бір аумақта ғана мойындалады. Сондықтан қандай да бір лицензиялық келісімшартқа қол қоймас бұрын, лицензиар шетелдің ұлттық заңына сәйкес өзінің сауда маркалары мен патенттерін тіркеп алуы керек. Лицензиардың сауда маркасын пайдалану құқығы келісім аяқталатын уақытқа дейін ғана жалғасады. Сондай-ақ бұл құқықтар тек лицензия қолданылатын аумақта және нақты бір өнімдерге ғана қатысты қолданылады.

Бір елде немесе әлемде кең қолданысқа ие болған, қандай да бір тіркелгеніне немесе тіркелмегеніне қарамастан, жергілікті жерде немесе халықаралық деңгейде кеңінен қолданылатын сауда маркасы (танымал сауда маркасы) АҚШ-та қорғалады. Алайда көптеген елде сауда маркасы құқығына тек тіркеу арқылы ғана қол жеткізуге болады, сондай-ақ көптеген елдер тіркеуді іске асыру үшін тіркелген сауда маркасын жергілікті жерде ғана қолдануды талап етеді. Қандай да бір сауда маркасының нақты бір елде тіркелу мәселесі сол елдің заңына байланысты. Кейбір елдер қызмет көрсету маркаларын қорғамайды. Париж конвенциясына сәйкес берілетін басымдық құқығы АҚШ үшін бірқатар артықшылықтарға жол ашқанымен, ол бір ғана өтініштің көмегімен халықаралық қорғауға қол жеткізуге болатын қандай да бір келісімге мүше емес.

Қызмет көрсету ауқымын халықаралық деңгейде арттырғысы келетін компания дәл қай жерде сауда маркасын қорғауы керектігін алдын ала анықтап алып, сол елдерде тіркеуге өтініш бергені жөн. Қай жерде тіркелу керектігін шешіп алу – бизнеспен айналысуға қатысты мәселелердің бірі, себебі мұндай кезде компания тіркеуге кететін шығын мен түсетін пайданы тең ұстай білуі шарт. Компания әдетте өзі бизнеспен айналысуды жоспарлайтын елде тіркеуге тұруды мақсат етеді. Сонымен қатар жоғарыда айтып өткеніміздей, кейбір ұлттық заңдар тіркеуге тұру үшін тауардың жергілікті жерде қолданылуын талап еткеніне қарамастан, негізінен, контрафакт өнімнің шығу көзі болып саналатын елдерде тіркелгені дұрыс.

Сауда маркасының иесі сондай-ақ шетелдік тұлғаға лицензияны бермес бұрын, бұл сауда маркасы немесе сауда атауы жөнінде жергілікті халықтың қандай пікірде екенін де зерттеп алғаны жөн. АҚШ-та оң немесе бейтарап мағына беретін сөздер немесе символдар басқа тілде, не мәдениетте жағымсыз мағына беруі мүмкін. Тіптен қаптаманың түсі де әр елде әртүрлі мағынаға ие. Айталық, АҚШ-та ақ түс тазалықты білдірсе, көптеген Қиыр Шығыс елдері үшін бұл түс – қайғы-қасіреттің символы.

Зияткерлік меншікті тексеру тобы

Зияткерлік меншікті тексеру тобын құрыңыз. Бұл топ менеджмент, жергілікті және шетелдік заңгерлер, зерттеу және әзірлеме, инжиниринг және өнім өндіру салаларының мамандары, сағу және маркетинг, адам ресурсы және қаржы ресурсы сияқты сала өкілдерін қамтуы қажет.

Патенттер

- Патентке қандай шарттар енгізілген?
- Жұмыс істеуді талап ететін елдерде патенттер қолданылды ма?
- Құқықты трансферлеумен байланысты барлық АҚШ және шетелдік патенттерді анықтаңыз.
- АҚШ және шетелдік патент кеңселерінің меншік құқығы мен барлық қажет төлемді іске асыруға қатысты жазбаларын іздестіріп көріңіздер.
- Трансфер жағдайында бәсекеге жол ашатын басқа да зерттеулер мен жобаларды анықтаңыз.
- Өнертабыстарды қорғау тәртібін, соның ішінде өнертабысты коммерциялық құпия ретінде сақтау тәртібін, шетелдік өтініштерге қатысты шешімдер шығарып, патенттерді уақытында беруді жолға қою тәртібін анықтаңыз.
- Қай патенттің қай өнімге қатысты екенін анықтаңыз.
- Лицензияланған өнімді шығаруға қатысты қолданылатын барлық белгілерді атаңыз.
- Патенттерге қатысты қолданыста жүрген және қарастырылып жатқан барлық келісімдерді анықтаңыз.
- Лицензиардан да, лицензиаттан да мына сұрақтарды ұдайы сұрап отырыңыз: патенттерді немесе лицензияларды трансферлеуге бола ма? Оларды жетілдіру үшін жасалған өзгерістер трансферге енгізілген бе?
- Бәсекеге түспеу жайында қандай да бір ереже бар ма? Патенттер мен лицензиялардың аяқталу мерзімі қандай? АҚШ-тың Патент орталығы тарапынан қойылған қандай да бір кепіл құқығы (кепіл) бар ма? Іске қатысты мемлекеттік құжаттар қажет деңгейде қарастырылды ма?
- Лицензиар немесе лицензиат алған патенттік дау-дамайлар туралы хабарлар, келісімшарттың бұзылғаны жөніндегі талаптар, сотқа беру туралы қорқытып-үркітуден тұратын хаттар сияқты басқа да хабарламаларды қарап шығыңыз.
- Лицензиаттың шет мемлекетте немесе лицензия берілген географиялық аумақта патенттік құқығын сақтандыру үшін қандай іс-шаралар қабылданды? Патент шетелдің тиісті ұлттық заңнамасына сәйкес тіркелді ме?

Сауда маркалары

- Барлық федералдық, мемлекеттік және шетелдік сауда маркаларын тіркеу және қарастырылып жатқан өтініштерді анықтаңыз.
- Иелену құқығы мен мерзімін ұзарту төлемдерін тексеріңіз.

- Сауда маркаларын қорғау және тіркеуге алу тәртібін анықтаңыз.
- Әр сауда маркасына қатысты қолданылатын өнімдерді анықтаңыз. Лицензиатқа сауда маркасын дұрыс қолдану үлгісін көрсетіңіз.
- Өнімдерді жарнамалау мен насихаттауға қатысты материалдардың көшірмелерін қарап шығыңыз.
- Сауда маркасының интернетте қолданылуын тексеріңіз.
- Сауда маркасы қолданылмаған кездер болды ма?
- Сауда маркасы бұрын-соңды қайта табысталған ба? Қайта табысталған жағдайда, ол тіркелген бе?
- Сауда маркаларын немесе лицензияларды трансферлеуге немесе қайта табыстауға бола ма? Лицензияларда қандай да бір шектеулер көрсетілген бе?
- Кепіл құқығын АҚШ Патент орталығы мен тиісті мемлекеттік тіркеу жазбаларынан тексеріңіз, оларды шетелдік тіркеулермен салыстырыңыз.
- Лицензиар мен лицензиат бұрынғы кезде өздерінің сауда маркаларын қалай қорғаған?
- Сауда маркаларын ұзарту мерзімін қарап шығыңыз.

Авторлық құқықтар

- Трансфер немесе лицензияға қатысты авторлық құқыққа ие барлық материалды анықтаңыз.
- АҚШ Авторлық құқықты қорғау басқармасынан авторлық құқық пен оны ұзарту төлемдерін тексеріңіз.
- Авторлық құқық берілетін материалдар мен оларды қорғау тәртібін және оларды белгілеп, тіркеу тәртібін анықтаңыз.
- Авторлық құқыққа қатысты барлық келісімшарттарды қарап шығыңыз. Оларды трансферлеуге немесе қайта табыстауға бола ма? Оларды қолдануға және трансферлеуге қандай да бір шектеу қойыла ма?
- АҚШ Авторлық құқықты қорғау бюросы мен мемлекеттік құжаттардағы қамтамасыз ету шараларын анықтаңыз.
- Бұрындары лицензиар мен лицензиат авторлық құқықтарын қолданды ма?
- Авторлық құқықты қорғау үшін лицензиаттың елінде қандай да бір іс-шараларды қабылдау керек пе?

Әртүрлі мәселелер

- Лицензияланатын құқықты қорғау үшін лицензиат қандай іс-шараларды іске асыруы қажет? Нысанның қауіпсіздігі, оның жұмысшыға қолжетімді болуы және үшінші тарапты бақылау мәселесін қарап шығыңыз.
- Зияткерлік меншік пен құпиялықты сақтауға қатысты еңбек шартын қарап шығыңыз. Лицензиат жұмыстан босату алдында қызметкермен сұқбат өткізе ме?
- Үшінші тараптың келісімшартты бұзуына қатысты лицензиат қандай іс-шаралар өткізіп, жауапкершілік жүктеуі қажет?

19.1-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Зияткерлік меншікті трансферлеуге қатысты кешенді тексеріске арналған сұрақтар³

Сауда атауларын қорғауға ерекше көңіл бөлген жөн. АҚШ-та штаттың тіркеуге тұру жөніндегі жарғылары сауда атауларын қорғайды. Құрылу кезінде компаниялар корпоративтік атауларын сақтап қала алады. Бұл басқа корпорациялардың осы атауды қолдануына жол бермейді. Мұндағы негізгі мәселе, кейбір елдің корпоративтік заңдарында сауда атаулары жақсы қорғалмаған. Бірқатар елдерде тіптен жаңадан ашылған компанияның бұрыннан келе жатқан компания атауын қолдануына немесе өзгертуіне қарсы еш тыйым салынбаған. Демек, лицензиялық келісімдерде лицензиардың сауда атауларын лицензиаттың қолдануы немесе өзгертуі туралы мәселелер нақты көрсетілуі қажет. Мысалы, сауда атауының қай жерде болмасын тіркелуі лицензиардың пайдасы үшін қызмет етуге тиіс.

Зияткерлік меншіктерінің жалған, заңсыз көшірмелеріне тосқауыл қою үшін өздерін қорғауға бағытталған қатаң іс-шаралар қабылдайтын компаниялар саны күннен-күнге артып келеді. Мұндай шаралардың біріне қарақшылық және контрафакция орын алатын елде **Бренд қорғау бөлімдерін** ашу мәселесін айтуға болады. «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Бренд қорғау бөлімдері» деп аталатын 19.2-мысалға назар аударыңыз.

Ерекшеліктер	
Бренд қорғау бөлімінің менеджері корпоративтік қауіпсіздік бөлімінен болуы қажет.	Бренд қорғау бөлімі жеке тергеушілердің көмегіне жүгіне алады.
Бренд қорғау бөлімінің менеджері сауда маркасы бастығына немесе бас директорға есеп береді.	Негізгі мақсаты – заңсыз жолмен шығарылған тауарлардың шығу көздерін анықтау.
Бренд қорғау бөлімі өз қызметін Қытай билігімен үйлестіріп отырады.	Рейдке дейін заңсыз өнім шығарумен айналысатын адамдардың мекенжайы Қытай билігіне айтылмайды.
	Бренд қорғау бөлімінің немесе компанияның мүшесі заңсыз тауарларды анықтауға қатысуы керек.

19.2-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Бренд қорғау бөлімдері⁴

Бұл стратегияны Қытайда бизнеспен айналысып жүрген барлық компаниялар үшін қолдану әдетке айналды. Қысқасы, бұл бөлімдерді Қытай билігімен бірлесіп жұмыс істейтін жеке полиция немесе жеке тергеушілер деуге болады. Биліктің рейд жүргізуге құлшыныс танытып отыруы – Қытайда орын алып отырған мәселе заңның жоқтығына байланысты емес, сол заңды іске асыруға, сондай-ақ қажет еңбек күшінің жетіспеу себебінен, заңның жартылай ғана орындалып отыруымен байланысты екенін көрсетеді.

Іске асырылып отырған тағы бір стратегия ретінде контрафакт өнімдер жасаушыларды тауып, олармен лицензиялық келісім жасауды айтуға болады. Бұл заңсыз немесе қылмыстық әрекеттерге қолдау көрсету сияқты көрінуі де мүмкін, алайда сот істері кезіндегі белгісіздік пен оған шығатын шығынды еске алар болсақ, бұл ең дұрыс шешім болмақ. Профессор Чоу көптеген сатып алушылардың түпнұсқа тауарды сатып алу мүмкіндігі болмағандықтан, зияткерлік меншік құқығының иесі сатудан немесе роялтиден еш шығын көріп отырған жоқ деп пайымдайды. Олай болса, контрафакт тауар мәселесі асыра айтылған деп есептейді. Бұл қымбат швейцариялық сағат сияқты заттарға қатысты. Айталық, «Rolex» сағатын 40 долларға сатып алып тұрған адам оның нағыз түпнұсқа «Rolex» емес екенін біледі. Алайда сапасы сын көтермейтін компакт-диск немесе DVD дискілерге келгенде контрафакция немесе қарақшылық мәселесі өзекті күйінде қала бермек.

Зияткерлік меншік лицензиясын тіркеу

Ұлттық заңнамалар зияткерлік меншік құқығын сақтау мен трансферлеу тәртібін бекітеді. АҚШ-та авторлық құқықтар туындының шығу күнінен бастап автоматты түрде қорғалғанымен, ең дұрысы оны тиісті мемлекеттік органда тіркеу арқылы жүзеге асыру қажет. Лицензиялау саласында түрлі тәртіптерді сақтау ерекше маңызға ие. **АҚШ-тың Авторлық құқық жөніндегі заңы** бойынша лицензияларды авторлық құқық бюроларында да тіркеуге болады. Лицензияларды осылайша тіркеудің өзіндік артықшылықтары бар. Бұл заңның 205-бөліміне сәйкес, авторлық құқықты трансферлеу тіркеуге қатысты маңызды деректерді қамтиды. Оның маңызы авторлық құқықтың иесі бір-біріне қайшы келетін екі түрлі лицензияны трансферлеген жағдайда анық байқалады. 205(d)-бөлімі бойынша бірінші болып тіркелген лицензияның одан бұрын берілгенімен әлі тіркелмеген лицензиядан басымдығы көбірек болады.

Авторлық құқық жөніндегі заңның 204(a)-бөліміне сәйкес, трансферлеу құжаты жазбаша түрде іске асып, оған авторлық құқықтың иесі қол қойғанға дейін авторлық құқықты иелену құқығын трансферлеу жарамсыз болып танылады. «Авторлық құқықты иелену құқығын трансферлеуді», жалпы алғанда, **айрықша**

лицензияны беру деп анықтауға да болады. Олай болса, авторлық құқық иесінің зияткерлік меншік құқығының барлығын және жалпы құқықтың кейбір лицензияларын басқаларға табыстау тек жазбаша түрде іске асуы қажет.

Авторлық құқықты немесе лицензияны трансферлеу тәртібі төменде берілген *Valente-Kritzer Video компаниясының Callan Productions компаниясына қарсы ісінде* жан-жақты қаралған. Бұл істен АҚШ Федералдық зияткерлік меншік заңы лицензиаттар тарапынан қозғалған осындай істерді қалай шешкенін көруге болады.

Valente-Kritzer Video компаниясының Callan Productions компаниясына қарсы ісі 881 F.2d 772 (9th Cir. 1989)

Снид – аймақтық судья. Valente-Kritzer Video компаниясы (VKV) – сату үшін және айналымға енгізу үшін видеобағдарламалар жасаумен айналысады. Каллан Пинкни – «Калланетика» деп аталатын бестселлердің авторы. VKV Пинкнидің кітабы желісімен оған әуесқой видеофильм түсіруге ұсыныс жасайды. VKV компаниясының мәлімдеуінше, оған «әуесқой видеофильмді сатып алатын тұтынушыларды іздеп, осы кітаптың негізінде жасалған видеофильмді тарату үшін тұрмыстық видеотаспаны өндірушілер мен дистрибьюторлармен келісім жүргізуге айрықша құқық» берілген.

Келісімге сәйкес, видеофильм түсіруді VKV тұрмыстық видеотаспалар шығарумен танымал болған MCA Home Video компаниясына тапсырады. Алайда Пинкни келісімнің өзіне қатысты бөлігін орындаудан бас тартады. Ақырында, Пинкни мен MCA бірлесіп видеотаспа шығаруға келіседі, ал бұл оларға көп пайда әкеледі. Осыған байланысты VKV келісімді өрескел бұзып, зиян келтіргені үшін және алаяқтықпен айналысты деп Пинкнидің үстінен сотқа арыз береді. Пинкни 1976 жылғы Авторлық құқық туралы заң VKV компаниясының барлық талаптарын жоққа шығарады дей отырып, соттан жеңілдетілген сот ісін жүргізуін өтінеді.

А. Келісімшарттың бұзылуы

Біз алдымен келісімшарттың бұзылғанына байланысты VKV компаниясының талап-арызын қарастырып көрейік. VKV компаниясының көрсетуінше, бұл талап-арыз авторлық құқықпен қорғалған туындыға айрықша лицензия беру жөніндегі келісімшарт жазбаша түрде болуы қажет деген талапқа сай келмейді. Алайда ауызша трансферленген авторлық құқық лицензиясын кейінірек жазбаша бекіткен жағдайда, мұндай трансфер жарамды болып есептеледі. Авторлық кітапқа негізделген видеотаспалар сияқты шығармашылық туындыны дайындау

құқығы да авторлық құқықта қарастырылған айрықша құқықтардың біріне жатады. 204(a)-бөлімі авторлық құқықтың бұзылмауын, сонымен қатар ауызша келісімдерге негізделген шарттық талаптардың бұзылмауын да қадағалайды.

В. Алаяқтық

VKV компаниясының соңғы талабына сүйенсек, федералдық аудандық сот Авторлық құқық заңы алаяқтық жайындағы шағыммен салыстырғанда біраз басымдыққа ие болғандықтан, шағымды жоққа шығарады деген заңсыз шешім шығарған. Федералдық аудандық сот VKV компаниясының алаяқтық туралы шағымы, Авторлық құқық заңына сәйкес авторлық туындылардың иелері мен айрықша лицензиаттарға берілетін құқықтармен парапар болғандықтан, мұндай талап-арыз қарастырылмайды деп шешеді. Біз бұл жағдайда федералдық аудандық сот басымдық мәселесі жөнінде асыра сілтеп жіберген деп ойлаймыз. Екі бірдей федералдық аудандық сот ортақ құқықтағы алаяқтық мәселесіне басымдық берілмейді деп көрсетеді. Өз шағымында VKV өзінің талабын авторлық құқықтағы негізгі талаптан ажыратып көрсететін бұрмалау элементтерін де атап көрсетеді.

Түйін

- Трансферлеу құжаты жазбаша түрде жасалып, авторлық құқық иесі оған қол қоймайынша, авторлық құқықты трансферлеу жарамсыз саналады.
- «Авторлық құқықты трансферлеу» анықтамасы кең ауқымды және ол айрықша лицензия беруді де қамтиды.
- Ортақ құқықтағы алаяқтық сияқты кейбір талаптарды авторлық құқық заңы жоққа шығара алмайды.

Зияткерлік меншікті лицензиялау келісімдері

Патентті, авторлық құқықты және сауда маркасын алғаннан кейін, олардың иесі бұл құқықтарды басқаларға бере алады және трансферлей алады, тіпті кепілдік ретінде қолдана алады. Лицензиялау келісімі – трансфердің ең кең тараған тәсілі. Зияткерлік меншік келісімі немесе лицензиясы АҚШ-тың ішінде қолданылып жүрген трансферлерге қарағанда, халықаралық деңгейдегі трансферлер кезінде көбірек маңызға ие болады.

Көптеген құқықтық жүйелерде *айрықша авторлық құқықтың* жазбаша түрде болуын және оған кемінде лицензиардың қол қоюын талап етеді. Негізінен, айрықша мәнге ие емес лицензиялардың жазбаша түрде болуы шартты емес және көптеген юрисдикциялар қарапайым, «Creative Commons» стилінде жасалған лицензияларды да қабылдай береді. Тек бірнеше юрисдикцияда ғана авторлық құқық лицензиялардың

тіркелуін талап етеді. Сауда маркасына берілетін лицензиялық келісімдердің жазбаша түрде болуы, болмау мәселесіне келгенде түрлі юрисдикциялар түрлі талаптар қояды. АҚШ заңнамасы үшін келісімнің жазбаша болуы шартты емес. Алайда кейбір еуропалық елдер лицензиялық келісімнің жазбаша болып, оған лицензиардың қол қоюын талап етеді.

Зияткерлік меншік келісімі немесе лицензиясы АҚШ-тың ішінде қолданылып жүрген трансферлерге қарағанда, халықаралық деңгейдегі трансферлер кезінде көбірек маңызға ие болады. Шетелдік заңнамаларда көрсетілген зияткерлік меншікті қорғаудың түрлі тәсілдері америкалық технологияны экспорттаушы тұлғадан келісімшарт жасау кезінде өзінің зияткерлік меншік құқығын қорғау үшін қосымша сақтық шараларын қабылдауын қажет етеді. Шетелдік зияткерлік меншік жөніндегі заң бойынша келісімшарт талаптарының бұзылу мәселесі шешілмеген жағдайда, келісімшартта сотқа жүгінуге мүмкіндік беретін талаптар болғаны жөн.

Тараптар анықталғаннан кейін, жалпы, лицензиялық келісімге бірнеше **декларативтік бөлім** мен анықтама бөлімі енгізіледі. Декларативтік бөлімде лицензияланатын құқықтар тізімі беріледі. Кез келген жалған мәлімет кепілдіктің бұзылуы немесе бұрмалануы деп танылып, сот ісімен аяқталуы мүмкін. Лицензиар өзіне қатысты барлық сауда маркасын, авторлық құқықтардың, патенттердің және енді жасалып жатқан патенттердің қазіргі жағдайын тексеріп шығуы керек. Анықтама бөлімінде берілетін терминдерді анықтау кезінде де аса сақ болған жөн. Тілдердің, мәдениеттердің және ұлттық зияткерлік меншік құқықтарына қатысты тәртіптердің әртүрлі екенін ескере отырып, келісімге енгізілетін анықтамаларды бірге келісе отырып, жан-жақты ойластырған жөн. Айталық, «net sales» (сатудан түскен таза пайда) немесе «gross sales» (жалпы сату көлемі) сияқты терминдердің мағынасы нақты анықталмаған жағдайда, роялтиді есептеу кезінде дау-дамай тудыруы да мүмкін.

Зияткерлік меншік құқығын трансферлеу келісімшартының негізі ретінде трансферленетін құқықтар мен ноу-хауды сипаттайтын және олардың қолданысына бірқатар шектеулер қоятын меншік құқығын басқаларға беру жайындағы ескертпені атауға болады. Бұл ескертпеде трансферленетін барлық зияткерлік меншік құқығы мен ноу-хау түгелдей көрсетілуі керек. Онда лицензияның айрықша немесе айрықша емес екені нақты көрсетілуі қажет. Бұлардың айырмашылығын білу лицензиат роялтидің мөлшерін анықтаған кезде және лицензиат күтетін бәсеке деңгейіне қатысты мәселелерді шешуде аса маңызды. Меншік құқығын басқаларға беру туралы ескертпе жөнінде тараудың келесі бөлігінде нақты айтатын боламыз.

Лицензияның айрықша мәнге ие болуы шарттың бұзылуына қатысты мәселелермен өзара байланысты. Мұндай лицензияға ие лицензиат лицензиардан шартты бұзушы үшінші тарапқа қатысты сотқа арыздануын талап ете аларлықтай болуы қажет немесе лицензия берілген кез келген аумақта шарт бұзылған жағдайда лицензиардың атынан шартты бұзған тарапты сотқа бере аларлықтай құқыққа ие болуы қажет. Әдеттегі айрықша емес лицензияда лицензиар басқа бір лицензиатқа берілетін келесі лицензияға **ең қолайлы лицензия ескертпесін** енгізуі қажет. Бұл бұрынғы лицензиаттарға қатысты бәсекенің әділ болмау ықтималдығының алдын алады.⁵ Мұндай ескертпелерге қатысты мәселелер қатарына түрлі шарттардың салыстырмалы артықшылығын анықтаудың қиындығын айтуға болады. Басқа жағдайлар тең болғанда роялтидің неғұрлым тиімді мөлшерлемесі туралы келіссөздер жүргізу қолайлы лицензия ескертпесін жасауға негіз болады. Жақсы жазылған, ең қолайлы лицензия ескертпесі лицензиардан лицензиаттың аумағына ықпалы бар жаңа лицензия туралы лицензиатты хабардар етіп, лицензиат жаңа лицензияның шарттары қаншалықты қолайлы екенін анықтай алуы үшін оған лицензияның көшірмесін беруі қажет. Тағы бір айта кетер жайт, лицензиат тиімдірек шарттарды лицензиясына енгізу мақсатымен лицензиясына өзгеріс енгізуді талап еткен жағдайда, келесі бір лицензияға енгізілген аса тиімді емес шарттарды да қабылдауы қажет. Осы жағдайлар ең қолайлы лицензия ескертпесінде қарастырылуы керек.

Технологияны, зияткерлік меншік құқығын, ноу-хауды лицензиялау мәселелері халықаралық коммерциялық транзакцияларындағы ең күрделі және мұқият құрастырылған келісімшарт түрлерін қамтиды. Ондағы кейбір шектеулер мәселесіне осы тараудың соңғы бөлігінде кеңінен тоқталып өтетін боламыз. Келесі бірнеше бөлімде мұндай келісімнің мазмұнына талдау жасаймыз. Бұл ескертпелердің құқықтық тұрғыдан іске асуы туралы мәселе осы тараудың соңына қарай сөз болады.

Ортақ лицензиялық ескертпелер

Зияткерлік меншік құқығын лицензиялау жеке келісімшарт болғандықтан, тараптар келісімшарттарын өздерінің қалауларына қарай құрастыра алады. Қандай да бір дау-дамай туындай қалған жағдайда, соттар мен арбитраж алқалары тараптардың міндеттері мен құқықтарын анықтау үшін алдымен келісімшарттарды парақтайды. Бұл арада лицензиялық келісімдер келісімшарттың *ерекше түрі* ретінде қабылданатынын да

айта кеткен жөн. Бәсекені қорғау (монополияға қарсы) туралы заңдар, мысалы, шектен тыс аумақтық шектеулердің немесе лицензиялық келісімдегі іс-әрекеттерді шектеуші ережелердің алдын алады.

Көптеген дамушы елдерде кейбір лицензиялық ескертпелерге арнайы **технологияны трансферлеу жөніндегі заңдар** арқылы шектеу қойылған. Бәсекені қорғау туралы заңнан ерекшелігі, технологияны трансферлеу жөніндегі заңның негізгі мақсаты – бәсекені қорғау емес, керісінше, лицензиаттың бәсекелік күшқуатын арттырып, жергілікті технологиялық дамуды ілгері жылжыту. Мемлекеттік органдар келісімшартты тексеріп, оның лицензиардың мүддесін ғана көздемейтініне және біржақты емес екеніне көз жеткізеді. Ерекше ыждағатпен тексерілетін ескертпелер қатарына мыналар жатады: құпияның сақталуы, лицензия лицензиатқа берілгеннен кейін лицензияланған технологияларда орын алған қандай да бір жетістіктер жөнінде лицензиаттың лицензиарға мәлімдеп отыруы туралы ескертпе, құқық таңдау, экспорттық шектеулер туралы ескертпелер және лицензияның мерзімі біткеннен кейін лицензиаттың технологияны қолдануына шектеу қоятын ескертпелер. Айталық, **лицензияның қолданылу мерзімі туралы ескертпе** келісімшарттың мерзімі біткеннен кейін ноу-хауды пайдалануға шектеу қояды. Технологияны трансферлеу туралы заң мұндай шектеуді жойып, лицензияны тікелей саудаға айналдыра алады. Технологияны трансферлеу туралы кейбір заңдарға сәйкес, лицензия лицензиатқа берілгеннен кейінгі лицензияланған технологияларда орын алған қандай да бір жетістік құқығын лицензиарға беруін талап ететін кері табыстау **ескертпесі** жарамсыз саналады. Мемлекеттердің көбі өзара тиімді және айрықша мәнге ие емес мұндай ескертпелерді қабылдай береді. Өзара тиімді кері табыстау ескертпесіне сәйкес, лицензиардың немесе лицензиаттың енгізген технологиялық жетілдірулерінің пайдасын екі тарап та қатар көреді. Бұл ескертпе туралы осы тарауда кейінірек кеңінен тоқталатын боламыз. **Құпиялық туралы ескертпе** бойынша технология жөніндегі деректерді лицензиатқа қызмет ететін **бірнеше маңызды қызметкерлер** ғана білуі шарт және құпия ақпараттың үшінші тарапқа жария болуына шектеу қойылады. Көптеген лицензиарлар лицензиатқа қызмет ететін барлық қызметкерлердің құпияны сақтау туралы келісімге қол қоюын талап етеді. Алайда көптеген дамушы елдер технологияның сол елдің азаматтарына да қолжетімді болғанын қалайды. Осыған байланысты олар құпияны сақтау жөніндегі ескертпелер мен келісімдердің қолданылу аясына шектеу қояды. Лицензиардың құқығы мен дау-дамайды шешетін орын ретіндегі лицензиардың елін анықтайтын **құқық таңдау ескертпесі** мен **сот елін таңдау ескертпесін** дамушы елдердің соттары қабылдамауы мүмкін. Дамушы елдердің соттары трансферлеу туралы келісімнің қабылдаушы мемлекеттің юрисдикциясы мен заңнамасына сәйкес реттелгені жөн деп есептейді.

Тағы бір айта кетерлік жағдай, лицензиарлардың көбі лицензиаттардың лицензияда көрсетілген аумақта ғана тауарды сатуына рұқсат беретін қатаң территориялық ережелердің болғанын қалайды. *Экспорттық шектеулер туралы ескертпе* сұрқай нарықтың дамуының алдын алу үшін енгізілген. Еуропалық одақта кеңінен қолданылатын шетелдік бәсекені қорғау заңы немесе көптеген дамушы елдерде қолданыста жүрген технологияны трансферлеу туралы заңға сәйкес, экспортқа қойылатын мұндай шектеулер жарамсыз деп танылуы мүмкін. Жалпы алғанда, тұрақты валютаға қол жеткізіп, сауда теңгерімін арттыру мақсатында дамушы елдер тауарды экспорттауды белсенді түрде іске асырып келеді. Басқа да ортақ лицензиялық ескертпелердің мысалдарымен және мақсаттарымен кеңінен танысу үшін *«Транзакцияларға назар аударыңыз: Ортақ лицензиялық ескертпелерді түсіндіру»* деп аталатын 19.3-мысалды қарап шығыңыз.

Сыртқы бәсеке, технологияны трансферлеу мен тұтынушы құқықтарын қорғау туралы заңдардан келісімшарт мәмілелері арқылы жалтарып кету мүмкін емес. Мысалы, кейбір шетелдік келісімшарттар немесе тұтынушы құқықтарын қорғау жөніндегі кейбір заңдар жауапкершіліктен бас тарту немесе жауапкершілікті шектеу туралы ескертпелердің қолданылу аясына шектеу қояды. Олай болса, шетелдік лицензиардың мұндай заңдар және әдет-ғұрыптар мен сауда қатынасындағы ерекшеліктер олардың стандарт лицензиялау келісімдеріне қалай әсер ететінін білгені жөн. Төмендегі бөлімдерде зияткерлік меншік келісімдерінде кездесіп қалатын кейбір стандарт ескертпелер туралы сөз болады.

Экспорт заңдарына сай болу

«АҚШ-тың экспорттау туралы заңына қайшы келетіндей, лицензияланған өнімдерді тікелей немесе жанама түрде экспорттауға, не экспорттау туралы ережелерге қайшы келетін мақсатта қолдануға болмайды». Бұл ескертпеге сәйкес, лицензиат лицензиар елінің экспорт туралы заңнамасымен келісетінін мәлімдейді.

Келісімшарттың түпкілікті сипатқа ие екенін білдіретін ескертпе

«Бұл келісімшарт өнім қаптамасымен қатар жүретін қол қойылмаған немесе «оралған» лицензиялардың шарттарымен қатар, сатып алуға қатысты кез келген тапсырыс берудің және тапсырыс құжаттарының шарттарын алмастыра алады». Бұл ескертпе әсіресе трансферленетін жеке тауарлар

өздерінің лицензияларымен бірге жіберілген жағдайда аса маңызды саналады. Негізгі лицензиялық және трансферлеу келісімдерінде қажет шарттар көрсетілген жағдайда ғана лицензиар «жеке лицензияларды» алмастыра алады.

Жауапкершілікті шектеу

«Осы келісімнің ережелері арқылы тәуекелдің лицензиар мен лицензиат екеуіне де қатысты екені анықталады. Лицензиар бекіткен баға осы құжатта көрсетілген тәуекелді бөлісу мен жауапкершілікті шектеу мәселесіне де әсер етеді». Тараптар әдетте жанама, кездейсоқ, нақты немесе ілесе келетін залалдарға қатысты жауапкершілік жүктемеуге тырысады. Лицензиар өзінің жауапкершілік деңгейінің лицензиат төлеген төлемнің жалпы сомасынан аспайтын деңгейде болуын қалайды.

Айрықша құқық қорғау құралы туралы ескертпе

«Лицензиаттың айрықша құқық қорғау құралы, ал лицензиардың жалпы жауапкершілігі деп лицензияланған өнімдердегі кемшіліктерді жоюды немесе көрсетілген қызметті қайта көрсетуді айтуға болады. Лицензиар тиісті уақыт аралығында кемшіліктердің орнын толтыра алмаған жағдайда, лицензиат лицензияның әрекет ету күшін тоқтатып, өнім үшін немесе көңілден шықпаған қызмет үшін төленген кез келген соманы қайтарып беруін талап ете алады». Жауапкершілікті шектеу ескертпесіне қосымша ретінде тараптардың еш қиындықсыз қол жеткізе алатын құқық қорғау құралдарына шектеу қоятын ескертпені айтуға болады.

Жауапкершіліктен босату ескертпесі

«(а) лицензиат талап-арыз келіп түскені жайында лицензиарға 45 күннің ішінде жазбаша түрде мәлімдеген жағдайда; (ә) лицензиар талап-арызға қатысты қорғауды толы-

ғымен өз бақылауына алған жағдайда; (б) лицензиат талап-арызға қарсы істе лицензиарға қолдау көрсеткен жағдайда, лицензиар патенттің, авторлық құқықтың немесе басқа да зияткерлік меншік құқығының бұзылуы туралы шағым кезінде лицензиатты қорғайды және оны жауапкершіліктен босата алады. Лицензиар мұндай көмек көрсетуге байланысты шыққан ақылға қонымды шығынды лицензиатқа өтеп береді. Лицензиардың (а) лицензияланған өнімдердің талапқа сай болуы үшін оларды өзгертуге (ә) лицензиатқа жарамды лицензия алып беруге мүмкіндігі болады. Лицензиар жоғарыдағы (а) және (ә) тармақтарының қай-қайсысын да коммерциялық тұрғыдан іске асыру мүмкін емес деп тапқан жағдайда, онда ол лицензияның күшін жойып, лицензияны алуға кеткен шығынның орнын толтырады. Бұл толығымен лицензиардың жауапкершілігіне жатады және лицензиатты үшінші тараптың талап-арызынан құқықтық тұрғыдан қорғайтын айрықша құрал болып саналады». Лицензиат лицензиардың қандай да бір талап-арыз жағдайында оны қорғай алатынына көз жеткізе білуі қажет. Өз кезегінде, лицензиар мұндай қорғауды қажет ететін талап-арыздарға тартылудан аулақ болуға тырысады.

Ең қолайлы лицензия ескертпесі

Лицензиар болашақта артықшылыққа ие лицензиаттың басқалармен бірдей бәсекеге түсу мүмкіндігі болуы үшін оған басқаларда бар тиімді шарттар жөнінде ескертіп, оларды ұсынуы керек. Мұндай ескертпе лицензиардан бұл лицензиатқа берілген роялти көлемі мен шарттарының басқа бәсекелес лицензиатқа берілген роялти көлемі мен шарттарымен бірдей болуын талап етеді. Мұндай ескертпеге сәйкес, артықшылығы басым лицензиатқа берілген роялти көлемі оның бәсекелесіне берілген тиімді роялти көлемімен салыстырғанда артықшылықтарға ие емес екені немесе төмен емес екенінің дәлелдеу ауыртпалығы лицензиарға түседі.

19.3-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Ортақ лицензиялық ескертпелерді түсіндіру

Лицензияны беру және оған қойылатын шектеулер

Бұған дейін де айтып өткеніміздей, кез келген зияткерлік меншікті, технологияны немесе компьютерлік бағдарламаларды лицензиялау жөніндегі келісімдердегі бір ғана маңызды ескертпе – **лицензияны беру туралы ескертпе**. Ол трансферленетін құқықтар мен ноу-хауды және оларды қолдану кезінде қойылатын тыйымдар мен шектеулерді сипаттайды. Лицензиар келісімшартта трансферленетін заттарды ғана қолдану құқығын лицензиатқа беріп отырғанын баса айтып, көрсете алады. Лицензияны беру туралы ескертпесі бойынша лицензиаттың лицензияланатын материалды көшіріп шығару құқығына шектеу қойылуы немесе тыйым салынуы, лицензиардың барлық құқықты, авторлық құқықты, патенттерді және басқа да меншік құқықтарын сақтап қалатыны нақты көрсетілуі және лицензия мерзімі аяқталғаннан кейін лицензиаттың барлық ақпаратты қолдануы тоқтатылып, барлық көшірмелерді қайтаруы немесе жоюы талап етіледі.

Бұл ескертпенің берілетін лицензияны оның географиялық аумағы мен қолданылу мерзімі тұрғысынан да анықтағаны жөн. Лицензия АҚШ-та өндіру, сату және қолдану құқықтарына байланысты болса, Патент заңы АҚШ-тың барлық аумағын, соның ішінде иеліктерді де лицензия берілетін аумақ деп таниды⁶. Лицензияда оның қолданылу мерзімі жөнінде айтылмаған жағдайда, сот патенттің, авторлық құқықтың және сауда маркасының заң арқылы бекітілген уақыты лицензияның қолданылу мерзімі болады деген шешім қабылдайды⁷. Лицензияны беру ескертпесі сондай-ақ трансферленетін құқықтардың сипатына да шектеулер қоюы мүмкін. Айталық, **түрлі салада қолданылатын** технология жағдайында бұл ескертпе трансферленетін құқықтарды пайдалану тәсілдеріне шектеу қоя алады. Мысалы, лазерлік технологияның патент иесі технологияны медицина, өндіріс, қарулы күштер және қорғаныс салаларына бөлек-бөлек лицензиялауды қалауы мүмкін. Төменде берілген *Mallinckrodt, Inc. корпорациясының Medipart, Inc. корпорациясына* қарсы сот ісі салалық

шектеулердің мысалы бола алады. Ол сондай-ақ бұл ескертпе бойынша лицензиар лицензия шектеулерін бұзғаны үшін лицензиатты ғана емес, сонымен қатар лицензиаттың мұндай заңбұзушылыққа баруына қолдау көрсеткен үшінші тарапқа қарсы сотқа талап-арыз бере алатынын көрсетеді. Патент лицензиясын бұзған лицензиатқа қолдау көрсеткен үшінші тарапқа келісімшартты бұзуға итермеледі деген айып тағылады.

Mallinckrodt, Inc. корпорациясының Medipart, Inc. корпорациясына қарсы ісі *976 F.2d 700 (Fed. Cir. 1992)*

Ньюман – аймақтық судья. Патент талаптарының бұзылғаны және шартты бұзуға итермелегені жайындағы бұл іс «бір рет қана қолдануға арналған» лицензияны бұзу арқылы, патенттелген медициналық құрылғыны пайдаланып, кейіннен оны сатқаны жөнінде болмақ. Mallinckrodt өзінің патенттелген құрылғыларын ауруханаларға сатады, ал ауруханалар болса құрылғыларды пайдаланып біткен соң, Medipart корпорациясына жөндеуге жіберіп, жөнделген құрылғыларды ауруханалар қайтадан пайдаланады. Mallinckrodt болса Medipart корпорациясының ауруханаларды келісімшартты бұзуға итермелеп, өзі патент шарттарын тікелей бұзды деп шағымданады. Құрылғыда оның патенттік номері нақты көрсетіліп, «Mallinckrodt», «UltraVent» сауда маркаларының атаулары жазылған және «бір рет қана қолданылады» деген белгі қойылған. Әр қаптама данасына қоса берілген құрылғы құжатында «бір ғана пациентке қолдану керек» деп анық көрсетілуден қатар, қолданылған құрылғыны биологиялық қауіпті қалдықтарды жою тәртібіне сәйкес жою керектігі туралы нұсқау қатар берілген. Алайда ауруханалар қолданылған ингаляторларды Medipart корпорациясына жібереді. «Қайта қалпына келтірілген» деп Medipart атап кеткен құрылғылар сол ауруханаларға қайта жіберіледі.

Mallinckrodt тарапы Medipart корпорациясына қарсы сотқа шағым түсіріп, оны патент шарттарын бұзып, ауруханаларды шарттарды бұзуға итермеледі деп айыптайды. Федералдық аудандық сот «бір рет қана қолдану қажеттігі» жайындағы талап патент шарттарын бұзды деп айыптауға келмейді деп тауып, Medipart корпорациясының патент шарттарын бұзғаны туралы айыпты қабылдамай тастайды. Сондай-ақ Medipart патенттелген құрылғыны жөндегені болмаса, оны қайта құрастырған жоқ деп есептейді. Mallinckrodt патенттеу туралы заң бойынша патентті бір рет қана қолдану жөніндегі талап жарамды және құқықтық тұрғыдан негізсіз емес екенін, осыған байланысты қойылатын шектеулер патенттің қолданылу мерзімін еш ұзартпайтынын айтады.

Тауардың қолданылуына қойылатын шектеулер патент иесінің оларды патенттің барлық немесе кейбір тармақтарынан алып тастау құқығына сай анықталудан қатар, ал бәсекеге қарсы әрекет туралы талап болған жағ-

дайда ақыл таразысы осы ереженің заңдылығын анықтау үшін негіз болып қалмақ. Лицензиялық келісімге қатысты патентті қорғау құқығын асыра пайдаланып отырғанын дәлелдеу үшін алдымен лицензияның жалпы әсері тиісті нарық жағдайында бәсекеге заңсыз түрде кедергі келтіріп отырғанын анықтап алу қажет.

Федералдық аудандық сот Mallinckrodt корпорациясының «келісімшарт құқығы немесе меншік құқығына», не бәсекенің «әділ жүргізілуіне» шектеу қойып отырғаны жайында өзінің ешқандай пікір білдірмегенін алға тартты. Біз патент иесінің басқа да құқық қорғау құралдарын таңдай алатынына келісеміз, тәсілдерді таңдап алу мүмкіндігінің бар екенімен келісеміз, алайда оның заң жүзінде бекітілген құқық қорғау механизмдерге жүгінуіне мүмкіндік бермеу – оның заңға сәйкес өзін қорғауына қарсы болу деген сөз. Олай болса, Mallinckrodt корпорациясының патенттік құқықтан басқа құқық қорғау құралдарына сүйену мүмкіндігі еш дау туғызбауы керек.

Бұл арада негізгі критерий ретінде Mallinckrodt корпорациясының шектеуі патенттік құқық шеңберінде іске асып отыр ма, әлде патент иесі бәсекеге қарсы ақылға қонымсыз іс-әрекетпен айналысу арқылы патенттік құқықты белінен басып отыр ма деген мәселені қарастырған жөн. Біз федералдық аудандық судьяның құқық мәселесі ретінде құрылғыны қайта қолдануға қойылған шектеу патенттік құқыққа қайшы деген шешімі үлкен қателік деген қорытындыға келдік. Жеңілдетілген сот ісінің шешімі КҮШІН ЖОЙДЫ.

Түйін

- Лицензияны беру лицензиаттың «патентті бір рет қана қолдануына» шектеу қоя алады.
- Лицензиаттың патенттік лицензияда көрсетілген шектеулерді назардан тыс қалдыруына мүмкіндік беретін қызмет көрсеткен үшінші тарап «заң бұзуға итермелегені» үшін айыпты деп танылады.
- Патент иесі басқаларды оның өнертабысын қолдану құқығынан айыра алады. Сондықтан оның патентті лицензиялауға қатысты шектеулер қоюға құқығы бар. Алайда бұл шектеу бәсекеге қарсы бағытталмаған болуы керек.

Технологияларды салалық қолдану мен аумақтық қамту мәселелерімен қатар, патент лицензиясы жөніндегі келісімге қатысушы тараптар құқық беру ауқымын тиісті заңнама шеңберінде патенттік заңға сәйкес түрлі құқықтарға бөле алады. Мысалы, патент лицензиары бір лицензиатқа патенттелген өнертабысты жасауға немесе өндіруге айрықша құқығын берсе, оны бөлшектеп сатушыларға немесе тұтынушыларға таратуға және сатуға айрықша құқығын келесі бір лицензиатқа бере алады.

Лицензиялау кезінде есте ұстау қажет негізгі мәселенің бірі – лицензиаттың лицензияланған аумақтан тауарды экспорттау құқығымен байланысты. Әсіресе лицензиаттың лицензиардың мемлекетіне тауар импорттау мәселесі біраз қиындықтарға толы. Сұрқай нарықпен тікелей байланысты бұл мәселеге қарсы әлемнің түкпір-түкпірінде түрлі іс-шаралар атқарылуда. Лицензияға сай өндіріліп жатқан тауарлардың заңсыз таралу мәселесі лицензиар үшін мәселе туғызып жатса, онда ол сұрқай нарық импортына тосқауыл қоя алатын шектеулерді лицензияда нақты көрсетіп кетуі қажет. Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілері жөніндегі келісім лицензиарға немесе зияткерлік меншік иесіне лицензияланған тауарды оның отандық нарығына импорттауға шектеу қою құқығын береді. Мұндай қосымша құқықтарды келісімшартта ерекше атап көрсеткен жөн.

Сұрқай нарық қаупін азайтудың тағы бір тәсілі ретінде лицензиардың лицензиаттан белгілі бір мерзім аралығында белгілі бір тауардың нақты қанша данасын өндіре алатынын алдын ала нақтылап алуын айтуға болады. Өндірілетін заттың жалпы көлемін лицензияланған аумақтың демографиялық жағдайын есепке ала отырып, сатылатын затты есептеу арқылы немесе осындай елді мекендердегі сатылым деңгейін есепке ала отырып анықтауға болады. Лицензиар сондай-ақ лицензиаттың жеке сатып алушыларға сататын тауар санына да шектеу қоя алады. Бұл әсіресе үлкен көлемді сатылым жағдайында лицензиатқа үшінші тарап сатып алушысын зерттеп алуға қатысты «кешенді тексеріс» міндетін жүктейді. Айта кетер тағы бір жайт, лицензияда лицензиаттың тауарды басқа нарыққа тауар экспорттаумен айналысатын тұлғаға сата алмайтыны да нақты көрсетілуі қажет.

Лицензияға қатысты құқықтарды барынша нақты сипаттауға тырысқанымен, лицензияны беру ескертпесі зияткерлік меншікті пайдалануға байланысты болашақта орын алуы мүмкін, болжап білу мүмкін емес жағдайларды қамти алмайды. Оның мысалын *Коеннің Paramount Pictures Corp. корпорациясына* қарсы ісінен байқауға болады. Мұндай сот істері барысында соттың осындай күтпеген оқиғалар лицензияны беру талаптарына қаншалықты сәйкес келетінін анықтап алғаны жөн.

Коеннің Paramount Pictures Corp. корпорациясына қарсы ісі

845 F.2d 851 (9th Cir. 1988)

Хаг – аймақтық судья. Бұл іс авторлық құқық заңында алғаш рет орын алған жаңа мәселе, яғни фильмді теледидар арқылы көрсету құқығын беретін лицензия фильмнің видеотаспаларын тарату құқығына да ие ме деген мәселе төңірегінде болып отыр. Біздің ойымызша, ол мұндай құқықты бере алмайды. Герберт Коен – «Merry-Go-Round» («Әткеншек») деп аталатын музыкалық композицияның авторлық құқық иесі. Коен Н & J Pictures, Inc., корпорациясына «синхронизациялау» лицензиясын табыстайды, ал бұл лицензия арқылы Н & J Pictures, Inc., корпорациясы ол композицияны *Medium Cool* деп аталатын фильмде қолданып, фильмді кинотеатрлар мен теледидарда көрсету құқығын алады. Осыдан кейін Н & J Pictures, Inc. корпорациясы *Medium Cool* фильміне қатысты барлық құқығын, мүліктік құқықтарын, Коеннің өзіне берген барлық құқықтарын мүліктік құқықтарымен қоса Paramount Pictures Corp. корпорациясына табыстайды. Біраз уақыт өткеннен кейін Paramount фильмнің негативін видеотаспа өндірушіге береді. Ал ол, өз кезегінде, фильм мен композицияның көшірмесін жасап, оны Paramount корпорациясына тапсырады. Нәтижесінде Paramount фильмнің 2725 видеотаспасын сатып, сатылымнан 69024, 26 \$ таза пайда көреді.

1985 жылдың 20 ақпанында Коен авторлық құқықты бұзды деп айыптап, Paramount корпорациясына қарсы федералдық аудандық сотқа шағым түсіреді. Коен шағымында Н & J корпорациясына берілген лицензия фильмде қолданылған композицияны отбасылық видеотаспаларда қолдану құқығын бермейтінін айтады.

Бұл мәселені шешу үшін біз лицензияда көрсетілген шарттарды жан-жақты зерттеп алуымыз керек, өйткені олай етпейінше *Medium Cool* фильмінде қолданылған композицияны видеотаспа жасап, таратуға қатысты құқықтық мәселе лицензияда қарастырылғанын немесе қарастырылмағанын біле алмаймыз. Құжат лицензиатқа «төменде берілген шарттарға, талаптарға және шектеулерге сәйкес, музыкалық композицияның сөзі мен музыкасын кез келген тәсілдің көмегімен, кез келген тілде немесе түрде таспаға түсіру және мұндай таспалардың көшірмелерін жасау, сондай-ақ композицияны кез келген жерде орындау құқығын» береді деп басталады. Онда әрі қарай былай делінген: «Бұл музыкалық композицияны орындау лицензиясы: (а) фильмді кинотеатрларда немесе басқа да көңіл көтеру орындарында көрсеткен жағдайда; (ә) бұл фильмді теледидар арқылы, соның ішінде «ақылы» теледидарлар, «абоненттік теледидарлар» және кабельді көрсетілімдер арқылы көрсеткен жағдайда беріледі. Ал тағы бір ережеде «лицензиатқа берілген осы құқықтардан басқа музыкалық композицияға қатысты барлық құқықпен қатар, оны қолдану құқығы» да құқық иесінде сақталады делінген.

Лицензияның мәтіні бойынша музыкалық композиция қолданылған фильмді кез келген түрде жазуға немесе көшіруге еш шектеу жоқ болғанымен, оның түсіндірмесі бойынша оның көшірмесін сату немесе жалға беру арқылы халыққа таратуға болмайды. Авторлық құқық туралы заңның 106-бөлімінде көрсетілген авторлық құқық туралы бір тармақта: «авторлық құқық берілген туындының көшірмелерін немесе фонограммаларын сату, басқаның

иелігіне беру, жалға немесе несиеге беру» құқығы жайында айтылады. Олай болса, видеотаспалардың көшірмелерін сату немесе жалға беру арқылы тарату құқығы – құқықтың сақталуы туралы ережеге сай құқық иесінде сақталып қалады.

Демек, үйде отырып көру үшін видеотаспаларды сату немесе жалдау видеотаспаларды тек кинотеатрлар мен осыған ұқсас қоғамдық жерлерде ғана көрсетіледі деген мақсатқа сай келмейді. Paramount видеотаспаларды жеке үйлерде көрсету оны «теледидар арқылы көрсетумен» бірдей деген уәжді алға тартады. Олар бұл тармақта көрсетілген шектеулі құқық жайындағы бөлімді бұрмалап, жеке видеотаспаларды тарату арқылы адамдар фильмді үйлерінде «көруге» қол жеткізе алады деп өзгертеді. Қарапайым теледидардың мониторын теледидар сигналын қабылдап, видеотаспаларды көрсету үшін қолданғаннан басқа теледидар мен видеотаспаларда ортақ еш ұқсастық жоқ. Сонымен қатар лицензияны федералдық авторлық құқық туралы заңға сәйкес түсіндірген жөн.

Соттар Авторлық құқық туралы заң «авторлар мен баспагерлерге әлемге ерекше пайда әкелетін әдеби шығармаларды дүниеге әкелуге қолдау білдіретін ерекше, теңдессіз құқықты беруге бағытталғанын» талмай айтып келеді. Лицензияның күрделі тілін біз «тараптардың

келісімшарт жасасу кезінде ішкі нарыққа ене қоймаған тәсілге құқық беру» деп түсіндірер болсақ, бұл заңның мақсатына қайшы келген болар едік.

Біздің ойымызша, лицензия бойынша *Medium Cool* фильмін видеотаспаға жазып тарату кезінде композицияны қолдану құқығы Paramount корпорациясына берілген жоқ. Федералдық аудандық сотының Paramount корпорациясының пайдасына шешілген жеңілдетілген сот шешімі КҮШІН ЖОЙДЫ.

Түйін

- Лицензияны беру жөніндегі ескертпенің қолданылу деңгейін анықтау кезінде соттар лицензиядағы осыған ұқсас кез келген шарттарды басшылыққа алады.
- Қандай да бір шығарма жарық көрген кезде белгілі бір құқықтың болған-болмағанына қарамастан, Авторлық құқық жөніндегі заң сол туынды иесінің (авторлық құқықтың иесінің) барлық құқығын сақтайды.
- Лицензияланатын меншікті лицензия жасалып жатқан кезде болмаған тәсілдерге қатысты қолдану арқылы лицензияны өзгерту Авторлық құқық жөніндегі заңға қайшы келеді (туындыны жасаған адамның құқықтарын қорғау).

Әдеттегі лицензиялық келісімге шолу

Зияткерлік меншікті лицензиялау туралы келісімдердің көбінде бірқатар келісімшарт ережелері берілген. Бұл бөлімді оқып отырған студент төмендегі сұрақтарды естен шығармағаны жөн: (1) Бұл ескертпелер қандай мәселелерге қатысты айтылған? (2) Қандай мәселелер назардан тыс қалған? (3) Ескертпе түсінікті болу үшін оны қалай қайта жазып шықса болады? (4) Ескертпелерді лицензиардың немесе лицензиаттың пайдасы үшін қалай өзгертуге болады? Бұл сұрақтардың жауабын білу үшін, оқырман осы тарау мен 18-тарауда берілген материалдармен танысуы керек. «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Лицензиялық ескертпелердің мысалдары» деп аталатын 19.4-мысалды қарап шығыңыз. Бұл мысал ескертпелер лицензиардың көзқарасы тұрғысынан жазылған. Тарауда берілген пысықтау сұрақтарының ішіндегі 6-сұрақ («Лицензия жазу мен шолуға қатысты мәселелер») лицензия ескертпелеріне шолу жасап, оларды жазуға тағы бір мүмкіндік береді.

Лицензияның қолданылу аумағы туралы ескертпеде лицензиар лицензияланатын өнімді сататын немесе тарататын тиісті аумақты анықтап алады. «Лицензияланатын өнім» дегеніміз – келісім бойынша берілген құзырет аясында өндірілетін немесе сатылатын өнім. Егер лицензия бойынша берілген аумақ «айрықша» аумақ қатарына жатса, онда лицензиар басқа лицензиаттарға осы айрықша аумақта сату құқығын бере алмайды. Негізінен, лицензиар лицензиаттың лицензияланған аумақтан тыс жерде сату құқығын шектеуге тырысады.

Лицензиаттың лицензиармен бәсекелесу мүмкіндігіне шектеу қоятын тағы бір ескертпе – **бәсекеге түспеу міндеттемесі**. АҚШ соттары сияқты шетелдік соттар да мұндай ескертпелерді егжей-тегжейлі тексеріп, анықтаған жағдайда оларға шектеу қояды. Лицензиар мұндай ескертпені лицензиялық келісім тоқтатылғаннан кейін лицензиаттың онымен бәсекеге түспеуі үшін келісімшартқа енгізеді. Италия Азаматтық кодексінің 2596-бабынан бәсекеге түспеу жөніндегі ескертпелерге қойылған шектеуді анық көруге болады. Бұл бап мұндай ескертпелердің жазбаша түрде болуын, белгілі бір географиялық аумақ пен әрекетке қатысты шектелуін және қолданылу мерзімі бес жылдан аспауын талап етеді. Италиялық соттар әдетте аумақ пен әрекетке қатысты шектеулерді қысқарту арқылы лицензиатқа қолдау көрсетеді.

Құқықтарды сақтап қалу жөніндегі ескертпеге сәйкес, лицензиар лицензияда анық көрсетілмеген кез келген зияткерлік меншік немесе келісімшарт құқығын сақтап қала алады. Лицензия айрықша болған күннің өзінде, бұл ескертпе келісімшартқа ұдайы енгізіліп отыруы шарт.

Лицензияға енгізілген жетілдірулер немесе лицензияны **кері табыстау ескертпесі** бойынша лицензиаттың лицензияланған меншікті жетілдірген жағдайда иелік ету құқығы лицензиарда сақталады. «Лицензияланған меншік» деп келісім бойынша трансферленетін зияткерлік меншік құқығын айтамыз. Лицензиар лицензиаттың енгізген жетілдірулерін немесе өзгерістерін лицензиардың меншігіне қайтарылатынын қалауы

Роялти

«Кепілді төлемақы»: _____ \$ сомасы төмендегі мерзім аралығында төленуі керек: _____. Жоғарыда айтып өткеніміздей, мұндай сомалар лицензиарға тиесілі роялтиге қатысты қолданылады. Кепілді төлемнің еш бөлігі де лицензиатқа қайтарылмайды. «Роялти төлемдері»: роялти мөлшерлемесі бес пайызды (5%) құрайды. Лицензиат лицензияланған өнімнің саудасынан түскен таза түсімнің роялти көлеміне тең келетін сомасын төлейді. «Таза түсім» термині тұтынушыларға берілген инвойстың жалпы бағасын, тауардың нақты мөлшеріне берілген жеңілдіктерді және нақты пайданы (нақты пайда 5%-дан аспауы керек) білдіреді.

Бухгалтерлік есеп және есеп беру

Отыз күннің ішінде, әр айдың соңында лицензиат лицензиарға лицензиаттың қызметкері растаған, сатылған өнімнің саны, олардың жалпы сатылым бағасы, жалпы сатылым бағасына қатысты шығыстар жөнінде толық және нақты есеп беріп отыруы қажет.

Лицензиат лицензияның қолданылуы тоқтатылғаннан кейін немесе мерзімі аяқталып, немесе ол жаңартылғаннан кейін екі жыл бойы лицензияға қатысты құжаттарды негізгі коммерциялық кәсіпорнында сақтап қоюы қажет. Бұл құжаттарға: тауарға қатысты тапсырыстар, тіркеу жазбалары, инвойс пен хаттар, банк және қаржы есептері және басқа да лицензияланған өнімге қатысты есептер жатады. Мұндай есептерді лицензиар жазбаша түрде хабарлама жібергеннен кейін, кемінде үш күннің ішінде, немесе лицензия мерзімі аяқталғанға дейін, немесе аяқталғаннан кейін ақылға қонарлықтай жұмыс уақыты ішінде тексеруге немесе аудитке беруі қажет.

Жауапкершіліктен босату

Лицензиар осы лицензиялық келісімде көрсетілген кепілдіктер мен мәлімдемелерді лицензиардың бұзуына байланысты лицензиатқа тағылған айыпқа қатысты орын алатын кез келген шығын мен жауапкершіліктен лицензиатты босатуға міндетті. Лицензиат осы лицензиялық келісімнің қандай да бір ережесін оның бұзуына байланысты лицензиарға тағылған айыпқа қатысты орын алатын шығынды өтеуге міндетті. Келісім ережесінің бұзылуына, сондай-ақ лицензиаттың сауда маркаларын, авторлық құқықты, патентті, дизайнды немесе лицензиар нақты бекітпеген, немесе бермеген процестерді заңсыз қолдануы, лицензиаттың заңнама мен ережелерге сай қызмет етпеуі және лицензияланған тауарды өндіру кезінде жіберілген кемшіліктер де жатады.

Сапаны бақылау

Лицензиат лицензияланған меншікті қолдануға байланысты лицензиар бекіткен сапа стандарттарын, қолдану жөніндегі нұсқаулықтарды және құқықтарды қатаң сақтауға міндетті. Лицензияланған тауарға қандай да бір өзгеріс енгізбес бұрын, жаңа тауарға қатысты алынған лицензия сияқты оған лицензиардың жазбаша келісімін алдын ала алуы керек.

Лицензиардың кепілдігі

Лицензиар өзінің лицензияланған патенттерді, авторлық құқықтарды немесе сауда маркаларын лицензиялық келісімнің ережелеріне сәйкес лицензиялау құқығына ие екеніне кепілдік береді. Лицензиялық келісімді жасау басқа компанияның немесе корпорацияның келісімдері мен құқығын бұзбайды.

Лицензиаттың кепілдігі

Лицензиат лицензияланған меншікке зиян келтірмеуге, дұрыс пайдалануға немесе оның атына кір келтірмеуге

ге кепілдік береді. Лицензиат лицензияланған өнімдердің лицензиялық келісімнің талаптарына және қолданылатын үкіметтік заңнама мен өндірістік стандарттарға сай өндіре, сата және тарата алады. Хабарлама келіп түскеннен кейін, лицензиат лицензияланған өнімнің өндірілуі мен сатылуын осы лицензиялық келісімшартта көрсетілген сапа стандарттары мен үкіметтік, өндірістік және сертификақтау стандарттарына сай келетінін тексеру хаттамалары мен тәртіптеріне сүйене отырып, лицензияланған өнімді лицензиардың тексеруіне рұқсат береді.

Күпияның сақталуы

Лицензиат меншікке қатысты барлық ақпараттың күпиялығын сақтап, оны заңсыз қолданудың, өндірудің, пайдаланудың және ақпараттың таралып кетуінің алдын алатынына кепілдік береді. Қызметтік қажеттік ретінде ол осы саланың негізгі қызметкерлері жайындағы ақпаратқа шектеу қояды. Бұл міндеттемелерді іске асыру үшін, ол: (а) авторлық құқық, сауда маркасы және басқа да меншіктік белгілер жөніндегі барлық жазбаларды сақтап қалады; (ә) келісімшартта қарастырылған жағдайлардан өзге меншікке қатысты ақпаратты көшірмейді немесе қайта өңдемейді.

Авторлық құқық және сауда маркасын қорғау (бұзу)

Лицензиат лицензиялық келісім бойынша сатылатын әр лицензияланған өнімге, оның жарнамасына және қаптамаларына лицензиар көрсеткендей авторлық құқық пен сауда маркасы жайында тиісті жазбалар қалдырады. Басқалар лицензияланған меншікті бұзған жағдайда, лицензиат бұл туралы тез арада лицензиарға жазбаша түрде хабарлама береді. Лицензиат лицензияланған өнімдерге қатысты лицензиардың құқықты иелену, қорғау және сақтау құқығына лицензиардың есебінен қолдау көрсетеді. Лицензиат лицензиардың меншік құқығының бұзылуына қатысты шағымдар мен талап-арыздарға байланысты лицензиармен ынтымақтасуға келіседі.

Құқық табыстау және сублицензия

Осы лицензиялық келісімшарт лицензиаттың бір өзіне ғана арналады. Лицензиат осы келісімшарт бойынша берілген құқықтарды үшінші тарапқа сублицензиялай алмайды, франчайзингке бермейді немесе табыстамайды. Бұл лицензиялық келісімді немесе мұнда көрсетілген басқа құқықтарды лицензиат сата алмайды, трансферлемейді немесе табыстамайды.

Тәуелсіз мердігер

Лицензиат – ол тәуелсіз компания. Бұл келісімнің еш жерінде лицензиатты лицензиардың агенті немесе серіктесі деп көрсетпеген. Лицензиатқа қандай да жолмен лицензиарға жауапкершілік жүктеуге ашық немесе жасырын түрде ешқандай да құқық немесе құзырет берілмейді.

Лицензияны тоқтату

Лицензиар мынадай жағдайларда лицензияланған құқықтарына еш залалын тигізбестен, келісімшартты үзе алады: (1) лицензиат өндірілетін тауардың сапасына кепілдік бере алмаған жағдайда; (2) лицензиат осы лицензиялық келісімде көрсетілген төлемді кешіктірсе; (3) лицензиат осы келісімге сәйкес болуға тиіс құжаттарды немесе жазбаларды көрсете алмаса; (4) лицензиат қолданылатын заңнамаға, ережелерге немесе өндіріс стандарттарына сай келмесе; (5) лицензиат лицензияланатын өнімді лицензия қолданылатын аумақта талапқа сай өндірмесе, таратпаса немесе сатпаса; (6) лицензиат лицензияланған өнімді лицензияланған аумақтан тыс жерде таратса немесе сатса, немесе мұндай лицензияланған өнімдерді лицензияланған аумақтан тыс жерде таратып, сататынын біле тұра үшінші тарапқа сатса.

мүмкін. Бұл ескертпеге сәйкес лицензиаттың қандай да бір енгізген өзгертуіне қатысты меншік құқығы лицензиарға қайтарып беруі талап етіледі.

Енгізілген өзгертулерге немесе жетілдіруге байланысты құқықты қайтарып беру ережесіне қатысты екі түрлі мәселе бар: (1) енгізілген жетілдірулерге иелік ету және (2) енгізілген жетілдірулерді қолдану құқығы. Біржақты, ортақ пайда әкелмейтін және лицензиат енгізген барлық жетілдірулерге қатысты құқықты лицензиарға беретін мұндай ескертпе мемлекеттердің көпшілігінде міндетті саналмайды. Керісінше, монополияға қарсы заңға қайшы келмесе мұндай ережелердің ортақ пайда әкелмейтініне қарамастан, ол АҚШ-та қолданыла береді.⁹ Лицензия берілетін мемлекетке байланысты, осы ескертпенің аясында, меншік өзара немесе бірлесіп пайдалану мәселесін шешіп алуға болады. Лицензиар енгізген одан кейінгі жетілдірулер де лицензиат үшін қолжетімді болғаны абзал.

Бұл ескертпенің қолданылу ықтималын арттырудың бір тәсілі ретінде лицензиат жасаған жетілдірулер үшін қомақты сыйақы төлеуді айтуға болады. Сондай-ақ мұндай ескертпелерге айрықша лицензия мәртебесі берілмегені жөн. Айрықша емес кері табыстау мүмкіндігінің болуы лицензиаттың өзінің енгізген жетілдірулерін лицензияның қолданылу аумағында пайдалана беруіне мүмкіндік береді.

Лицензиат әдетте лицензияланған меншікті роялти түрінде төлемдер арқылы сатып алады. **Роялти жөніндегі ескертпе** үш параметрге сүйене отырып анықталады. Олар: роялтидің мөлшерлемесі, кепілді өтем-ақы және импульстік роялти. Жалпы, роялтидің мөлшерлемесі сауданың пайызына байланысты. Оны екі тәсілдің бірін қолдану арқылы анықтауға болады. Сатудан түскен жалпы пайда лицензиар үшін тиімді, ал лицензиатқа керегі – таза пайда. Алайда жалпы пайда мен таза пайда арасындағы айырмашылық онша үлкен емес. Таза пайда деп жалпы саудадан белгілі бір шығын көлемін алып тастағанда қалған сауда көлемін айтамыз. Керісінше, жалпы пайда дегеніміз – белгілі бір уақыт аралығында орын алған сауда транзакцияларының жалпы көлемі.

Кепілді төлемақы деп лицензиат тарапынан сатуға еш қатысы жоқ тұлғаның өз еркімен ашқан депозиттеріне арналған төлем кестелерін айтуға болады. Кепілді төлемақы лицензиаттың лицензияланған тауарды өндіруге, оны алға жылжытуға және сатуға деген талпынысын білдіреді. Лицензиат қандай да бір алдын ала жасалған төлемді («кепілді төлемақы») болашақ роялти ретінде қабылдау қажеттігін лицензиармен шешіп алғаны жөн.

Импульстік роялти лицензиат лицензияланатын өнімнен басқа тауарды сатқан жағдайда төленеді. Бұл роялтилер лицензиаттың жалпы сатылымының ұлғаюына байланысты. Бұл ұғым жалға беруді жалға берушінің сатылым көлеміне негіздейтін коммерциялық жалға беру ережелеріне ұқсас. Импульстік роялтилер тауарларға арналған лицензияларда талқыланады, ал бұлар тұтынушылардың назарын лицензиаттың басқа өнімдеріне аударуы мүмкін.

Роялтиге қатысты ескертпелерді жасау кезінде айрықша қиындық туғызатын лицензияның бір түрі ретінде **гибрид лицензияны** айтуға болады. Гибрид лицензияға патентті қолдану құқығы және лицензияланатын патентке немесе оның қолданылу мерзіміне сәйкес келмейтін зияткерлік меншік құқығы жатады. Патентті қолдану мерзімі өтіп кеткен соң, лицензияға сәйкес роялти төлене ме деген мәселе біраз дау туғызады.

*Брюлоттың Thus Co. корпорациясына*¹⁰ қарсы ісін қараған АҚШ Жоғарғы соты патенттің қолданылу мерзімінен асып кететін роялтиді көздейтін келісімшарттың заңдық күші жоқ деген шешім шығарды. Демек, патенттің мерзімі өтіп кеткеннен кейінгі роялтилерге байланысты келісімшартты жарамсыз деп таппас үшін роялти ережелерін жазу кезінде мұқият болған жөн. Гибрид лицензиялардағы роялтилерді жарамсыз деп танымас үшін лицензияда роялтиді патент құқығы мен басқа құқықтарға бірдей, тең дәрежеде бөлу қажет. Лицензия бірнеше патентті немесе түрлі зияткерлік меншік құқығын қолдануға қатысты болса, онда патенттердің бірінің немесе басқа құқықтардың мерзімі аяқталған кезде роялтилерді азайтқан жөн.

Мейлінше күш салу ескертпесі айрықша лицензиялық келісім үшін аса маңызды, себебі – лицензиар лицензиаттың сату және роялти төлемдерін іске асыру қабілетіне тәуелді. Соттар мұндай ескертпелерді айрықша лицензияға қосады, алайда бұл ескертпеге сай келетін кестені, тауар өндіру мен сату көрсеткіштерін, лицензиат жұмсауы қажет ақша көлемін және ең төменгі роялти деңгейін анықтап алу лицензиар үшін аса қажет. Бұл ескертпеде сондай-ақ алға қойған мақсатқа жете алмаған жағдайда және лицензияны тоқтатқан жағдайда «айыппұл» төлеу де қарастырылған. *Shearing және Iolab Corp. корпорациясы*¹¹ арасындағы сот ісінде сот бұл ескертпені «жетілдіруге» дейін кеңейтіп, нақтылап берді. Онда айрықша лицензиялық келісімде лицензиаттың бұл ескертпені қолдану міндетін лицензиаттың сатып алған құқықтарына сәйкес өнертабысқа енгізген «жетілдірулерді» де қамтитыны жөнінде айтылған.

Бұл ескертпенің тағы бір міндеті – шет мемлекеттің лицензиардың технологиясына берілген лицензияны үшінші тарапқа мәжбүрлі түрде беруінің алдын алу. Кейбір мемлекеттер патентті сол елде қолдануға

байланысты айрықша құқықты жоғалтып алмас үшін патент иесінің патентті қолдануын талап етеді. Лицензияны сол елдің азаматына беру «жұмыс талаптары» деп аталатын шартқа сай келеді. Алайда лицензиат лицензияны қолдана алмаған жағдайда қауіп сол күйінде қалады. Мұндай жағдайда осындай мәжбүрлі лицензияларды үшінші тарапқа беруге болады. Олай болса, бұл ескертпе лицензиаттың лицензияны іске асыруын талап етуі қажет.

Лицензиялық қарым-қатынастың айқындығы лицензиялық келісімде нақты көрсетілуі қажет. Мұны бухгалтерлік есеп және есептілік талаптарын енгізу арқылы іске асыруға болады. Бухгалтерлік есепте сату мен роялти төлемдері жайында есеп үнемі беріліп отыруы керек. Ол сондай-ақ сертификаттардың кейбір түрлері мен сатылым көлемі және төленуі қажет роялти аудиті туралы да ақпарат беріп отыруы қажет. Лицензиар тәуелсіз бухгалтерлік фирманың аудитті жүргізуін талап етуі керек. Міндеттемелерді орындамаған жағдайда, лицензиар уақыты өткен төлемдерге салынатын пайыздық мөлшерлеме мен кепілдікті анықтауы қажет. Лицензиат лицензия мен лицензияланған өнімдердің сатылымына қатысты барлық құжаттарды сақтап қоюы керек.

Жауапкершіліктен босату жөніндегі ескертпенің лицензиарға да, лицензиатқа да қатысы бар. Лицензиат әдетте лицензиардың құқығы немесе өнімге берілетін кепілдікке қатысты қандай да бір жауапкершіліктен өзін босатуды қалайды. Ал лицензиар лицензиаттың лицензияны дұрыс қолданбағанына қатысты жауапкершілікті өзіне артпағанын қалайды.

Лицензиар сондай-ақ түпкілікті сатып алушыға немесе тұтынушыға қатысты қолданылатын жауапкершілік пен кепілдікке қойылатын шектеуден **бас тарту** арқылы да өзін қорғай алады. Лицензиар жауапкершілікпен немесе шектеумен келісетіні туралы тұтынушының жазбаша келісімін алуды да лицензиаттан талап ете алады.

Жауапкершіліктен босату туралы ескертпемен қатар қолданылатын бір тәсіл ретінде лицензиаттан өнім сапасына қатысты сақтандыру полисін алу талабын айтуға болады. Өнімдегі кемшіліктерге қатысты артылатын жауапкершіліктің алдын алудың ең дұрыс жолы – өнім өндіріліп жатқан кезде оның сапасын бақылау шараларын іске асыру. Лицензиар лицензиаттың сапа стандарттары мен талаптарына сай келетініне көзін жеткізуі қажет. Ол сондай-ақ өнімге енгізілген өзгерістердің барлығын алдын ала мақұлдауды талап ете алады. Сонымен қатар лицензиар тексеру құқығы мен лицензиаттың тауарын тексергені жайында есеп пен жазбаларға қолжетімді болу мәселесін де талқылап алғаны жөн.

Лицензияда көрсетілген **кепілдіктер** мен **мәлімдемелер** кепілдікке немқұрайды қарау, оны бұрмалау немесе бұзуға байланысты талаптар үшін де аса маңызды. Лицензиар лицензияда нақты көрсетілген кепілдіктің ғана заңды күші бар екенін баса көрсетуі қажет. Кепілдікке қатысты екіұштылықтың алдын алу үшін, лицензиар белгілі бір **терістеулер** енгізуге тиіс. Шектеудің мысалы ретінде лицензиатқа болашақ ноухаудың немесе қосымша техникалық қолдау көрсету мен ақпарат беру құқығының берілмейтіні жайындағы мәлімдеменің лицензияда көрсетілуін айтуға болады. Лицензиаттың лицензиардың сауда атауын қолдануына шектеу қоюын мұның тағы бір мысалы деуге болады. Шектеуге байланысты бір кемшілік, АҚШ патентіне ие лицензиарға бұл ескертпенің шетел заңнамасына сай қолданылуына ешқандай кепілдік берілмейді.

Лицензиаттан лицензиардың авторлық құқықтары мен сауда маркаларын қорғауға қатысты барлық мүмкін боларлық шараларды қабылдауы талап етілуі керек. Бұл мәселеге қатысты лицензиаттың міндеттемелері **лицензияны бұзу жөніндегі ескертпеде** нақты айтылғаны жөн. Мұндай міндеттемелерге лицензияланатын өнімдерге тиісті белгілер қою мен патент нөмірлерін жазу жатады. Патент нөмірін жазбау лицензиардың орын алған заңбұзушылықтар үшін өтемақы талап етуіне кедергі келтіреді¹². Сот *Yarway Corp. корпорациясының Eur-Control USA, Inc., корпорациясына*¹³ қарсы сот ісінде лицензияға сәйкес лицензиат өнімге белгі қоймағанына байланысты орын алған шығын үшін лицензиар лицензиатты сотқа бере алады деген шешім шығарылды.

Лицензияның бұзылуы үшінші тарапқа қатысты болса, лицензияның бұзылуы жөніндегі ескертпеге сәйкес, лицензиатқа бірқатар міндеттемелер жүктеледі. Бірінші – лицензиатта лицензияның бұзылғанын анықтау мүмкіндігі мол болғандықтан, ол лицензиардың «көзі мен құлағы» болуы керек. Үшінші тарап лицензияны бұзған жағдайда, лицензиат лицензиарды бұл жайында дереу хабардар етуге тиіс. Екінші – құқық беру туралы келісімшартқа сәйкес, лицензия бұзылған кез келген жағдайда лицензиат лицензиармен бірлесіп жұмыс істеуі қажет.

Үшінші тарап лицензиат лицензияны бұзды деп оны сотқа берген жағдайда, тараптардың қандай құқығы мен міндеті болатынын да лицензиялық келісім нақтылап бергені жөн. Лицензиат үшін ең тиімді ереже деп мұндай талаптар кезінде лицензиардың лицензиатты жауапкершіліктен босатып, қорғауын талап ететін нақты жазылған келісімшарт талабын айтуға болады. Ал лицензиар үшін тиімді ережелер бір жағынан алғанда, мұндай талаптарға қатысты лицензиардың міндеттемелерін жоққа шығарады немесе шектейді.

Осындай қолайлы тәсілдердің бірі ретінде лицензиатқа жауапкершілік құқығын бергенімен, оның шектеулі екенін айтуға болады. Лицензиар лицензиатты лицензияны бұзу туралы шағымнан қорғаудың орнына нақты бір соманы лицензиатқа төлеп, лицензияны тоқтату арқылы өзінің жауапкершілігін азайта алады. *Hewlett-Packard Co. компаниясының Bausch & Lomb Inc., корпорациясына*¹⁴ қарсы сот ісінде сот осындай шектеулі жауапкершілікке қолдау білдіреді. Үшінші тараптың лицензияны бұзуына байланысты шағымнан қорғануға кеткен шығынды бөліп төлеу – лицензиар мен лицензиаттың қай-қайсысы үшін де пайдалы тәсілдердің тағы бір түрі.¹⁵

Лицензиаттың көзқарасы тұрғысынан қарастырар болсақ, лицензияланған меншікке қатысты үшінші тарап құқық бұзған жағдайда, лицензиялық келісім бойынша оны сотқа беру құқығына қол жеткізу АҚШ патент заңына сәйкес сотқа беруге негіз бола алмайды. Лицензияның бұзылуына қатысты сот кезінде лицензиар мен патент иесі күштерін біріктірулері қажет.¹⁶ АҚШ патент заңы лицензияның бұзылуына қатысты іс-шараларды патент иесі мен лицензиардың¹⁷ немесе патенттің құқықтық мұрагерінің¹⁸ ғана іске асыруына рұқсат береді. Мұндай ереженің негізгі себебі лицензия лицензиатқа лицензия иесінің оны лицензияны бұзды деп айыптауынан қорғайтын артықшылықты ғана беретінімен байланысты болса керек. Олай болса, оның ешқандай да патентке қатысты мүлтік құқығы жоқ. «Демек, патент иесі лицензияны бұзушыларға төзіп отыра береді, ал мұндай жағдайда патент лицензиатының еш құқығы бұзылмайды»¹⁹.

АҚШ Жоғарғы соты патент иесінің лицензияның бұзылуына қатысты сот ісіндегі ең маңызды тарап екенін баяғыда-ақ мойындаған.²⁰ Соттар сондай-ақ лицензиатта лицензияны бұзған үшінші тарапты сотқа беру құқығының болуы лицензиар лицензиатқа қолдау көрсетеді дегенді білдірмейтінін айтып отыр. «Үшінші тарапты сотқа беру арқылы лицензиар лицензиатқа қолдау білдіруі қажеттігі жайында еш келісім жоқ. Үшінші тараптың лицензияны бұзуына байланысты лицензиатты лицензиардың қорғауына қатысты нақты келісім болмаған жағдайда лицензиар ондай шара қабылдауға міндетті емес».²¹ Алайда соттар келісімшарт бұзылған жағдайда айрықша лицензиаттың мәжбүрлі талап-арыз беруші ретінде лицензиарға қосылу құқығын жоққа шығара алмайды.²²

Мүдделерін қажет деңгейде қорғай алуы үшін, лицензиат лицензиардың үшінші, яғни лицензияны бұзушы тарапты сотқа беруін талап ететін, немесе мұндай жағдайда лицензиатқа қолдау білдіруін талап ететін ескертпенің лицензияда болуын талап ете алады. Бұл ескертпеде лицензиар міндетін орындамаған жағдайда оның салдарының қандай болатынын нақты көрсету керек. Мысалы, ол лицензиатқа лицензиардың атынан үшінші тарапты сотқа беріп, лицензиаттың сот ісіне жұмсаған шығынын лицензиардың өтеп беруін немесе роялти төлемдерін талап етуін тоқтатуға талап қоя алады. Төменде келтірілген *Abbott Laboratories корпорациясының Diamedix Corp., корпорациясына қарсы сот ісі* лицензияда көрсетілген зияткерлік меншік құқығының бұзылуына байланысты лицензиат талап-арыз бере ала ма деген мәселені қарастырады.

Abbott Laboratories корпорациясының Diamedix Corp., корпорациясына қарсы ісі **47 F.3d 1128 (Fed. Cir. 1995)**

Брайсон – аймақтық судья. Diamedix корпорациясы патенттің бұзылуына қатысты өзінің сот ісіне араласа алмайтынымен келіспейтінін білдіріп, апелляциялық шағым түсіреді. Бұл сот ісін Diamedix лицензиясын иеленуші Abbott Laboratories корпорациясы Ortho Diagnostic Systems, Inc., корпорациясына қарсы бастаған болатын. Біз федералдық аудандық сот қуынушы тарап ретінде Diamedix корпорациясының сот ісіне араласуына рұқсат беруі қажет еді деп ойлаймыз.

Жыл сайынғы роялти төлемдерінің орнына Abbott патентте көрсетілген өнертабыстармен қоса, тауарды дүниежүзіне өндіріп, қолданып және сатуға рұқсат беретін территориялық тұрғыдан шектеуі жоқ лицензияға қол жеткізеді. Лицензия Abbott пен оның еншілес компаниялары үшін айрықша болғанымен, Diamedix корпорациясының бұрыннан келе жатқан лицензиаттарының құқықтарына бағынатын. Abbott патенттен бас тартпаса,

келісім патент берілген мерзім аралығында қолданыла береді. Келесі тарап келіспеген жағдайда келісімді бір тарап басқа бір тұлғаға бере алмайды.

Осы айтылған жалпы шарттармен қатар, келісімде үшінші тараптың патенттік құқықтарды бұзуына байланысты сот ісінде қандай құқыққа ие болатыны жайында да ескертпе бар. Онда былай делінген: «ПАТЕНТТІК ҚҰҚЫҚТЫҢ қандай да бір патенті бұзылған жағдайда, Abbott корпорациясы лицензиясы жоқ кез келген үшінші тараптың патентті бұзуына байланысты оны сотқа беру құқығына ие болғанымен, олай етуге ол міндетті емес».

Abbott корпорациясы Ortho Diagnostic Systems, Inc., корпорациясын патенттерді бұзды деп айыптап, сотқа береді. Ortho патентті бұзғанын мойындамайды, оның себебі ретінде патенттердің жарамсыз екенін көлденең тартады және Abbott сотқа арызды кеш түсіргендіктен, ол соттың қолдауына ие бола алмайтынын айтады. Сот

ісіне қатысы бар тарап ретінде Abbott корпорациясы Diamedix корпорациясымен бірікпеген. Содан Diamedix талап-арыз беруші ретінде тез арада сотқа шағым түсіріп, Ortho екі патентке қатысты құқықты бұзып отыр деп айыптайды. Diamedix корпорациясы өз шағымында Abbott корпорациясының патенттердің жарамдылығын қорғайтын себебі мынада, егер патенттерді жарамсыз деп тапқан жағдайда Abbott роялти міндеттемелерін төлеуден босатылады деп көрсетеді.

1952 жылғы Патент туралы заң бойынша патенттің бұзылуы жөніндегі азаматтық талап-арызды тек «патент иесі» ғана іске асыра алады. Бұл заңға сәйкес, патент берілген тарап пен патенттің заңды мұрагері «патент иесі» деп танылады, сондай-ақ патенттің бұзылғаны туралы арыз-шағымды патенттің заңды иесі ғана түсіре алады. Құқықтар толық трансферленбесе, онда бұл құқықты табыстау емес, лицензиялау деп аталады. Егер патент иесі тек лицензия ғана берсе, онда құқық патент иесінде сақталып қалады. Демек, талап-арыз лицензиаттың ғана атынан емес, патент иесінің атынан да берілуі керек.

Жоғарғы сот бұл ережеге енгізілген өзгерістерді мойындады. Бұл өзгеріс бойынша патент иесі патент бұзылған жағдайда айрықша лицензиатпен бірге қуындан бас тарта алады. Алайда сот айрықша лицензиат патент иесінің атынан сотқа арызданбас бұрын, патент иесінен бұл істі өзі іске асыру мүмкіндігі жөнінде біліп алуы қажеттігін баса айтады. Diamedix патенттер бойынша бірқатар мүддесін сақтап қала алды. Осыған байланысты Патент заңына сәйкес, Abbott корпорациясының

патенттің бұзылуына қатысты енді «патент иесі» ретінде талап-арыз беруіне дербес құқығы жоқ. Демек, Diamedix патентте көрсетілген өнертабыстарды өз пайдасы үшін өндіруге және пайдалануға, сонымен қатар тауарларды тұтынушыларға, бұрыннан бері келісімшарт жасасып келе жатқан тараптарға және бұрыннан келе жатқан лицензиаттарға сатуға құқылы.

Келісім бойынша Diamedix корпорациясында сақталатын көптеген құқықтарға байланысты Abbott корпорациясын құқық алушы ретінде емес, лицензиат ретінде қабылдаған жөн. Diamedix корпорациясының сот ісіне араласу құқығын жоққа шығарған сот шешімі КҮШІН ЖОЙДЫ.

Түйін

- Патенттің бұзылуына қатысты сот ісінде патенттің жарамсыздығы – талап-арыз немесе айыптауды жоққа шығаратын мәлімдеме.
- Патентті лицензиялаумен салыстырғанда, патентті толығымен табыстау патент иесі мәртебесімен қатар, патентті бұзған үшінші тарапты сотқа беру құқығын да береді.
- Патенттің бұзылуына байланысты патентті бұзған үшінші тарапқа қарсы талап-арыз беруіне дербес құқығы болмаған жағдайда, патент иесіне талап-арыз берушімен бірігуге мүмкіндік жасалмайынша, айрықша лицензиат үшін сотқа беру құқығы беріліп, осыған сәйкес ережеге ерекшелік енгізіледі.

Жарамдылық немесе қарсылық танытпау жөніндегі ескертпелері лицензиардың зияткерлік меншік құқығының айрықша екеніне немесе жарамдылығына күмән келтіруге тыйым салады. Мұндай ескертпелер, негізінен, АҚШ-та²³ жарамды болғанымен, оларды сауданы заңсыз шектеу деп санайтын басқа мемлекеттерде олар – жарамсыз. Дамушы елдердің технологияны трансферлеу кодексі де оларға шектеу қояды.

Табыстау немесе **сублицензиялау** жөніндегі ескертпелерді енгізу арқылы, лицензиялық келісімшарттар лицензиялық құқықтарды табыстау немесе сублицензиялауға қатысты лицензиаттың құқығын нақтылап беруі қажет. Лицензиар лицензияның сублицензияланбауын немесе табысталмауын талап ете алады.

Серіктес болмау немесе тәуелсіз мердігер жөніндегі ескертпе лицензиат лицензиардың агенті немесе серіктесі ретінде қызмет ете алмайтынын нақты көрсетіп берумен қатар, агенттік жөніндегі заң ережелеріне сәйкес, лицензиарды лицензиаттың әрекеттеріне қатысты жауапкершіліктен босатады.

Келісімшартты тоқтату жөніндегі құқықтар **келісімшартты тоқтату жөніндегі ескертпеде** егжей-тегжейлі айтылған. Келісімшартты тоқтату жөніндегі ескертпе лицензиардың лицензиялық келісімшартты қай кезде тоқтата алатынын түсіндіріп береді. Мұндай жағдайда лицензиар лицензияның тоқтатылуы лицензиаттың сублицензияларды тоқтатуын да талап ететінін нақты көрсетуі керек. Кейбір шетелдік заңдар бойынша лицензиар лицензиялық келісімшартты өз бетімен тоқтатқан жағдайда өтемақы төлейді. Осыған байланысты лицензиар еш өтемақы төлеместен, келісімшартты автоматты түрде тоқтататын бірнеше себепті атап айтуы керек. Айталық, лицензиаттың келісілген сатылым квотасын іске асыра алмауы лицензияны автоматты түрде тоқтатуға негіз бола алады.

Paramount Pictures Corp. корпорациясының Metro Program Network, Inc. корпорациясына қарсы сот ісі келісімшартты тоқтатудың қарапайым мысалын алға тартып, ескертпенің стандарт принциптерін бұзған лицензиатқа қарсы лицензиар қолдана алатын құқықтық қорғау құралдарына талдау жасайды. Бұл істе лицензиаттың келісімшарт мерзімі аяқталғаннан кейін де оны қолданғаны жайында айтылады.

Барлық лицензияда, соның ішінде халықаралық лицензияларда, дау-дамайды шешу мәселесі нақты қарастырылуы қажет. Оны құқық таңдау және сот елін таңдау ескертпелері арқылы іске асыруға болады. Шетелдік зияткерлік меншікті қорғау заңының нақты еместігіне байланысты, АҚШ лицензиары кез келген

дау-дамай кезінде АҚШ зияткерлік меншік құқығын негізгі заң ретінде таңдап алуы қажет. Алайда қабылдаушы елдің соты бәсекелестіктен, зияткерлік меншікті трансферлеуден, тұтынушыларды қорғаудан бас тартуға мүмкіндік беретін құқықты таңдап алуы екіталай.

**Paramount Pictures Corp. корпорациясы Metro Program Network,
Inc. корпорациясына қарсы ісі**
962 F.2d 775 (8th Cir. 1992)

Мэджил – аймақтық судья. Metro Айова штатының Сидар-Рэпидс қаласындағы КОСР-TV деп аталатын коммерциялық телевизиялық станцияны басқарады. Фиджералд – Metro корпорациясының президенті, бас менеджері, хатшысы, заңды агенті және бір ғана акционері. 1988 жылдың қаңтар айында Фиджералд *Happy Days*, *Mork and Mindy* және *Taxi* фильмдерімен қатар, бірқатар басқа да фильмдерді таратуға байланысты Paramount корпорациясымен сегіз уақытша лицензиялық келісімге қол қояды. Paramount бұл өнімдерді лицензиялау жөнінде 28 қаңтар мен 1 наурыз аралығындағы хаттар арқылы Metro корпорациясының ұсынысын қабыл алады.

Уақытша келісімге сәйкес, Metro қаңтардың 14 күні лицензиялық төлемнің 10 пайызын, ал қалғандарын 36 ай бойы Paramount корпорациясына төлеп тұруы қажет болатын. Әр келісімнің мәтінінде мынадай жолдар бар: «Лицензиялық келісімдер талапқа сай, қажетінше берілетін және ресми жазбаша келісімшартта толығымен көрсетілген Paramount корпорациясының Стандарт келісімшарттарымен қатар, стандарт талаптары мен шарттары арқылы реттеледі». Қаңтардың 14-і күні Фиджералд Paramount корпорациясына 26 000 \$ сомасында чек жазып береді. Алайда Metro корпорациясының шоты жабық болғандықтан, наурыздың 19-ы күні чек жарамсыз деп танылады. Бұдан кейін Metro келісімшартта көрсетілген төлемнің бірін де жасамайды. Наурыздың 19-на қарай, Paramount *Happy Days*, *Mork and Mindy* және *Taxi* фильмдерінің эпизодтарын Metro корпорациясына жібергеннен кейін, Metro оларды көрсете бастайды.

6 мамырда, келісімшарт бойынша еш төлемақы алмағаннан кейін, Paramount Metro корпорациясына хат жолдап, онда стандарт талаптар мен шарттарға сай Metro корпорациясын банкрот деп тауып, онымен келісімшартты бұзатынын және келісімшарт бойынша төленуі қажет соманы өтеп алатынын мәлімдейді. Келісімшарттан үзінді келтірейік: «Осы келісімнің талаптарына сәйкес лицензиат төленуі қажет соманы төлемесе және оны кешіктіру он (10) күнге дейін жалғасса, осы келісім бойынша төленуге тиіс, төленбей қалған сома толығымен дереу Paramount корпорациясына төленуі қажет».

«Сонымен қатар Paramount (i) осы келісімге сәйкес барлық құқықтың күшін жоя алады және (ii) төлем жасаудан бас тарту жалғаса берсе әрі төлем іске аспаса, фильм көшірмелерін жеткізуді тоқтатады немесе (iii) осы келісімге сәйкес лицензияланған кез келген фильмді кез келген жерде тәркілейді». 20 мамыр күні, Paramount «1988 жылдың 6 мамыры күні КОСР-дың хабар тарату құқығының тоқтатылғаны туралы хабарламаға қайшы келе отырып», Metro корпорациясының Paramount өнімдерін таратуды жалғастырып отырғаны жөнінде ақпарат алғанын және мұндай заңсыз таратылым Paramount корпорациясының авторлық құқығын қасақана бұзу екенін ескерте отырып, екінші хатты жолдайды.

Апелляция беруші тарап федералдық аудандық соттың келісімшарт пен авторлық құқықтың бұзылғанына байланысты екі рет өтемақы төлеуге міндеттеуі арқылы үлкен қателік жасап отыр деп көрсетеді. 1976 жылғы Авторлық құқық жөніндегі заңға сәйкес, құқықтың бұзылуы жөнінде сотқа арызданып отырған авторлық құқық иесі §504(b)-тармағы бойынша нақты орын алған шығындарды немесе §504(c)-тармағы бойынша заң бекіткен шығындарды ғана өтетіп ала алады.

504-тарауда былай делінген:

a) Негізі, басқаша қарастырылмаған жағдайда, авторлық құқықты бұзған тұлға:

- 1) авторлық құқық иесінің нақты шығынын төлеп беруге және (b) тармағында көрсетілген қосымша пайданы қайтарып беруге; немесе
- 2) (c) тармақта көрсетілген, заңмен қарастырылған шығындарды өтеп беруге міндетті.

ә) Нақты шығын және пайда. Авторлық құқықтың иесі патенттің бұзылуы нәтижесінде орын алған нақты шығындарды және нақты шығындарды есептеу кезінде есепке алынбаған, бұзылған патентке қатысы бар пайданы өтетіп ала алады.

б) Заңмен қарастырылған шығындар. Авторлық құқықтың иесі соңғы шешім қабылданғанға дейін нақты шығындар мен пайданы өтетіп алудың орнына заңмен қарастырылған шығын өтемақысын, яғни соттың шешіміне қарай атқарылған жұмыс үшін 250 доллардан кем емес немесе 10 000 доллардан көп өтемақы төлеуі қажет.

Федералдық аудандық сот апелляция беруші тарап мамырдың 20-нан кейін Paramount корпорациясына тиесілі үш комедияның 47 эпизодын көрсетті деп тауып, оларды авторлық құқықтың бұзылуы жөніндегі заңнамаға сәйкес, әр заңбұзушылық үшін 500 \$, барлығы 23 500 \$ айыппұл төлеуге міндеттейді. Апелляция беруші тарап келісімшарттың бұзылуына байланысты орын алған шығындар §504(b)-тармағына сай келеді, өйткені орын алды деп отырған құқықбұзушылық лицензия күшін жоймай тұрып орын алды, демек, шағымданушыларға шығынды екі рет төлемейді деген талап қояды.

Біздің пікірімізше, келісімшарттың бұзылуына байланысты төленуі қажет шығын §504(b)-тармағына сәйкес авторлық құқықтың бұзылуына қатысты орын алған нақты шығынның өтеміне жатпайды. Paramount корпорациясының келісімшартқа байланысты талап-арызы 6 мамырдан бұрын орын алған оқиғаларға ғана қатысты. Федералдық аудандық сот мұны мойындады және талапты талдай отырып, келісімшарт жөніндегі заң мен 6 мамырдан бұрын орын алған оқиғаларға ғана сүйенді. Апелляция беруші тарап Paramount корпорациясына

лицензиялық келісімшартқа сәйкес төленуі қажет соманы төлемегендіктен, олар келісімшартты бұзды деп танылады. Келісімшарт тоқтатылғаннан кейін де, апелляция беруші тарап Paramount корпорациясының өнімдерін таратпаса да орын алған шығынға жауап береді. Керісінше, авторлық құқықтың бұзылуына қатысты талап 6 мамырдан кейін орын алған оқиғалармен байланысты. Paramount 6 мамырда келісімшартқа қатысты құқығына сүйене отырып, лицензияны тоқтатқаннан кейін апелляция беруші тарап Paramount өнімдерін әрі қарай тарата алмайды.

Келісімшарттың бұзылуы мен авторлық құқықтың бұзылуы, келтірілген шығынның орнын толтыру бір-біріне ұқсамайтындықтан, бұл екеуі үшін өтелетін

шығынға қатысты федералдық аудандық сот шешімі **ӨЗ КҮШІНДЕ ҚАЛСЫН.**

Түйін

- Келісімшартты тоқтату туралы дұрыс құрастырылған ескертпе лицензиарға лицензиатты лицензиялық құқығынан дереу айыруға мүмкіндік береді.
- Лицензия тоқтатылғаннан кейін де лицензияланған меншікті пайдалануын жалғастыра берген лицензиат түрлі айыппұл төлейді: (1) келісімшарттың бұзылғанына байланысты орын алған нақты шығындар; (2) құқықбұзушылыққа байланысты заңмен қарастырылған шығындар.

Халықаралық лицензиялау келісімдерінде ең көп қолданылатын сот елін таңдау ескертпесіне арбитраж ескертпесі жатады. Шетелдік арбитраж шешіміне қол жеткізіп, оны орындату үшін арбитраждық сот орын алатын мемлекет ретінде Шетелдік арбитраж шешімдерін тану және орындау жөніндегі конвенциясын («Нью-Йорк конвенциясы») ратификациялаған және соттары арбитраждық сот ісіне араласпайтын мемлекетті таңдап алған жөн.

Лицензиялау туралы заңнама

Лицензиялық келісім дау туғызған мәселені шеше алмаған жағдайда қандай мемлекеттік орган келісімді түсіндіріп, орындата алады? Сот лицензия тауарды сатудан тұрады деп шешкен жағдайда Бірыңғай сауда кодексі немесе Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары жөніндегі конвенцияға жүгіне алады. Бұл, негізінен, бағдарламамен қамтамасыз ету сияқты кейбір ақпараттық өнімдерге байланысты. Күрделірек лицензиялық келісімшарттар үшін АҚШ-та келісімшарттар жөніндегі ортақ құқық қолданылады.

Кейбір транзакцияларда, мысалы тауар сату, көрсетілетін қызмет түрін сату және зияткерлік меншік құқығын лицензиялау сияқты бірнеше операция қатар жүреді. Мұндай жағдайда қандай құқық қолданған жөн деген мәселе туындары анық. Бірыңғай сауда кодексі және Тауарларды халықаралық сатып алу-сату келісімшарттары жөніндегі конвенцияның **аралас сауда** жөніндегі баптарына сәйкес, «көрсетілетін қызметтің айтарлықтай бөлігі еңбек пен қызмет көрсетуден» тұрмаған жағдайда немесе сатып алушы «материалдың көп бөлігін» өзі әкелмеген жағдайда, бағдарламаларды сатуды тауар сатумен бірдей қарастыру қажет. Бірыңғай сауда кодексіне сүйенсек, «сатылымға шығарылған» бағдарламаны тауар ретінде қабылдауға болады. Ақпаратты лицензиялауға қатысты пікірлердің бірінде лицензияны ақпараттың көшірмесін қолдануға қатысты айрықша құқықты «сату» деп көрсеткен. Алайда көп жағдайда лицензиар зияткерлік меншік құқығы мен меншікке қатысты ақпарат құқығын сақтап қалатындықтан, зияткерлік меншік құқығы мен ақпаратты лицензиялау «тауарды сату» тұжырымдамасынан тыс қалады. Келесі бөлімде лицензиялық келісімшарттардың кейбір нақты түрлеріне арналған типтік заңдарға шолу жасайтын боламыз.

Компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заң

Транзакцияларды лицензиялауға қатысты қолданылатын бірқатар ережелердің ішінде **Компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заң (UCITA)** да бар. Оның ережелерін қысқаша шолып шығудың маңызды болуының екі түрлі себебі бар. Біріншіден, бұл заң зияткерлік меншік құқығы, технология және ақпарат салаларының лицензиарлары тап болатын негізгі мәселелердің кейбірін атап көрсетеді. Екіншіден, лицензиялық келісімді жазу мен талқылау кезінде оның ережелеріне сүйенуге болады. Компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заң – компьютерлік ақпарат алмасуды ұйымдастыруды, іске асыруды және пайдалануды реттейтін заң үлгісі. *Компьютерлік ақпарат транзакцияларына* «ақпараттық құқықты жасау, өзгерту, трансферлеу немесе лицензиялау» жөніндегі келісім деген анықтама беруге болады.

Компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заң мұндай құқықтарды лицензиялау Бірыңғай сауда кодексінің 2-бабының мақсатына сай келмейтінін ашық айтады. Бұл заң бойынша ақпаратқа «деректер, мәтін, сурет, дыбыстар, компьютерлік бағдарламалар, жинақтар және топтамалар» деген анықтама беріледі. Ал лицензия дегеніміз – «ақпаратқа қол жеткізу, оны пайдалану, тарату, іске асыру, өзгерту немесе қайта өңдеумен қатар, келісімшарттарға қол жеткізіп, компьютерлік бағдарламаны жалға беретін және көшірмелерді консигнациялауға мүмкіндік беретін келісімшарт». Компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заң келісімшарттар жасау, оларды аутентификациялауға қатысты, сондай-ақ келісімшарттарды іске асырумен байланысты міндеттемелер мен құқықтарды және келісімшартты бұзу, құқық қорғау құралдары, кепілдік беру сияқты құқықтық мәселелерді іске асыратын ережелермен қамтамасыз етеді.

Лицензиялық келісімшартты жасау

Компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заңда берілген келісімшарт жасау немесе «оферта-акцепт» ережелері сәл өзгеріс енгізу арқылы Бірыңғай сауда кодексінің 2-бабына ұқсатып жасалған. Электрондық акцепт үшін хат жіберу немесе *пошта жәшігі ережесі* жетілдірілді. Компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заң бойынша хат келіп түскеннен кейін ғана электрондық акцепт күшіне енеді. **Электрондық транзакциялар жөніндегі бірыңғай заң (UETA)** деп аталатын тағы бір үлгі заң бойынша акцепт электрондық поштаға келіп түскеннен кейін ғана қабылданды деп есептеледі. Бұл заңның 15(b)-бөлімінде былай делінген: «Реципиент электрондық құжатты немесе ақпарат алуға арналған электрондық акцепт ақпаратты өңдеу жүйесіне түскен кезде қабылданады». Электрондық пошта адресіне қол жеткізу межелі жеріне жету талабына сай келеді.

Компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заңның көңіл бөліп отырған тағы бір мәселесі, лицензияны компьютерлер арасында немесе адам мен компьютер арасында іске асыруға бола ма деген сауалмен байланысты. Бұл заң осы мәселенің екеуіне де құптарлық жауап береді. Ол **электрондық агентті** «басқа адамның араласуынсыз, адамның өз атынан әрекетті іске асырып немесе электрондық хабарламаларға жауап беруі үшін қолданатын компьютерлік бағдарлама немесе электрондық не болмаса автоматтандырылған құрал» деп анықтайды. Демек, веб-парақшасы немесе дыбыстық пошта арқылы тапсырыс беру де келісімшарт болып есептеледі. Электрондық агентпен істес болған оферта адресаты қарсы офертаны іске асыра ала ма? Жоқ, себебі электрондық агенттер қарсы офертаны немесе қосымша шарттары бар акцептіні бағалап, оған жауап бере алмайды. Электрондық агент қарсы офертаны іске асырып, жеңілдіктер берсе немесе оны қолдануға мүмкіндік берсе, қарсы офертаны қабылдады деп есептеуге болады.

Компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заң сондай-ақ **Алаяқтыққа тыйым салу туралы заңның** жазбаша талаптарына қатысты да бірқатар мәселелерді алға тартады. Бірінші – компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заң жазбаша құжат талап етілгенге дейін лицензияның бағасын 5 000 \$ шамасында белгілейді. Ал Бірыңғай сауда кодексінің 2-бабы бойынша, бағасы 500 \$ немесе одан да қымбат барлық тауарды сату үшін жазбаша құжат талап етіледі. Екінші – ол Алаяқтыққа тыйым салу туралы заңдағы «жазбаша құжат», «қол қою» сияқты ұғымдарға **электрондық жазбалар, аутентификация** сияқты ұғымдарды да қосады. Электрондық жазба дегеніміз – материалдық құрылғыға жазылған, электрондық немесе басқа да құрылғыда сақталған және бастапқы қалпына қайта келтіруге болатын ақпарат. Электрондық жазбаны «аутентификациялау» немесе растау дегеніміз – осы жазбаға қатысты, оған тіркелген, онда жазылған немесе логикалық түрде онымен байланысты электрондық символды, дыбыстық хабарламаны немесе процесті іске асыру деген сөз. Аутентификацияны дәлелдеудің бір тәсілі ретінде атрибуциялық тәсілді айтуға болады. Бұл – негізінен алгоритмдерді немесе басқа да кодтарды, идентификациялаушы сөздер мен сандарды, шифрді немесе кері байланысты т.б. пайдалану арқылы растауды білдіреді.

Шетелдік трансферге қойылатын шектеулер

Төменде берілген ЕО қаулыларында біраз шектеулер болғанымен, олар технология импорттаушыларға немесе зияткерлік меншік лицензиарына Еуропалық одақта бизнеспен еркін айналысу мүмкіндігін береді. Қытай Халық Республикасының технологияны импорттау жөніндегі заңнамалары жайында да сөз қозғайтын боламыз.

Еуропалық одақ қаулылары

Еуропада бизнеспен айналысқысы келетін шетелдік лицензиар ЕО мен кейбір жекелеген мемлекеттердің бәсекені қорғау туралы заңында қарастырылған шектеулерді түсінуі керек. Еуропаның көптеген елдерінде технология мен зияткерлік меншік құқығын лицензиялауға әсер ететін монополияға қарсы қатал заңдар бар. Италия сияқты кейбір елдердің бәсекені қорғау туралы заңы салыстырмалы түрде біршама жаңа²⁴ болғандықтан, олар ЕО заңнамасына ұқсас. ЕО заңнамалары параллель немесе сұрқай нарық импорттары, заңбұзушылық, серіктестің іс-әрекетін шектейтін ескертпелер, роялтилер және лицензияның ұзақтығы немесе мерзімі сияқты мәселелердің заңдылығы мен қолдану аясын қадағалайды. Еуропалық одақтың заңдар блогынан босату жөніндегі қаулысы, яғни Рим шартының 81(3)-бабын технологияны трансферлеу келісімдеріне қатысты қолданатын 2004 жылдың 27 сәуіріндегі №772/2004 Комиссия қаулысы – патент пен ақпаратты лицензиялау келісімдерін және дизайн мен үлгі құқығын, сондай-ақ бағдарламалық жасақтаманың авторлық құқығын реттейді.

ЕО-дағы бәсекені қорғау жөніндегі заң төмендегі шектеулерді қамтиды: біріншіден, лицензиялау туралы ескертпе заңды түрде өндірілген тауарды сұрқай нарық арқылы немесе тауарды параллель импорттау ісіне шек қоя алмайды, алайда лицензиаттың лицензияны оның қолданылу аумағынан тыс жерде қолдануына, нақтырақ айтсақ, лицензиардың территориясында қолдануына тосқауыл бола алады. Екіншіден, **жарамдылық ескертпелерінің** заңдық күші жоқ. Алайда лицензиардың лицензияның нысаны болып саналатын зияткерлік меншік құқығына лицензиаттың қарсылық танытуына тыйым салуға болмайды.

Үшіншіден, **серіктестің іс-әрекетін шектейтін ескертпелер** бойынша лицензиаттың лицензияланбаған материалдарды лицензиардан немесе алдын ала бекітілген жеткізушіден сатып алуы талап етіледі. Бұл талапқа лицензиар сапа бақылауына немесе тауар тасымалына қатысты шектеудің қажет екенін дәлелдей алған жағдайда ғана рұқсат беріледі. Көптеген құқықтық жүйелерде сауда маркаларын лицензиялау жөніндегі келісімде сапаны бақылау туралы ережелерге қатысты нақты талаптар болмағанымен, лицензияның жарамдылығын сақтап қалу үшін АҚШ-тағы мұндай лицензиялық келісімдерге лицензиардың сапаны бақылау құқығын да қамтуға тиіс. Олай болмаған күнде, оны жарамсыз, еш негізі жоқ лицензия деп қабылдайды. Мұндай жағдайда лицензиат та, лицензиар да сауда маркасын заңсыз қолданудың алдын алу құқығынан айырылады. Патент иелері немесе лицензиарлар патентте көрсетілмеген болса да лицензиар үшін пайдалы болып келетін жанама немесе басқа да тауарларды қолдану үшін берілетін лицензияны көп жағдайда патенттелген өнертабыспен «байланыстыруға» тырысады. Лицензиарлар сондай-ақ негативті міндеттемелерді де, атап айтсақ, өнертабысқа қатысты заттарды жасауға немесе сатуға тыйым салатын талаптарды да лицензияға «тіркеуге» тырысуы мүмкін. Патенттік пулдар сияқты іс-әрекетті шектеуді бәсекеге қайшы немесе жол беруге болмайтын әрекет деуге болмайды. Мұндай келісімшарттардың заңдылығы көп жағдайда тараптардың нарықтағы салыстырмалы орнына байланысты. Кейбір заңнама бойынша компанияның нарықтағы орнына қарамастан, мұндай жөнсіз шектеулерге ашық түрде тыйым салынады.

Төртіншіден, нақты сатылымға қарамастан, лицензия ең төменгі роялтиді төлеуді талап етуі мүмкін. Алайда ол қорғалмаған немесе халыққа әлдеқашан белгілі болған құқықтар мен ноу-хау үшін роялти төлеуді талап ете алмайды. Бесіншіден, соңғы патенттің немесе зияткерлік меншік құқығы берілген мерзімнің уақыты асып кеткен жағдайда лицензия да тоқтатылады.

Жалпы алғанда, лицензиар айрықша территорияға құқық бере алады, алайда ол бәсекеге шектеу қоя алмайды. Ол сондай-ақ лицензиаттың тауарды айрықша территориядан тыс жерде сатуына шектеу қоя алмағанымен, тапсырыс бойынша немесе пассив саудаға кедергі келтіре алмайды. Сұрқай нарық саудасы немесе параллель импорттарға ЕО құқығы бойынша рұқсат берілген. Бәсекені шектеуге тоқтау салуға бағытталған мұндай іс-шаралар лицензиардың территорияларды бөліп қарастырып, белгілі бір елдегі нарық жағдайына байланысты әр жерде әртүрлі жасанды баға белгілеудің алдын алады. ЕО бәсекені қорғау туралы заңы сондай-ақ лицензиардың лицензиаттың нақты бір тауар жеткізушіден тауар сатып алуына шектеу қоюына да жол бермейді. Олай болса, бір лицензиаттың екінші лицензиаттан лицензияланған тауарды сатып алуына ештеңе де кедергі келтіре алмайды.

Сұрқай нарық саудасы жөніндегі ЕО заңы лицензияланған тауарларды лицензиаттың айрықша территориясынан тыс жерде сатуына немесе таратуына лицензиардың үзілді-кесілді шек қоюының да алдын алады. Мысалы, ЕО бәсекені қорғау туралы заңына сәйкес, лицензиаттың немесе дистрибьютордың территориядан тыс жерден келіп түскен тапсырыстарды қабылдауына еш қарсылық болмауы керек. Алайда бұл ескертпе бойынша, лицензиардың бәсекелесінің тауарын лицензиаттың сатуына тыйым салады. Айрықша мәртебесін беру көптеген лицензияларға, франчайзингке және дистрибьюторлық келісімдерге тән құбылыс екеніне

қарамастан, кейбір шетел соттары лицензияда оның айрықша құқыққа ие екені ашық көрсетілмесе, онда ол айрықша болып есептелмейді деп санайды.

Лицензиардың лицензияның қолданылу аумағында жұмыс істемейтіні жайында келісімді қамтитын патенттердің айрықша лицензиялары немесе ноу-хау қазіргі кезде ЕО бәсекені қорғау туралы заңынан алынып тасталды. Алайда мұндай лицензиялардың қолданылу мерзімі шектеулі. Айрықша патенттік лицензияның қолданылу мерзімі лицензиаттың параллель лицензиясының мерзіміне сай келеді. **Параллель лицензияны** лицензиаттың ұлттық заңнамасына сәйкес мұндай патенттердің берілетін мерзімі деп анықтауға болады. Ноу-хауды лицензиялау келісімдері лицензиат өнімді нарыққа шығарған күннен бастап есептегенде 10 жылға ғана беріледі.

ЕО заңы төмендегі ескертпелерді міндетті түрде қуаттайды (рұқсат етілген ескертпелер): (1) лицензиардың ноу-хауын лицензиаттың басқаларға таратуына тыйым салатын құпияны сақтау жөніндегі ережелер; (2) лицензияның қолданылу мерзімі аяқталғаннан кейін немесе қолданылуы тоқтатылғаннан кейін лицензиардың технологиясын әрі қарай қолдануға тыйым салу ережелері; (3) айрықша емес лицензияны қайта қолдануға мүмкіндік беретін ескертпелер; алайда лицензиардың тауарға енгізген өзгерістеріне қатысты айрықша лицензияны да лицензиар лицензиатқа беруге міндетті; (4) лицензиаттың лицензияның қолданылу аумағында технологияны толығымен қолдануын талап ететін мейлінше күш салу ескертпелері; (5) лицензиат лицензиардың патенттерінің жарамдылығына нұқсан келтірген жағдайда лицензиарға лицензияны бұзу құқығын беретін ескертпе; (6) қолданыс саласына қатысты шектеулер; (7) лицензияланған өнім келесі бір өнімнің құрамдас бөлігі болған жағдайда тауар өндірісін шектеу жөніндегі ереже; (8) лицензияланбаған өнімдерді (импульстік роялти) сатуға байланысты роялти төлеу жөніндегі міндеттемелер. Бұл тәжірибеге бұрынғы кездері рұқсат берілмегенімен, қазіргі кезде ол кеңінен қолданылады.²⁵

ЕО 240/96 қаулысы келісімшарттың басқа да түрлеріне ықпал етеді. Айталық, технологиялық трансферге қатысты бәсекелестер арасындағы бірлескен кәсіпорындар үшін жаңа қаулының пайдасы зор. Алайда қаулыда қарастырылған заңдар блогынан босату шараларын тиімді қолдану үшін бірлескен кәсіпорынның бас компаниялары өндірістік бірлескен кәсіпорынның тек 20%-ын, дистрибьюторлық кәсіпорынның 10%-ын ғана иелене алады.

Қаулының кеңінен қолданылатын тағы бір саласына бағдарламалық жасақтаманы лицензиялау саласы жатады. Патенттер немесе ноу-хау бағдарламамен қатар жүрген жағдайда авторлық құқыққа негізделген бағдарламалық жасақтаманы лицензиялау келісімдерін осы қаулыға сай қорғауға болады. Демек, келісімшарттарға енгізілген шектеулер немесе еркіндіктер технологияны трансферлеу жөніндегі келісімдердің көбіне тән.

Қытай Халық Республикасының қаулылары

Технологияны импорттау мен лицензиялауға қатысты Қытай қаулыларының либерализациялануы жылдар бойы іске асырылып келеді. Бір кездері Қытайдың лицензиялау жөніндегі заңының қатаңдығы мен күрделілігі шетелдік лицензиарларға біршама кедергілер келтірді. Лицензиялық келісімді бірқатар үкіметтік агенттіктерде бекіту қажет болатын. Мәселен, мұндай мақұлдауды ұлттық министрліктен, провинциялық үкіметтен және жергілікті муниципалитеттерден алуы керек еді. Оған қоса, зияткерлік меншік құқығын трансферлеу жөніндегі қаулылар лицензияны трансферлеудің елеулі мазмұнына көптеген шектеу қойды. Лицензиардың лицензияны кері табыстау ескертпесі мен технологияны қолдану мерзімі аяқталғаннан кейін қолдануға шектеу қою сияқты келісімшарт ережелерінің көбі жарамсыз деп танылды. 1999 жылғы Қытайдың Технология саласындағы келісімшарт заңы мен Шетелдік келісімшарт заңы күшін жойып, оның орнына Қытайдың бірыңғай келісімшарт заңы қолданыла бастады (9-тарауды қараңыз). Қытайдың 1999 жылғы Келісімшарт заңында технология келісімшарттарына арналған ережелер бар. Олар, негізінен, төртке бөлінеді: (1) жалпы ережелер; (2) технологиялық дамуға арналған келісімшарттар; (3) технологияны трансферлеуге арналған келісімшарттар; (4) техникалық кеңес беру мен техникалық қызмет көрсетуге арналған келісімшарттар. *«Салыстырмалы құқық: Қытайдың келісімшарт заңынан алынған үзінділер»* деп аталатын 19.5-мысалға назар аударыңыз.

Қытай заңнамасындағы шетелдік лицензиялау келісімшартының көптеген орынсыз ережелерінің алынып тасталғанына қарамастан, төменде берілген үзінділерден үкіметтік мақұлдауды талап ететін ескі заңдардың әсерінің әлі де бар екенін байқауға болады. 326-бап қызметкерді жалдау жөніндегі келісімшарттағы атқарылған жұмысқа туындыны жасаушы, яғни авторы емес, ұйымға меншік құқығы беріледі деген ережені мойындағанымен, жұмыстың авторы «жалдамалы қызметкердің атқарған ісі үшін өтемақы беруге міндетті»

екенін ол жоққа шығармайды. Тағы бір айта кетер жайт, жұмыстың иесі өзінің меншік құқығын толығымен трансферлегісі келген жағдайда, жұмыстың авторы басым құқыққа ие болады.

326-бап. Жалдамалы жұмыс

Жалдамалы жұмысты пайдалану және трансферлеу құқығы заңды тұлғаға немесе басқа ұйымға тиесілі болған жағдайда, заңды тұлға немесе басқа ұйым жалдамалы жұмысқа қатысты технологиялық келісімшарттар жасай алады. Заңды тұлға немесе басқа ұйым жалдамалы жұмысты қолданудан немесе трансферлеуден түскен пайданың белгілі бір пайызын сыйақы немесе жалақы ретінде жалдамалы жұмысты іске асырған жеке тұлғаға береді. Заңды тұлға немесе басқа ұйымдар жалдамалы жұмысты трансферлеу жөнінде технологиялық келісімшарт жасасқан жағдайда, жалдамалы жұмысты іске асырған жеке адам да трансферленетін жұмысты осындай шартпен беруге басым құқығы бар.

346-бап. Құпияны сақтау

Патентті лицензиялау жөніндегі келісімшарт бойынша лицензиат патентті келісімге сәйкес пайдаланып, келісімде

көрсетілгеннен өзге үшінші тұлғаның патентті қолдануына жол бермейді.

349-бап. Лицензиардың кепілдігі

Технологияны трансферлеу жөніндегі келісімшартқа сәйкес, технологияны трансферлеуші тұлға өзінің ұсынып отырған технологиясының заңды иесі екенін және технология толық, қатеден ада, тиімді және келісілген мақсатта қолдануға жарамды екеніне кепілдік береді.

354-бап. Өнімге енгізілген өзгерістерге иелік ету

Өзара тиімділік принципіне сәйкес, технологияны трансферлеу жөніндегі келісімшарттарды талқылау барысында тараптар патентті пайдалану кезінде және технологиялық құпияны пайдалану кезінде енгізілген өзгерістер нәтижесінде қол жеткізген технологиялық жетістіктерді бірлесе пайдалану әдісін келісіп алады. Мұндай келісім болмаған жағдайда бір тараптың технологияға енгізген жетістігін келесі тарап қолдана алмайды.

19.5-мысал. Салыстырмалы құқық: Қытайдың келісімшарт заңынан алынған үзінділер

346-бап барлық лицензиаттарға құпияны сақтау міндетін жүктейді. 349-бап бойынша лицензиар лицензияланған технологияға өзінің иелік ететіні туралы хабардар етумен қатар, «технологиясының толық, қатеден ада, тиімді және келісілген мақсатта қолдануға жарамды» екеніне кепілдік береді. Бұл кепілдіктерден ауытқуға болатыны жайында еш сілтеме жоқ. Ал 354-бап өнімге лицензиат тарапынан енгізілген өзгерістерді иелену құқығы жөніндегі маңызды мәселелермен байланысты. Бұл бап тараптарға мұндай өзгерістерді ортақ пайдалану құқығын бергенімен (лицензияны қайта қолдану), олар бұған келіспеген жағдайда енгізілген өзгерістерді толығымен иелену құқығы лицензиатқа берілетіні жөніндегі жалпы ережені де қамтиды.

Тарау түйіні

1. Зияткерлік меншік құқығы мен технологияны лицензиялау әлемдік экономиканың ажырамас бөлігіне айналды. Лицензиялау туралы келісімшарттар лицензиарға, ол лицензиялап жатқан зияткерлік меншік құқығын қорғауға қажет ескертпелерді келісімшартқа енгізуіне мүмкіндік береді. Зияткерлік меншік құқығын лицензиялауды экстерриториалдық деңгейде қолданылатын ішкі заңдар (лицензиардың мемлекетінің заңы), халықаралық зияткерлік меншік құқығы конвенциялары, құқық қорғауға бағытталған шетелдік қабылдаушы елдің заңдары, лицензиялық келісімдердің мазмұнын реттейтін қабылдаушы елдің заңдары сияқты көптеген заңдар реттеп отырады.
2. АҚШ құқығына сәйкес, 1930 жылғы Тариф жөніндегі заңның 337-бөлімі бойынша зияткерлік меншік құқығы иесі шетелдік тауарларды АҚШ-қа импорттауға тыйым салатын қаулы шығаруын өтініп, АҚШ Халықаралық сауда комиссиясына жүгіне алады. Алайда мұндай құқық қорғау құралы лицензияланған тауарларға емес, контрафакт тауарларды импорттауға қатысты ғана қолданылады.
3. Сұрқай нарық – басқа елде өндірілген тауарлар үшін зияткерлік меншік құқығын лицензиялаудағы негізгі тәуекелдің бірі. Бұл елдердің кейбірінде тауар бағасы төмен болғандықтан, экспортталатын лицензияланған тауарларды бағасы қымбат нарықтарға, сондай-ақ лицензиар мен басқа лицензиаттың нарығына да шығаруға итермелеуі мүмкін. Лицензиялау келісімшарттары тауар экспортына қатысты аумақтық шектеулер, тауардың шектен тыс көп өндірілуін және жекелеген сағып алушыларға тауарды шектен тыс көп сатуға қарсы күресу үшін маңызы зор. Алайда ЕО-ның бәсекені қорғау туралы заңы сияқты кейбір заңдар мұндай ережелерді жарамсыз деп табуы да мүмкін.
4. Лицензиядағы ең маңызды ескертпе – лицензияны беру ескертпесі. Онда зияткерлік меншік құқығы, сауда құпиясы, лицензияланатын ноу-хау сияқты мәселелер қамтылады. Лицензия айрықша болуы да, болмауы да мүмкін және қолдану саласына қатысты лицензиялар кейбір шектеулерді де қамтиды. Лицензияны кері

табыстау жөніндегі ескертпе бойынша, тауарға лицензиат енгізген өзгерістерден кейін лицензияны қайта қолдану немесе оған иелік ету сияқты мәселелерді қарастырады.

5. Зияткерлік меншік құқығын экспорттаушы кез келген тұлға (лицензиар) лицензияны тиісті мемлекетте тіркеу, сондай-ақ сотта дәлелдеп жатпау үшін лицензияда оның қолдану мерзімі мен территориясын нақты көрсету сияқты лицензияға қатысты барлық рәсімдерді сақтағаны жөн.
6. Лицензиялау туралы жалпы ескертпелерге құқықтарды сақтау және роялти, мейлінше күш салу, сапа бақылауы, құпиялық, ең қолайлы жағдайдағы лицензиат, лицензияны бұзу, лицензияны тоқтату сияқты ескертпелер жатады.
7. АҚШ-та лицензиялық келісімшартқа қолданылатын құқық ретінде ортақ құқық қолданылады. Қытай сияқты басқа мемлекеттерде лицензиялау мен технологиялық келісімшарттарға байланысты ерекше ережелер бар. Еуропалық одақта ЕО-ның бәсекені қорғау туралы заңына қайшы келетін, бірақ лицензиарға тиімді кейбір ережелерді жарамсыз деп табатын қатаң қаулылар бар.
8. Компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заң – кейбір лицензиялық келісімшарттарға қатысты қолдануға болатын пайдалы ережелерден тұратын міндетті емес үлгі заң.

Негізгі терминдер

Халықаралық операцияларға арналған монополияға қарсы заңнамаларды қолдану нұсқаулығы – Antitrust Enforcement Guidelines for International Operations

Табыстау ескертпесі – Assignment Clause

Аутентификация – Authentication

Мейлінше күш салу ескертпесі – Best Efforts Clause

Бренд қорғау бөлімдері – Brand Protection Units

Құқық таңдау ескертпесі – Choice of Law Clause

Құпиялық ескертпесі – Confidentiality Clause

Бәсекеге түспеу міндеттемесі – Covenant Not-to-Compete

Кросс-лицензия – Cross-Licensing

Бас тарту – Disclaimer

Кешенді тексеріс – Due Diligence

Қолдану мерзімі туралы ескертпе – Duration Clause

Электрондық агент – Electronic Agent

Электрондық құжат – Electronic Records

Айрықша лицензия – Exclusive License

Пайдалану саласы – Field of Use

Сот елін таңдау ескертпесі – Forum Selection Clause

Құқық беру ескертпесі – Grant Clause

Лицензия алушының лицензияланған нысанды жетілдірген сайын ақпарат беруін міндеттейтін ескертпе немесе кері табыстау ескертпесі – Grant-Back Clause

Сұрқай нарық – Gray Market

Кепілді төлемақы – Guaranteed Consideration

Гибрид лицензия – Hybrid License

Жауапкершіліктен босату жөніндегі ескертпе – Indemnification Clause

Тәуелсіз мердігер туралы ескертпе – Independent Contractor Clause

Келісімшартты бұзуға итермелеу – Inducement to Infringe

Құқықбұзушылық туралы ескертпе – Infringement Clause

Халықаралық сауда комиссиясы – International Trade Commission (ITC)

Маңызды қызметкерлер – Key Personnel

Лицензия қолданылатын аумақ – Licensed Territory Clause

Лицензиат – Licensee

Лицензиар – Licensor

Аралас сауда – Mixed Sale

Импульстік роялти – Momentum Royalties

Ең қолайлы лицензия туралы ескертпе – Most-Favored License Clause

Терістеулер – Negations

Серіктес болмау жөніндегі ескертпе – Non-partnership Clause

Құқықтық мәселелер жөнінде жазбаша қорытынды – Opinion Letter

Параллель лицензия – Parallel License

Патенттік пулдар – Patent Pools

Декларативтік бөлім – Recitals

Тіркеу – Registration

Келісімшарт мәлімдемелері – Representations
Құқықтарды сақтау ескертпесі – Reservation of Rights Clause
Роялти – Royalties
Роялти туралы ескертпе – Royalty Clause
Алаяқтыққа тыйым салу туралы заң – Statute of Frauds
Сублицензиялау жөніндегі ескертпе – Sublicensing Clause
1930 жылғы Тариф жөніндегі заң – Tariff Act of 1930
Технология трансфері – Technology Transfer

Технология трансфері туралы заңдар – Technology Transfer Laws
Келісімшартты тоқтату ескертпесі – Termination Clause
Сауда атауы – Trade Names
Серіктестің іс-әрекетін шектейтін ескертпелер – Tying Clause
АҚШ авторлық құқық заңы – U.S. Copyright Act
Компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заң – Uniform Computer Information Transactions Act (UCITA)
Жарамдылық ескертпесі – Validity Clause
Кепілдіктер – Warranties

Пысықтау сұрақтары

1. McCoу компаниясы Mitsuboshi корпорациясына ашаянды кесуге арналған пышақ шығартып, оны тарату үшін өзінің патенті мен сауда маркасын береді. Mitsuboshi пышақтарды жасап бітірген кезде McCoу оған төлем жасаудан бас тартады. Mitsuboshi пышақтарды Admiral Craft компаниясына сатып жібереді. McCoу АҚШ федералдық заңында көрсетілген патент және сауда маркасы жөніндегі бапты бұзды деп айыптап, Mitsuboshi Cutlery, Inc., корпорациясын сотқа береді. Mitsuboshi корпорациясын патент пен сауда маркасын бұзды деп санауға бола ма? McCoу компаниясының Mitsuboshi Cutlery, Inc., корпорациясына қарсы сот ісі, 67 F.3d 917 (Fed. Cir. 1995).
2. «Green River» – Sethness-Greenleaf, Inc., корпорациясының сауда құпиясы болып есептелетін формула негізінде жасалған алкогольсіз сусынды бөтелкеге құюмен айналысатын зауытқа сату кезінде Sethness-Greenleaf, Inc., корпорациясының қолданған сауда маркасы. Sethness-Greenleaf, Inc., корпорациясы сауда маркасымен және сауда құпиясымен қоса Green River бизнесін Green River Corp. корпорациясына сатады. Төлемді бөліп төлеуге келісім жасалады. Келісім бойынша төлем толығымен жасалған кезде, оған дейін үшінші тарапта құпия сақталып келген «Green River» корпорациясының сусыны мен шәрбатын өндіру формуласына Green River Corp. корпорациясы толығымен қол жеткізеді. Алайда Green River корпорациясы төлемді кешіктіруіне байланысты Sethness-Greenleaf, Inc., корпорация төлемге қатысты міндеттемесін орындамады деп тауып, оларды әрі қарай өніммен қамтамасыз етуін тоқтатады және формуланы сақтап келген агенттен оны қайтарып беруін талап етеді. Green River атымен бизнесін одан әрі жалғастыруды қалаған Green River Corp. корпорациясы басқа бір өндірушіден жасыл түсті алкогольсіз сусынды сатып алып, оны Green River сауда маркасымен сата бастайды. Ал бұл Sethness-Greenleaf, Inc., корпорациясының оларды сотқа беру процесін одан бетер жылдамдата түседі. Green River Corp. корпорациясы өздерінің құқық бұзбағанын, керісінше, Sethness-Greenleaf, Inc., корпорациясының оларды өніммен қамтамасыз етуін жалғастыра алмауын келісімшартты бұзу деп санауға болады деп мәлімдей отырып, оларды сотқа береді. Sethness-Greenleaf, Inc., корпорациясын келісімшартты бұзды деп санасақ, Green River Corp. корпорациясы тарапынан бәрі дұрыс жасалды ма? Green River Bottling Co. корпорациясының Green River Corp. корпорациясына қарсы сот ісі, 997 F.2d 359 (7th Cir. 1993).
3. Сіздің компанияңыз жоғары сапалы стерео құрылғыларына қажет сапалы қосалқы бөлшектерді өндіреді. Қосалқы бөлшектер сіздің компанияңызда жасалған арнайы компьютерлік бағдарлама арқылы өндіріледі. Қосалқы бөлшектер мен оған қатысты бағдарламалар АҚШ-тың бірқатар патенттері мен авторлық құқықтары бойынша қорғалады. Сонымен қатар сіздің компанияда стереотауар өндірушілер өнімдерін жарнама лауда қолдана алатын федералдық деңгейде тіркелген сауда маркасы бар. Компанияңыз өзінің алдына өнімнің таралымын арттырып, қосалқы

бөлшектерді шетелде сатуға қатысты стратегиялық мақсат қояды. Осыған байланысты ол роялтидің орнына технологияны лицензиялау мәселесін қарастыруда. Алайда ол бір жағынан ішкі өндірушілер нарығын қорғауды жөн көреді. Компанияның зияткерлік меншік құқығын барынша қорғау үшін қандай іс-шаралар қабылдауға болады? Компанияңыз қандай лицензиялық шарттарды талап ете алады?

4. Германияның компакт-диск өндіретін алдыңғы қатарлы компаниясы дискілерін Шығыс Еуропаға шығаруға шешім қабылдайды. Бұл елдердің енді-енді қарқын алып келе жатқан экономикалық дамуына байланысты және нарықтағы үлеске қол жеткізу үшін тауар өндірушілер дискілерді Германиядағы бағадан төмен бағаға сатуға мәжбүр болады. Епті кәсіпкер экспортталған тауардың көп бөлігін сатып алып, оны Германия нарығына қымбат бағамен қайта импорттайды. Германия өндірушісінің ЕО заңы бойынша дискілерді импорттауға қатысты іс-әрекеті қаншалықты нәтижелі болады?
5. Сіздің АҚШ-та орналасқан әрі технологиямен айналысатын компанияңыз – интернетке қатысты бизнес қосымшаларының патент иесі. Ол француздық интернет технологияларының негізгі инноваторымен лицензиялық келісімшартты қарастырып жатыр. Сіздің компанияңыздың стандартты кері табыстау ескертпесіне сәйкес, лицензиаттың енгізген өзгерістерін тек сіздер ғана қолдана аласыздар. Ескертпенің біржақты сипатына байланысты француздық компания келісімшарт талаптарын орындаудан бас тартады. Сіздің міндетіңіз – лицензиарға да, лицензиатқа да тең құқық беретін әділ, кері табыстау ескертпесін жасау. Мұндай ескертпені мүлікке иелік ету мен оны қолдану мәселесінде қалай жасауға болады? Лицензияның мерзімі аяқталғаннан кейін бұл құқықтардың мәртебесі қандай болмақ?
6. Лицензия жазу және қайта қарауға қатысты мәселелер: Сіз өнімдері бірқатар патенттерге, авторлық құқықтарға, сауда маркаларына, сауда құпиясына және ноу-хауға негізделетін америкалық өндіріс орнының өкілісіз. Компанияда тек АҚШ пен Канадада ғана жарнамаланып сатылатын, жалпы жұртшылыққа кеңінен танымал электрондық өнімдер бар. Компания өнім өндіру құқығын басқа елдердегі компанияларға лицензиялау мәселесін қарастыруда. Компанияңызға тауарды Орталық Африка нарығына шығару жөніндегі келісімшартты талқылау үшін нигериялық өндіруші-дистрибьютор келеді. Нигериялық компания мұндай лицензиялық келісімшартты бұрын

да жасасқан және ол лицензиялық келісімшарттың типтік үлгісін сіздерге ұсынып отыр. Компанияңызды мазалайтын негізгі мәселелер мыналар: ол лицензиат өндіретін тауарлардың сапасы мен осыған қатысты қабылдаушы мемлекеттің заңын, атап айтсақ, зияткерлік меншік құқығы, бәсекені қорғау (монополияға қарсы), валюта бағамын бақылау және салық құқығының тауарға тигізер әсерін қалай бақылай алады? Сіздің міндетіңіз – лицензияны қайта қарап, ондағы ескертпелер компанияңыздың мүддесін қажет деңгейде қорғай алатынын анықтау. Бұл ескертпелерді қалай лицензиарға тиімді етуге болады? Қосымша сұрақтар лицензиялық келісімшарттың соңында берілген.

Лицензиялық келісім

«American Tech Products Company» (лицензиар және патент иесі) мен Nigerian Manufacturing Limited (лицензиат) арасында жасалған лицензиялық келісім. Тараптар осы келісім арқылы төмендегі келісімге келді:

Негізгі ережелер

1. Лицензияны беру

Осы келісім арқылы лицензиар лицензиардың сауда маркасына сүйене отырып, Нигерия елдерінде тауар өндіріп сатуға қатысты айрықша, трансферлеуге келмейтін құқықпен қатар, осыған қатысты лицензиардың басқа да патенттерін, ақпаратын және ноу-хауды қолдану құқығын лицензиатқа береді. Лицензиар өнім мен оны өндіруге қатысты барлық қажет мәліметпен, нұсқаулықпен, технологиямен және жарнамаға қатысты ақпаратпен лицензиатты қамтамасыз етіп отырады.

2. Болашақ жетілдірулер (Тауар мен процесс)

Лицензия қолданылатын мерзім аралығында, лицензиат осы келісімге қол қойғаннан кейін, тауарды өндіру процесіне енгізілген жетілдіру немесе өзгерістерді қосымша төлемсіз, роялти талап етпестен лицензиарға жеткізіп отыруға міндетті.

3. Кері табыстау

Лицензиат өзінің өнімге немесе процеске енгізген қандай да бір жетілдіру туралы лицензиарды тез арада хабардар етіп отыруы қажет. Лицензиат лицензиардың роялти төлеместен, енгізілген өзгерістерді пайдалана алуы үшін кросс-лицензия береді. Лицензиат енгізілген жетілдіруді патенттеуге құқылы.

4. Құпиялық

Лицензия лицензиар берген барлық ақпарат пен құқықтарды олар халыққа жария болғанға дейін «құпия» деп қабылдайды. Лицензия бұл ақпаратты тек маңызды қызметкерлер мен үшінші тарапқа білуі қажет деп тапқан жағдайда ғана жария ете алады.

5. Қолдау көрсету

Лицензиатқа қосымша көмек қажет болған жағдайда лицензиар лицензиаттың өтінішін орындау үшін барлық

күш-жігерін жұмсайды. Қосымша қызмет үшін лицензиат қосымша төлем жасауы қажет.

6. Роялти

Лицензиат лицензиарға таза сатылымнан түскен пайданың алты пайызын (6%) роялти түрінде төлеп тұруы қажет. 1-ескертпеде көрсетілген, қабылдаушы елдің лицензиардың кірісіне салатын салығын лицензиат лицензиарға тиесілі роялтиден алып төлейді.

7. Есеп беру

Келісілген роялтіді әр тоқсан аяқталғаннан кейін 45 күннен кешіктірмей төлеу қажет. Әр төлеммен қатар, сатылған тауарлар мен олардың қандай бағаға сатылғанын тізіп жазған есеп болуы керек. Лицензиаттың бас есепшісі мен қаржы директоры әр есепке куәландырып, қолдарын қояды.

8. Төлем

Роялти төлемі аударым іске асырылған күнгі конвертация бағамы бойынша АҚШ доллары арқылы іске асырылады. Конвертация шығынын лицензиар төлейді.

9. Аудит

Лицензиаттың аудиторы жыл сайын тексеріп, куәландырып отыруы үшін лицензиат сатылымға қатысты барлық есепті мұқият сақтап отырады. Аудит пен куәліктің бағасын лицензиар төлейді.

10. Патент пен сауда маркасын қорғау

Лицензиар патенттері мен сауда маркаларын қабылдаушы елде сақтап, қажет болған жағдайда оларды қайта тіркеп отыруы үшін мүмкін боларлық барлық іс-шараны іске асырады. Лицензиат үшінші тарапқа лицензиардың меншік иесі екенін ескертіп, сауда маркасының басқаларға тарап кетпесі үшін лицензиардың сауда маркасын ұдайы көрсетіп отырады.

11. Патентке қатысты үшінші тарап талабы

Лицензиар лицензияланатын зияткерлік меншік құқығының иесі өзі екенін және оларды қолдану үшінші тараптың қандай да бір құқығын бұзбайтынын ескертіп отырады. Лицензиар лицензияның бұзылуына қатысты үшінші тараптың шағымынан өзін қорғауы қажет.

12. Лицензиардың патентінің бұзылуы

Үшінші тарап лицензиардың патенті мен сауда маркасын бұзған жағдайда, лицензиат ол жайында лицензиарға дереу хабарлауы қажет. Лицензиар өз құқықтарын қорғау мақсатында өзі қажет деп тапқан құқықтық шараларға жүгіне алады.

13. Лицензияның қолданылу мерзімі және қолданылу мерзімінің аяқталуы

Лицензия 14 және 15-ескертпелерде көрсетілген лицензияны тоқтатуға байланысты «себептерден» басқа кезде,

тауарға немесе тауар өндіруге қатысты соңғы патент аяқталғанға дейін жарамды. Лицензияның қолданылу мерзімі аяқталғаннан кейін, лицензиат лицензияланған тауарларды өндіріп, сатуын және лицензиардың сауда маркасын қолдануын тоқтатады. Лицензиат халыққа жария болып кеткенге дейін, лицензиардың ақпараты мен ноу-хау құпиясын сақтауға міндетті.

14. Себептер мен хабарламалар

Лицензиар: а) лицензиат лицензиардан барлық қажет ақпаратты алғаннан кейін төрт айдың ішінде тауарды өндіре бастамаса; ә) тауарды өндіргеннен кейін үш айдың ішінде лицензиат тауарды жарнамалап, сата бастамаса; б) *форс-мажорлық* жағдайлардан басқа кезде лицензиат 8-ескертпеге сәйкес он екі айдың ішінде роялтіді төлемесе; в) лицензиат акциялардың бақылау пакетін сатса, басқаларға берсе, төлем жасау қабілетінен айырылса немесе өзін банкрот деп жарияласа, үш ай бұрын хабарландыру беру арқылы лицензияны тоқтата алады.

15. «Импульс» ескертпесі

Лицензиардың тауарының маркетингтік бағасын және оның лицензия бойынша сатылатын басқа тауарларға тигізетін оң әсерін ескере отырып, лицензиат лицензияның жарамды мерзімінің ішінде таза сатылымнан түскен пайданың 2%-ын роялти ретінде төлеп отыруға міндетті.

16. Қолданылатын құқық

Осы келісімшартқа және онымен байланысты талаптар мен дауларға қатысты Нью-Йорк штатының құқығы қолданылады.

17. Арбитраж

Бұл келісімшарттың бұзылғаны жөнінде дау туындаған немесе талаптар орын алған жағдайда дауды арбитраж алқасы қарастырады. Арбитраж алқасы үш арбитрден тұрады, олардың екеуін әр тарап бір-бірден өздері тағайындайды. Бұл екі арбитр үшінші арбитрді таңдайды. Арбитраждық талқылау Халықаралық сауда палатасының арбитраж ережелеріне сәйкес іске асырылады.

Сұрақтар:

1. Қай ескертпе тек лицензиат үшін тиімді саналады?
2. Лицензиарға тиімді болу үшін ескертпелерді қалай өзгертер едіңіз?
3. Ережелердің ішінде қай шарт екіұшты? Келісімшартта қай сөздің анықтамасы берілуі қажет деп ойлайсыз?
4. Қандай шарттар назардан тыс қалған? Лицензиардың мүддесін артығырақ қорғарлықтай бұл жерде қандай шарт енгізілмеген?
5. Қандай жалпы ережелер жоқ? Келісімшарт толық кешенді болуы үшін не істер едіңіз?

Интернет-жаттығулар

1. Интернет зияткерлік меншік құқығы заңымен қалай байланыс орнатқаны жайында ақпаратқа қол жеткізу үшін Киберкеңістік құқығы институтының веб-сайтын қарап шығыңыз: <http://www.cli.org>.
2. Авторлық құқық лицензиясын тіркеуге қажет талаптармен танысу үшін АҚШ Авторлық құқық кеңсесінің веб-сайтына шолу жасаңыз: <http://www.lcweb.loc.gov>.
3. Сіз «do-it-yourself» (Өзің жасап көр) деп аталатын танымал, үйде қолданылатын электрондық құрылғыларды жөндеуге арналған нұсқаулықтың каталогін басып шығару құқығына иесіз. Германия, Италия және Үндістан елдерінің дистрибьюторлары сізбен байланыс орнатқылары келеді. Бұл каталогтерінің авторлық құқығын лицензиялауға қатысты сізді не мазалайды? Осы лицензияларды талқылау кезінде қажет болуы мүмкін кешенді тексеріс тізімін жасаңыз. Үш елге қатысты тізімдеріңіз бір-біріне ұқсай ма?

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

1930 жылғы Тариф жөніндегі заңның 337-бөлімінің мәтіні:

<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/19/1337> and https://www.usitc.gov/press_room/us337.htm.

«**Licensing Digital Information**» («**Цифрлы ақпаратты лицензиялау**») (Йель университетінің кітапханасы) лицензиялау ережелеріне қатысты бірқатар маңызды мысалдар мен түсініктемелер береді: <http://www.library.yale.edu/~llicense/remcls.shtml>.

Компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заңның (**UCITA**) мәтіні: <http://www.ucitaonline.com>.

Сілтеме

1. U.S. Commercial Service, *A Basic Guide to Exporting* (D. Barry ed., 11th ed. 2015).
2. Лицензиялау мен стандарттау мәселесін қысқаша шолып шығу үшін: Raymond T. Nimmer, «Issues in Licensing: An Introduction», 42 *Houston Law Review* 941 (2005–06).
3. Mary Ann Tucker, «Checklist for Due Diligence in Intellectual Property Transactions», 14-1 *Corporate Counsel's Quarterly* 68 (1997).
4. Daniel Chow, «Anti-Counterfeiting Strategies of Multinational Companies in China», 41 *Georgetown, Journal of International Law* 749 (2010).
5. Қолайлы лицензиялық ескертпелер мұнда берілген: *Carpenter Tech. Corp. v. Armco, Inc.*, 800 F.Supp. 215 (E.D. Pa. 1992).
6. 35 U.S.C. §§100, 271 (a) (1994).
7. *U.S. v. Radio Corp. of America*, 117 F. Supp. 449 (D. Del. 1954).
8. ICC, *The ICC Intellectual Property Roadmap* (12th ed. 2014).
9. Қараңыз: *Santa Fe Pomeroy, Inc. v. P. & Z. Co.*, 569 F.2d 1084 (9th Cir. 1978)
10. 379 U.S. 29 (1964).
11. 712 F. Supp. 1446, 1455 (D. Nev. 1989).
12. 35 U.S.C. §287.
13. 775 F.2d 268 (Fed. Cir. 1985).
14. 909 F.2d 1464 (Fed. Cir. 1990).
15. Қараңыз: *Ortho Pharm. Corp. v. Genetics Institute, Inc.*, 52 F.3d 1026 (1995).
16. Қараңыз: *Yarway Corp. v. Eur-Control USA, Inc.*, 775 F.2d 268 (Fed. Cir. 1985).
17. 35 U.S.C. §281.
18. АҚШ Кодексінің 261-тарауы «құқық алушылардың, лицензияға қол жеткізгендердің және мұрагерлерінің» әрекеттерін құптайды.
19. *Western Electric Co. v. Pacent Reproducer Corp.*, 42 F.2d 116, 118 (2d Cir. 1930).
20. *Waterman v. Mackenzie*, 138 U.S. 252 (1891).
21. *Water Technologies Corp. v. Calco Ltd.*, 576 F.Supp. 767, 772 (N.D. Ill. 1983).
22. Қараңыз: *Rite-Hite Corp. v. Kelly*, 56 F.3d 1538 (Fed. Cir. 1995).
23. Қараңыз: *Bausch & Lomb, Inc. v. Barnes-Hind/Hydrocurve*, 796 F.2d 443 (Fed. Cir. 1986).
24. Италия алғашқы бәсекені қорғау заңын 1990 жылы қабылдады (заңның номері 287, 10-қазан, 1990).
25. Қараңыз: Commission Regulations 556/89, 3(3)-бап және 2349/84, 3(4)-бап.

VII бөлім

ТІКЕЛЕЙ ШЕТЕЛДІК ИНВЕСТИЦИЯ ЖӘНЕ
ЭЛЕКТРОНДЫҚ КОММЕРЦИЯ

ТІКЕЛЕЙ ШЕТЕЛДІК ИНВЕСТИЦИЯ

Екінші дүниежүзілік соғыстан кейін Тарифтер мен сауда жөніндегі бас келісіммен (ГАТТ) бір уақытта басталған тауарлар мен қызметті еркін саудалау дәуірін әлем бойынша капитал нарығы мен инвестициялық қорлардың еркін ағымы дәуірі деуге де әбден болады. Қаржы нарығы мен **тікелей шетелдік инвестициялардың** (ТШИ) кең қанат жаюының өзара сабақтастығы дүниежүзінің кез келген жерінде болатын экономикалық дағдарысқа байланысты әлемдік экономиканың өсіп немесе құбылып отыратынын көрсетіп отыр.

ТШИ дегеніміз – жергілікті өнеркәсіптердің (тікелей инвесторлар) сол мемлекеттен басқа жердегі өнеркәсіптің (**тікелей инвестициялық кәсіпорын**) үлесін ұзақ уақытқа иеленуі үшін іске асырылатын халықаралық инвестициялардың категориясы. ТШИ-ге Дүниежүзілік банк: «инвестордың мемлекетінен басқа экономикада қызмет етіп жатқан кәсіпорынның басқару үлесіне (дауыс беру акциясының 10 немесе одан да көп пайызы) қол жеткізу мақсатымен іске асыратын инвестициялық таза ағым» деген анықтама береді. Таза ТШИ жарғы капиталынан, пайданы қайта инвестициялаудан, басқа да ұзақмерзімді капиталдан және мемлекеттің төлем теңгерімі арқылы көрініс табатын қысқамерзімді капитал ағымынан тұрады. ТШИ-ге кереғар операция ретінде **дезинвестиция** немесе шетелдік инвесторлардың ақшаны елден алып кетуін айтуға болады. 2013 жылы ТШИ-дің ең үлкен бенефициары Қытай (348 млрд \$), Америка Құрама Штаттары (295 млрд \$), Бразилия (81 млрд \$) болды. Төрт жылдың ішінде түрлі елдерге инвестицияланған қордың жалпы көлемі *«Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Тікелей шетелдік инвестиция: таза ағым»* деп аталатын 20.1-кестеде берілген.

Бұл кестеден көріп отырғанымыздай, түскен пайда тұрғысынан алып қарағанда ең көп қаржы ағымы Қытай мен АҚШ-та болған. Қытайдың көрсеткішіне Гонконгке құйылған қосымша 77 млрд \$ ТШИ қосылмаған. Тағы бір қызық жағдайды BRIC одағының екі мемлекетіне құйылған ТШИ ағымынан байқауға болады: Бразилияда – 81 млрд \$, Ресейде 71 млрд \$ болса, халық саны 1,3 миллиардтан асып жығылатын Үндістанда 28 млрд долларға әрең жеткен.

Үндістанның тұтыну нарығындағы сатып алушылар әлеуетінің жоғары екеніне, әлемнің тұрақты демократиясы деген мәртебесіне қарамастан, ондағы ТШИ көлемі неге соншалықты төмен? Оның бір себебі елдегі **акционерлік капиталға қатысу** талабының көп жылдар бойы аса қатаң болып келгенінде деуге болады. Шетелден инвестицияның келуіне тосқауыл болып келген сол ауыр талап – компаниядағы шетелдіктердің иелік ету үлесін тағы шектейді. Айталық, 1984 жылғы **Бхопал апаты** кезінде шетелдік инвесторлардың меншіктік үлесі 51% болса, басқа кездерде ол тек 49%-ды құраған. Америкалық компания Union Carbide бұл апатқа жауапты деп танылады. Ал, шын мәнінде, Үнді мемлекетімен болған келісімге сәйкес, Бхопал зауытының иесі – Union Carbide India Limited компаниясы зауытты тікелей бақылап, басқармайтын еді. Компанияның негізгі иелері Үндістан азаматтары, Үндістан мемлекеті болды. Зауыт үнді инженерлерінің жобасы бойынша салынған (Union Carbide жобасы қабылданбады), барлық жұмысшы мен басқару қызметіндегілер – үнділер. Қауіпсіздік мәселесі де Үндістан үкіметінің құзырында болды. Осылайша зауыт аумағын қоршауға қатысты міндеттеменің болмауынан зауыт іргесіне халық тығыз қоныстанып алды. Халықтың жапа шегуінің басты себебі осы еді. Апаттан кейін Union Carbide компаниясы халықпен байланыс жасауда көп қиындыққа ұшырады. АҚШ заңдарындағы негізге байланысты Үндістан компанияны АҚШ-та сотқа бере алмағанымен, Union Carbide India Limited – Үндістан заңына сәйкес құрылған дербес компания, ал Union Carbide жай ғана акционер болғандықтан, шығынның өтеуі ретінде 470 млн \$ айыппұл төледі. Осыдан кейін ол компаниядағы өз үлесін Eveready Industries India компаниясына сатты.

Бхопал апаты. 1984 жылғы желтоқсанның үшінші күні Үндістанның Бхопал қаласында орналасқан Union Carbide зауытында жарылыс болып, улы химикат – метилизоцианат ауаға тарады. Апат жарты миллионға жуық адамды жаралап, үш мыңдай адамға ажал құштырды.

20.1-кесте. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Тікелей шетелдік инвестиция: таза ағым (млрд доллармен есептегенде)

Мемлекет	2010	2011	2012	2013
Қытай	273	331	295	348
АҚШ	259	257	218	295
Бразилия	53	71	76	81
Гонконг арнайы әкімшілік аймағы (SAR), Қытай	83	96	75	77
Канада	28	40	39	71
Ресей Федерациясы	43	55	50	71
Сингапур	55	50	61	64
Австралия	35	64	54	52
Германия	86	88	50	51
Ирландия	38	24	41	50
Мексика	26	24	18	42
Үндістан	27	36	24	28
Жапония	7	-1	1	4
Венгрия	-21	10	10	-4

Дереккөз: Дүниежүзілік банк

ТШИ әдетте үлкен, бұрын ешкім енбеген (қалыптасушы) нарық пен тұрақты экономикаға құйылады. 2014 жылы Ресей Украинаға басып кіріп, Қырымды алғанда, саяси және экономикалық тұрақсыздықтан Ресейге келетін ТШИ күрт төмендеді. Оған қоса, Батыстың қаржылық және экономикалық санкцияларына байланысты Ресейдің реттеуші заңдарын болжап білу мүмкін болмай отыр. 2013 жылы 71 млрд долларға жеткен Ресейдегі ТШИ 2014 жылы 23 млрд долларға дейін азайды¹. Жалпы алғанда, 2014 жылдың 1 шілдесі мен 2015 жылдың 30 маусымы аралығында Ресей экономикасы 4,6%-ға құлдырап кетті. ТШИ тартуда құқықтық және макроэкономикалық тұрақтылықтың қаншалықты маңызды екенін осы жағдайдан көруге болады. Инвесторлар тұрақсыздық пен белгісіздіктен қашады. Бір кезде ТШИ ағымы өте жоғары болған Ресей экономиканың тұрақсыздығына байланысты қазір шетелдік инвесторлар үшін пайда табудан гөрі шығынға ұрыну қаупі жоғары елдің айқын мысалы болып отыр. Тұрақсыздық атаулы ТШИ-дің ағымын азайтып қана қоймай, ішкі тұрақтылығы бар басқа елдерге капиталдың кетуіне де түрткі болады. **Ресей дағдарысын** осы тарауда, сәл кейінірек, жан-жақты әңгімелейтін боламыз.

ТШИ-дің келуіне сыбайлас жемқорлық пен саяси тұрақсыздық тікелей кедергі болған елдердің бірі – Венгрия. Айталық, мұнда 2010 жылғы дезинвестиция 21 млрд \$ болса, 2013 жылы бұл көрсеткіш 4 миллиардқа жеткен. Жапония мен Сингапурға құйылған ТШИ көлемі бір-бірімен шамалас. Экономикасы қатты дамыған, әлемдегі ең мықты мемлекеттердің бірі – Жапонияға құйылған ТШИ мөлшері, бар-жоғы, 4 млрд \$, ал азғантай ғана халқы бар қала-мемлекет Сингапурға 2013 жылы 64 млрд \$ ТШИ құйылған. Бұл қалай? Екеуінде де саяси-экономикалық тұрақтылық биік деңгейде. Әрине, Жапонияның ТШИ үшін жабық мемлекет болғанын ескерген жөн. Ол 1990 жылдардың басында аса дами қойған жоқ еді. Онымен салыстырғанда, Сингапурдың даму рейтингі жоғары әрі ТШИ-ге есігі ашық болды.

Ресейдегі дағдарыс пен Венгрияның жағдайы инвесторлардың қауіпсіз сезінуі мен бизнес жасаудың жеңілдігіне ТШИ-дің тікелей қатысы бар екенін көрсетіп отыр. «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Бизнеспен айналысуға қолайлы жағдай туғызу рейтингі» деп аталатын 20.2-кестеде бизнес жасауға қолайлы,

ЕО	30,6
Ирландия	157,1
Британия	59,7
Польша	46,9
Испания	46,2
Германия	28,5
Италия	17,6
Грекия	9,7

20.1-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Ішкі ТШИ ЖІӨ-нің пайыздық мөлшерлемесі ретінде (2012)

рейтингі жоғары мемлекеттер мен басқа да елдердің тізімі берілген. Жалпы рейтинг – бизнес ашу жеңілдігі (қажет процедуралар саны), құрылыс жүргізуге рұқсат алу жеңілдігі, миноритарлы инвесторларға құқықтық қорғау көрсету, салықтың қатандығы сияқты көптеген рейтингтік категориялардың жиынтығын құрайды.

Батыс және Орталық Еуропа ТШИ үшін қауіпсіз аймақтар қатарында. «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Ішкі ТШИ ЖІӨ-нің пайыздық мөлшерлемесі ретінде» деп аталатын 20.1-мысалда **Еуропалық одақ (ЕО)** пен оның кейбір елдерінің ТШИ көлемін ЖІӨ-ге қатарластырып,

салыстырып көрсеткен. Салыстыру мемлекеттің экономикалық деңгейін де есепке алатындықтан, ЖІӨ-нің пайыздық мөлшерлемесі салыстырудың дұрыс жүргізілуіне мүмкіндік береді.

20.2-кесте. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Бизнеспен айналысуға қолайлы жағдай туғызу рейтингі.

Мемлекет	Бизнеспен айналысу жеңілдігі	Бизнес бастау	Құрылысқа берілетін рұқсат	Миноритарлы инвесторларды қорғау	Салық
Сингапур	1	6	2	3	5
Жаңа Зеландия	2	1	13	1	22
Гонконг SAR	3	8	1	2	4
Дания	4	25	5	17	12
Оңтүстік Корея	5	17	12	21	25
Норвегия	6	22	27	12	15
АҚШ	7	46	41	25	47
Британия	8	45	17	4	16
Финляндия	9	27	33	76	21
Австралия	10	7	19	71	39
Малайзия	18	13	28	5	32
Тайвань	19	15	11	30	37
Тайланд	26	75	6	25	62
Жапония	29	83	83	35	122
Польша	32	85	137	35	87
Мексика	39	67	108	62	105
Оңтүстік Африка	43	61	32	17	19
Түркия	55	79	136	13	56
Италия	56	46	116	21	141
Ресей	62	34	156	100	49
Вьетнам	78	125	22	47	104
Қытай	90	128	179	35	53
Филиппин	95	161	124	124	50
Үндістан	142	158	184	186	137
Венесуэла	182	182	152	79	165

Дереккөз: Дүниежүзілік банк²

20.1-мысалда ЖІӨ-ге пайыздық арақатынасы тұрғысынан шетелдік инвестиция құйылған негізгі инвестиция қабылдаушының ЕО болғаны, ал Ирландияға ЖІӨ-ден 1,5 есе көп инвестиция құйылғаны көрсетілген. Өлемнің ең үлкен экономикасының бірі – ЕО-ға (АҚШ пен Қытаймен қатар) тартылған шетелдік инвестиция ЖІӨ-нің 30%-на тең келеді.

Шетелдік инвестиция түрлері

Шетелдік компанияны сатып алу (біріктіру немесе қосып алу), шетелде компания ашу немесе оған үлес қосу, басқа компаниямен бірлесе кәсіпорын құру сияқты бизнестің түрлі саласына ТШИ беріле береді. Бұл инвестициялардың қай-қайсысы да кеңінен қолданылғанымен, шетелдік нарыққа шыққысы келетін компания үшін ең тиімді тәсіл – шетелде компания ашу. Әрине, шетелдік компанияны сатып алудың немесе онымен тізе қосып, бірлескен кәсіпорын ашудың да шетелге шығудың тиімді тәсілі екенін жоққа шығаруға болмайды.

Венчурлық инвестиция

Инвесторлар кейде шетелдік компанияны сатып алудың немесе онымен бірігудің орнына жаңа бизнес бастауды дұрыс көреді. Венчурлық немесе **жаңа инвестиция** дегеніміз – инвестордың өзге мемлекетте жаңа компания ашып, соған капитал құюы. Жаңа компанияны сол елдің шетелдік компанияны құру заңдарына сәйкес ашу керек. Нағыз венчурлық инвестиция жаңа компания ашып, жер телімін сатып алуды және өндіріс орындарын салуды қамтиды. Инвестицияның мұндай түрі қабылдаушы мемлекет үшін аса тиімді, өйткені

ол – қоғамның дамуына үлес қосады, халықты жұмыспен қамтиды және мемлекетке салық төлейді. Алайда кейбір мемлекет бөтен елдің азаматының меншік иелену деңгейіне бірқатар шектеу қояды. Шетелдік азаматтың меншіктік үлесіне қойылатын ондай шектеулерді акционерлік капиталға қатысу шарты деп атайды. Мұндай шектеулер әр елде әртүрлі болады: кейбір елде шектеу мүлдем жоқ, енді бір ел шетелдік компанияның меншік иелену үлесіне қатаң шектеу қояды. Ал енді бір ел аса маңызды өндіріс орнын, мәселен ұлттық қауіпсіздік үшін маңызды өндірісті шетелдік азамат иелігіне беруге тыйым салады.

Портфельдік шетелдік инвестиция

Портфельдік шетелдік инвестиция немесе жанама шетелдік инвестиция сияқты басқа да инвестиция түрлерінен ТШИ-ді ажырата білген жөн. ТШИ шет елде іскерлік немесе коммерциялық операцияны іске асырудан тұратын болса, портфельдік шетелдік инвестиция шетелдік компанияның акцияларын немесе облигацияларын сатып алу сияқты пассив инвестицияны білдіреді. Пассив инвестиция кезінде инвестор шетелдік компанияны басқаруға етене араласпайды. Алайда шетелдік өндіріс орнының 10 немесе одан да көп пайызын иеленетін инвестиция мемлекеттік заңнамаларға сәйкес әдетте акциялардың бақылау пакетіне ие деп танылып, ТШИ-дің бір түрі ретінде қабылданады. Акциялардың бақылау пакеті инвесторды пассив инвестор мәртебесінен айырады, осының нәтижесінде инвестор басқа да көптеген шетелдік заңдармен жұмыс істеуге міндетті болады. Кейде қайсыбір пассив инвесторлар мүдделес болып шығып, компанияны бірлесе басқаруға келіседі. Бұл тарауда шетелдік компанияға инвестиция құйғысы келетін емес, шетелдік нарыққа шыққысы келетін отандық бизнестің тікелей шетелдік инвестициясы жайында көбірек сөз болады.

ТШИ стратегиялары және әдістері

Өндіріс секторы мен бизнес түріне қарай ТШИ-ді тартымдылық немесе маңыздылық тұрғысынан бөліп қарастыруға болады. Негізінен, тауарын сату мақсатымен шетелдік нарыққа шыққан компаниялар көбіне алдына ұзақмерзімді стратегия қояды. Олар алдымен экспорт, содан кейін лицензиялау, ақырында ТШИ-ға қол жеткізіп, тәуекел деңгейі төмен нарықтан біртіндеп тәуекел деңгейі жоғары нарыққа өтеді³. ТШИ – шет мемлекетте өндірілген тауарды экспорттаудан сатуға көшетін және сол елдегі сату орындары арқылы тауарды таратуды көздейтін ұзақмерзімді корпоративтік стратегия. Алайда компанияның бір уақытта бірнеше әдісті қатар қолдануы мүмкін болғандықтан, шетелдік нарыққа енудің бұл жолы үнемі айқын бола бермейді. Мысалы, компания экспорттау әдісін қолдана алғанымен, ол шетелде тауарды алға жылжытып, көтерме бағада сатып алушылар мен үлкен компанияларға өткізумен айналысатын қызметкерлерді де жұмысқа алуы мүмкін.

ТШИ көптеген экономика үшін, әсіресе дамымаған, не енді дамып келе жатқан елдер үшін аса маңызды, себебі елдің әлеуетін көтеруге, халықаралық деңгейде бәсекеге жарамды болуына қажет қаржыны, технологияны және басқару ісінің дағдыларын, ақпаратты, тауарды және қызметті сол қамтамасыз етеді. Шетелдік нарыққа шыққысы келетін компаниялар үшін ТШИ түрлі мүмкіндіктерге жол ашады және саудадағы кедергілердің, әсіресе жасырын кедергілердің (негізсіз қауіпсіздік стандарттарының, негізсіз еңбек гигиенасы стандарттарының) алдын алуға көмектеседі. Сондай-ақ ТШИ – аяғынан тік тұрған компания үшін өндіріс қуатын арттырудың да тиімді жолы. Компаниялар көп жағдайда бірлескен кәсіпорын ашу, лицензиялау және шет елдегі компаниялармен ортақ маркетинг келісімдерін жасау арқылы ТШИ-ге қатысты тәуекелдерден (мемлекеттік реттеу, сыбайлас жемқорлық) өзін алыстатуға тырысады.

Негізінен, отандық нарықта тауар сатумен айналысатын компания бәсеке қабілетін сақтап қаламын десе, ол үшін өз бәсекелестерінің шетелдік нарыққа шыққан-шықпағанын және шетелдік нарыққа шығу жолында қандай әдіс қолданып жатқанын біліп отыру аса маңызды. Компанияның шетелдегі негізгі тұтынушылары өсіп жатқан жағдайда бәсекелес компаниялардың ұлғаюын да қадағалап отыру қажет. ТШИ көбіне тікелей негізгі тұтынушыларға арнап құрылыс салып, өндіріп, сату мақсатында шетелде компания ашуға немесе сатып алуға жұмсалады. Ондайда әдетте компаниялар қосылады немесе біреуі екіншісін сатып алады. Дәстүрлі өндіріс өзгермейінше, бұл да инвестицияның негізгі механизмі болудан қалмақ емес.

Біраз уақыттан бері технологиялық стартаптардың саны едәуір артты. Үлкен компанияларға тән ТШИ-мен салыстырғанда, жоғары технологиялық стартаптар зерттеулер мен даму жобаларына сүйенетін шағын компанияларда пайда болады және олардың негізгі өнімдері компьютерлік бағдарламалар, технологияға негізделген процесстер сияқты зияткерлік меншік құқығына негізделеді. Шағын технологиялық компаниялар бой көтеріп келе жатыр, бірақ сонда да шетелдік инвестициядағы негізгі ойыншы ретінде қалып отырған –

үлкен компаниялар. Оның себебі жоғары технологиялық компания саналатындар, әсіресе зияткерлік меншікке жататын өнім шығаратындарының дамуына көп уақыттың қажеттігінде, оның үстіне олар тауарын айналымға енгіземін дегенше, біраз өзгерістерге ұшырауы мүмкін. Олай болса, құрылғылардың бағасы айқын, дәстүрлі өндіріс орындарымен салыстырғанда, мұндай кәсіпорындарға капиталды инвестициялау – екіұшты мәселе. Қалай болғанда да, технология мен зияткерлік меншіктің рөлінің артуы ТШИ-ге қатысты салаларды біршама өзгертті. Компаниялар бұл салаларға қазір-ақ инвестиция құюға дайын болғанымен, технологиялық инвестиция ұшырауы мүмкін өзгерістерге байланысты бұл салаға құйылатын ТШИ-дің көлемі әлде де жеткіліксіз.

Өнімнің бағасы мен оны өзге елде айналымға енгізу мәселесі нақты болмаған жағдайда лицензиялау немесе технологияны трансферлеу жайындағы келісімнің көмегімен компаниялар шетелдік нарыққа шығудың тәуекелін азайту тәсіліне жүгіне алады. «Зияткерлік меншікті лицензиялау» деп аталатын 19-тарауды қараңыз. Тағы бір тәсіл ретінде **тауарды өзара тарату жөніндегі келісім** жасау арқылы стратегиялық немесе жаһандық альянс құруды айтуға болады. Мұндай келісім бойынша бір салада қызмет ететін компаниялардың әрбірі өз елінде бір-бірінің өнімін сататын дистрибьютор ретінде әрекет етуге уағдаласады. Осылайша тауарды өзге елде тарату желісін құрудың орнына, олар келесі бір компанияның дистрибьюторлық желісін қолдана алады. Тауарды өзара тарату жөніндегі келісімге қосымша ретінде шетелдік дистрибьютор келесі тараптың тауарын өз тауарына қосақтап, қосымша маркетинг жасауға келісім беруі мүмкін.

Қосымша маркетинг дегеніміз – екі немесе одан да көп компанияның бәсекеге түспейтін бір-бірінің тауарларын түрлі жарнама акциялары мен клиенттер арқылы өткізуі. Бұл – екі не одан да көп компания бір-бірінің белгілі бір тауарын айналымға енгізу үшін бірігіп жұмыс істеу стратегиясы. Кейде онша танымал емес тауарды көпке белгілі тауармен бірге таныстырады.

ТШИ кезінде қауіпті шектеудің тағы бір әдісі – шетелдік компаниялармен **бірлескен кәсіпорын** құру. Әдетте бірлескен кәсіпорынды екі компания бірлесіп ашқанымен, екіден де көп компания бірігіп, альянс немесе синдикат құра алады. Альянс пен **синдикат** әдетте терең тәжірибе мен ресурсты қажет ететін ірі құрылысты немесе қоғамдық жұмыс жобаларын іске асыру үшін құрылады. Бірлескен кәсіпорынның басты мақсаты – ТШИ-дің бағасы мен тәуекелін бірдей бөлісу. Басқа себептеріне **меншік құқығы туралы құпия ақпаратқа** (зияткерлік меншік құқығы, ноу-хау, сауда құпиясы және басқа да құпия ақпаратқа) қол жеткізу; шетелдік тауарды тарату көздеріне қол жеткізу, негізгі білімдерімен алмасу (инновация, маркетинг, өндіріс т.б.) жатады.

Франчайзинг – ТШИ баламасы ретінде

Өздерінің негізгі білімін (тауар өндіру, қызметті сату) арттырғысы келетін компаниялар үшін **франчайзинг** дәстүрлі ТШИ-дің таптырмас баламасы ретінде қызмет атқара алады. «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу стратегиялары» деп аталатын 3-тарауда айтып өткеніміздей, франчайзинг келісімдерінің көптеген түрі бар: (1) тікелей франчайзинг; (2) **саланы дамытуға қатысты келісімдер**; (3) **мастер-франчайзинг**. Тікелей франчайзингке франчайзер мен әр франшиза орналасқан мекенжай арасындағы тікелей келісім-шарттық қатынастар жатады. Саланы дамыту жөніндегі келісімшарт бойынша франчайзер саланы дамытуға мүдделі адамдарға айрықша құқық береді. Саланы дамытуға мүдделі адамдар, келісімшартта көрсетілгендей, белгілі бір географиялық аумақта бірнеше франшиза орнатып, франчайзермен тығыз қарым-қатынаста болады. Үшінші тарап (субфранчайзинг) деген мұнда болмайды. Бір ғана мекенді емес, үлкен географиялық аумақты дамыту мүмкіндігі бар үлкен компанияларды аумақты дамытушылар деуге болады. Мастер-франчайзинг келісімімен салыстырғанда, мұндай келісімнің күшін жою жеңілірек. Мастер-франчайзингте келісімшарттық қатынас тізбегін: франчайзер >>> субфранчайзер >>> субфранчайзи құрайды. Мастер-франчайзинг келісімі кезінде, мастер-франшиза – субфранчайзер франчайзинг құқығын басқа тараптарға (субфранчайзилерге) бере алады.

Мастер-франчайзинг келісімдері шетелдік нарыққа еніп, тез арада өсу мақсатында, негізінен, халықаралық деңгейде қолданылады. Мұндай келісімдерге франчайзер көп араласа бермейді, франчайзердің франшиза орналасқан жерді бақылау мүмкіндігінен айырылуы да содан. Субфранчайзер көңілден шықпаған жағдайда тікелей франчайзинг пен саланы дамыту келісімдерімен салыстырғанда, мастер франчайзингтің күшін жою аса қиын.

Нарықтық экономикасы қалыптасушы елдер және Ресей дағдарысы

Белгілі бір елдегі ықтимал қауіп-қатер мен түсетін пайдаға байланысты ТШИ әр елде әртүрлі болып келеді. Артықшылықтарына келер болсақ, елдің экономикасының дамуы, тұтынушылар нарығының өсуі, үкіметтің тұрақтылығы және инфрақұрылым сапасын қоса алғанда сыртқы экономика негізгі фактор болып есептеледі. Ал қауіп-қатер тұрғысынан негізгі фактор ретінде ТШИ қауіпсіздігіне үкімет тарапынан кепілдіктің болмауын, үкіметтің тұрақсыздығы, ел ішінің тыныш болмауын, сыбайлас жемқорлықтың жоғары деңгейін, мемлекет валютасының әлсіздігін және сот жүйесі мен құқықтық нормалардың осалдығын айтуға болады. Халықаралық экономиканың құбылмалы сипаты мен бөгде елдердегі тұрақсыздыққа байланысты уақытпен бірге ТШИ да өзгеріп отырады.

BRIC елдері (Бразилия, Ресей, Үндістан, Қытай) кереметтей экономикалық дамуды бастан өткерді. Алайда біраз уақыт бұрын олардың барлығы да экономикалық дағдарыстың қиын кезеңіне тап болды. Бразилияның даму деңгейі айтарлықтай түсіп кетті, Үндістан мен Қытайдың қарқыны басылып қалды, ал Ресей экономикасы 2014 жылдың соңына қарай тоқырауға ұшырады. Ресей дағдарысы қалыптасушы ел экономикасының қаншалықты әлсіз болатынын зерттеуге жақсы тақырып бола алады. Себебі осы дағдарыс жаңсақ стратегиялық шешімдер мен макроэкономикалық жағдайлардың көп жылғы экономикалық дамудан кейін де елді тығырыққа тірейтінін анық көрсетеді. Мемлекеттердің экономикалық және қаржы дағдарысы мен құлдырауға төтеп беруге әлі де қауқарсыз екенін көрсету үшін біз Ресей дағдарысын терең зерттеп, талдайтын боламыз. Талдау көмегімен дағдарысқа не себеп болғанын және әлемдік экономиканың өзара байланысында қандай пайда мен зиян жатқанын қарастырамыз. Сондай-ақ біз соғыс пен ұрыс қимылдары, валюта бағамының тұрақсыздығы, әлемдік шикізат бағамының өзгеріп тұруы және тиімсіз экономиканы қайта құру мүмкіндігінің болмауы ТШИ мен экономикалық және саяси дамуға қажет капитал ағынына қалай әсер ететінін де қарастыратын боламыз.

2014 жылдың желтоқсан айында Ресей Федерациясы тап болған қаржылық және экономикалық дағдарыс елдің әрі оған серіктес мемлекеттердің (Беларуссия, Армения, Қазақстан, Қырғызстан) сауда және инвестиция саласының болашағына кесірін тигізді. Дағдарыс басталмай тұрып, экономикасы жағынан Ресей әлем бойынша тоғызыншы орынды иеленетін. Әлемдік ішкі және сыртқы ТШИ-дің қай-қайсысы үшін де оның орны ерекше болды. 2013 жылы ТШИ-дің келуі 71 млрд долларға жетсе, кетуі 87 млрд долларды құрады. 2014–2016 жылғы дағдарыс Ресей экономикасының болашағына көлеңке түсіретіні сөзсіз. Біріншіден, 2014 жылдың 16 желтоқсанында рубль бағамы күрт түсті. Оған дейін бір АҚШ доллары 33 рубльге сатылып келсе, 2014 жылдың 17 желтоқсанында бір АҚШ доллары 80 рубльге теңесті. Бұл құлдырау пайыздық мөлшерлемені өсіріп жіберді. 2014 жылдың 16 желтоқсанында жұрт ақшасын банкте ары қарай да сақтай берсін деген мақсатпен Ресей Орталық банкі негізгі пайыздық мөлшерлемені 10,5%-дан 17%-ға көтерді. Бұл, өз кезегінде, ақшаның құнсыздануына жол ашып, ЖІӨ-нің түсуіне алып келді⁴.

Дағдарысты Ресей экономикасының негізін құрайтын құрылымдық мәселелер, атап айтсақ, пайда табу үшін мұнай мен газды өндіруге ерекше құлшыныс танытып, одан түскен пайданы ел экономикасын әртараптандыруға қолдана алмауы және әлемдік нарықта мұнай бағасының күрт түсіп кетуі жағдайды тіптен шиеленістіріп жіберді. 2014 жылдың тамызында «Brent» (ICE) маркалы мұнай шикізатының бағасы түсе бастады. Жылдың басында 108 \$ болса, жылдың аяғына қарай 50 долларға жетті, ал 2015 жылдың соңына қарай 40 долларға түссе, 2016 жылдың қаңтарында оның бағасы 32 \$ болды. Ресей – ғылыми және технологиялық әлеуеті жоғары бола тұра, мұнай мен газдан түскен пайданы экономика қажетіне жарата алмаған елдің жарқын мысалы. 2014 жылдың наурызында Ресейдің Қырымды аннексиялауы мен Шығыс Украинада болып жатқан қақтығысқа әскер жөнелтуі қазынаға түсер көп пайдадан қақты. Қырымды аннексиялау мен Шығыс Украинаның ішкі мәселесіне араласуын халықаралық қауымдастық қабыл алмады, ақырында, ЕО пен АҚШ экономикалық санкция жариялады да, соның кесірінен ішкі шетелдік инвестиция азайып, жұрт Ресейден капиталын алып кете бастады. Батыс елдерінің Ресейге деген дұшпандық пиғылы ТШИ-дің келуі мен кетуіне кері әсерін тигізді. 2014 жылдың бірінші үш тоқсанында ТШИ-дің келуі 60%-ға дейін, яғни 62 млрд доллардан 24 млрд долларға түсті. 2015 жылы ТШИ құлдырауын одан әрі жалғастырды.

Өлемнің кез келген елінде болған экономикалық дағдарыс міндетті түрде басқа елдерге де әсерін тигізеді, ұлттық экономикалардың өзара байланысты екені, міне, содан көрінеді. Экономикасы төмен не енді қалыптасып келе жатқан елге мұндай дағдарыс қатты тиеді және қайта аяғынан тұрып кетуі де оңайға соқпайды. Олай болса, макроэкономикалық жағдайға төтеп беру үшін мемлекеттер бірқатар шара қабылдауы қажет. Мұндай елдердің мысалы ретінде нарықтық экономикаға көшу кезінде экономикасын қайта құра алмаған Ресей мен бұрынғы кеңестік мемлекеттерді айтуға болады. Болгария елдегі сыбайлас жемқорлық деңгейінің жоғары болуынан өзіне қажет ТШИ ала алмай отыр. Экономикасы құлдыраудың аз-ақ алдында тұрған Грекияның бұл жағдайын өндіріс деңгейінің төмендігінен, үкіметке тәуелді жұмыс күшінен және шамадан тыс қарыздан көруге болады.

BRIC мемлекеті ретінде мұнай, газ секторлары мен ТШИ-дің елге көптеп келуінің арқасында бір кездері Ресейдің экономикасы шарықтап дамыған еді. Өкінішке қарай, Қырымды басып алуына, Шығыс Украинаға басып кіруіне жауап ретінде Батыстың Ресейге салған экономикалық әрі қаржы санкциялары мен әлемдік мұнай бағасының шектен тыс құлдырауы мемлекеттің экономикасын жуық арада аяғынан тік тұрып кете алмайтындай етіп, теңселтіп жіберді. Бұған ТШИ-дің елден көптеп әкетілуі мен Ресей рублінің құлдырауы қосарланды. Соның әсерінен халықтың сатып алу қабілеті күрт төмендеді.

***The Guardian* газеті (28 ақпан 2014 жыл)**

Мәскеу түбекті «әскери күшпен басып алғаны» үшін айыпталғаннан кейін, Қырым мәселесіне қатысты Ресей мен Батыс қырғиқабақ қатынаста қалып отыр. Ресей Федерациясы, АҚШ, Ұлыбритания қол қойған, Украинаның аумақтық тұтастығы мен саяси тәуелсіздігі жөніндегі 1994 жылғы Будапешт меморандумын Ресей бұза отырып, 2014 жылдың 18 наурызында Қырымды өзіне қосып алды.

***The Economist* газеті, «Ресей экономикасы» (22 қараша 2014 жыл)**

Ресей экономикасы құлдыраудың аз-ақ алдында тұр. Орталық банк алдағы екі жылда ешқандай да өсудің болмайтынын айтып отыр. Ақша құнсызданып барады. Жыл басынан бері рубльдің 30%-ға құлдырауы елдегі бизнес қауымдастығының да сеніміне селкеу түсірді. Банктер батыстағы капитал нарығынан ығыстырылды, Ресейдің ең маңызды экспорттық шикізаты – мұнайдың бағасы түсіп кетті. Алдыңғы онжылдықта экономиканың негізгі қозғаушы күші болған тұтыну саласы да күрт төмендеді. Ақша да, адам да елден кетіп жатыр.

Батыс елдері салған қаржылық санкцияға жауап ретінде Ресейдің қабылдаған жаңа заңдары бизнес үшін анау айтқандай қолайлы жағдай туғыза қойған жоқ. Осынау экономикалық күйзелістердің арты капиталдың елден көптеп кетуіне ұласты (реверсивті ТШИ). 2013 жылы ТШИ-і рекордтық 94 млрд долларға жеткен Ресей АҚШ пен Қытайдан кейінгі инвесторлар үшін ең тартымды мемлекеттер

қатарына кірген еді. Бір жылдан кейін, 2014 жылдың төртінші тоқсанында, Ресей ТШИ-і 1,06 млрд \$ мөлшеріне түсіп, төмендеуі жөнінен рекордтық көрсеткішке жетті.

Ресей капиталы мен салығының негізгі көзі болған мұнай бағасының (мұнай мен табиғи газ Ресей ЖІӨ-нің 30%-ын, экспорттан түсетін пайданың 60%-ын құрайды) 2013 жылдан 2014 жылға қарай бір баррелі 108 доллардан 42 долларға түсіп кетуі – тарихта болмаған құбылыс, бұл – Ресей тарихындағы ең үлкен дағдарыс. 2015 жылдың бірінші жартысындағы статистикаға сүйенсек, ЖІӨ өсуі – 2%, ал инфляция – 16,5%. 2014 жылдың екінші жартысында Ресей рублі 50%-ға дейін құнсызданып, ақырында, капитал елден көптеп кете бастады.⁵

***Moscow Times* газеті (18 мамыр 2015 жыл)**

Біріккен Ұлттар Ұйымының Сауда және даму жөніндегі конференциясының (UNCTAD) баяндамасына сүйенсек, Ресей компанияларының шетелдегі инвестициялары былтырғы жылы 56 млрд долларға дейін түсіп кетті. Бұл 2013 жылмен салыстырғанда 40%-ға төмен. Ал Ресеймен салыстырғанда, Қытай экономикасы қалыптасушы елдердің өзінен-ақ тікелей шетелдік инвестицияны мольнан тартып отыр. Рейтинг бойынша Ресей төмендеп жатқанда, Қытай мен Гонконгтан келген инвестициялар былтыр 266 млрд долларға жетті. UNCTAD-тың мәліметі бойынша, 2013 жылғы 193 млрд \$ инвестицияның 38%-ға өскені осыдан көрінеді.

Жалпы алғанда, Ресей валютасының құлдырауы келетін ТШИ-ді арттыруы керек, өйткені заттардың бағасы төмендейді, бірақ кететін ТШИ-ге кері әсерін тигізеді, әсіресе табиғи ресурстарға сүйенетін фирмалар мұнай бағасының түсіп кетуінен біраз қиындыққа тап болады. Алайда ресейлік және басқа да инвесторлар ақшасын салу үшін тәуекелі төмен, қауіпсіз жер іздейтін болады. Жоғарыда айтып өткеніміздей, капитал тарту үшін Ресей банктері пайыздық мөлшерлемені 15-тен асырып жіберді, алайда қарыздың шектен тыс көп болуы ішкі тұтыну көлемі мен капиталдық жобалардың азаюына алып келді. Ресей экономикалық бостандық мәселесінде ең нашар мемлекеттер қатарында. Ол 2016 жылы барлық 100 балдың тек 50,6 пайызын ғана алған. Ендеше, қалғаны не болсын, ақша еркіндігі, меншік құқығы және мемлекеттік тұтынуды басқару мәселесі де тығырыққа тірелуде. www.heritage.org/index/ranking мәліметтеріне сүйенсек, ол 178 елдің ішінде 153 орынды иеленеді.

***Bloomberg* газеті (5 маусым 2015 жыл)**

Халықаралық экономикалық зерттеулер жөніндегі Вена институтының мәлімдемесіне сүйенсек, Украина төңірегіндегі шиеленістің себебінен компаниялар кереге кеңейтуді кейінге қалдырып отыр. Сондықтан Ресейге келетін тікелей шетелдік инвестиция 2014 жылы былтырғы кірістің тек жартысын ғана құрайтын болады. Ал Украина мен Ресей шиеленісі «экономикалық өсуді тоқтатып, басы дауға қалған елдердегі инвестициялық тәуекелді арттыратын» негізгі себеп деуге болады.

BRIC-тің әлсіреуі

BRIC елдері экономикасының құрылымдық кем-кетігін ашып беретіндіктен, Ресей дағдарысы олардың болашағына балта шабуы мүмкін. «Ресей дағдарысы тек осы елге ғана қатысты болғандықтан, BRIC елдерінің болашағына еш әсер етпейді» деген де көзқарас бар. Бұлардың қай-қайсысы да шындыққа жанасады. Халқының көптігі мен тұтыну нарығының әлеуетіне байланысты Үндістан, Қытай және Бразилия анағұрлым ширақ, тұрақты экономикаға айналуы мүмкін, әсіресе Қытай. Ресей дағдарысы, негізінен, бұрынғы экономикалық шешімдер мен Украинаны басып алуға қатысты шешімдерге тығыз байланысты. Дегенмен Ресей дағдарысы нарықтық экономикасы қалыптасып келе жатқан елдер үшін жақсы сабақ болды. Олар түскен пайданы экономиканы қайта құрып, өндіріс орындарын жекешелендіруді жалғастыруға, нарықтарын ашып, экономиканы әртараптандыруға және білім саласы мен зерттеулерге инвестиция құюға бағыттауы қажет.

Ресейдің экономикасы күшті мемлекет ретінде қайта бас көтеруі басқа да BRIC елдерімен, әсіресе Қытаймен тығыз қарым-қатынас орнатуына байланысты болмақ. Бұл ең алдымен Ресейдің өз энергетикалық нарығын Еуропадан алып, Қытайға ауыстырудың жолын тапқанда жүзеге аспақ. Ресей бастаған, Армения, Беларусь, Қазақстан және Қырғызстан қостаған бұл шара қысқа мерзім ішінде **Еуразия экономикалық одағының** болашағына біршама көлеңкесін түсіретін болады. Осы туралы берілген *«Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: ТШИ экономикасы: Ресей экономикасы және валюта дағдарысы»* деп аталатын 20.2-мысалға назар аударыңыз.

Бұдан бұрын осы тарауда айтып өткеніміздей, ТШИ тартқысы келетін мемлекет үшін ең басты көрсеткіш – «бизнес жасауға қолайлылық». Алайда бизнеске оңтайлы орта қалыптастыру мен ТШИ арасындағы байланысты Қытайға ағылып келіп жатқан сансыз ТШИ жоққа шығаратын сияқты. Бизнес жасауға қолайлы болу тұрғысынан Қытай 90-орынды иеленгенімен, 2013 жылы Қытайға келген ТШИ 348 млрд долларға жетіп, бірінші орынды иеленді. Сырттан келген ТШИ көлемі 295 млрд долларға жеткен АҚШ екінші орынды иеленді. Оның бір себебі – Қытай үкіметі біз ойлағандай қатып қалған заңға сүйенбейді. Бизнес лицензияларының және рұқсаттарының көбін жергілікті, провинциялық деңгейде бере береді. 20.3, 20.4 және 20.5-кестелер аймақтық деңгейде бизнес жасау, келісімшарттардың күшіне енуі мен бизнес ашу жайында деректер ұсынады. 20.3-кестеден Гуанчжоу, Шанхай, Нанкин, Ханчжоу және Цзинаньның бизнес жасау үшін аса қолайлы жер екенін байқасақ, Чанша, Хэфэй, Гуйян және Ланьчжоу деген елді мекеннің бизнеске жайсыздығын аңғарамыз.

Қытай соты арқылы келісімшартты күшіне енгізу тәртібі (31 тәртіп) барлық аймақта ұқсас болғанымен, іске асыру уақыты мен келісімшартты бұзуға байланысты талап етілетін өтемақы мөлшері әр өңірде әртүрлі. Айталық, Сианда талап-арызын іске асыруға 235 күн кетсе, Сининде 458 күн беріледі. Талап-арызының бағасы Бейжіңде талап етіліп отырған соманың 9,6%-ын құраса, Чженчжоуда ол 31,5%-ға бір-ақ жеткен.

Гуанчжоуда бизнес бастау үшін орта есеппен 28 күн қажет болса, Иньчуаньда одан екі есе көп уақытты талап етеді. Бизнес бастауға қажет ең аз сома – Бейжің мен Шанхайда.

20.3-кесте. Қытайдың аймақтық рейтингі

Қала	Бизнес бастау	Меншікті тіркеу	Келісімшарттың заңды күшіне енуі
Бейжің	6	12	9
Чанша	22	24	27
Чунсин	17	9	8
Гуанчжоу	3	2	1
Гуйян	30	28	24
Ханчжоу	1	7	3
Хэфэй	27	17	26
Цзинань	4	4	5
Ланьчжоу	29	29	30
Наньцзин	2	5	2
Шанхай	5	1	4
Сиан	25	10	5
Синин	23	19	28
Чженчжоу	12	27	16

Дереккөз: World Bank Group (2008)

20.4-кесте. Қытайдың аймақтық рейтингі. Келісімшартты күшіне енгізу

Аймақ	Тәртіп (саны)	Уақыт (күндер)	Бағасы (талап %-ы)
Бейжің	31	340	9,6
Гуанчжоу	31	120	9,7
Ланьчжоу	31	440	29,9
Шанхай	31	397	17,1
Сиан	31	235	21,7
Синин	31	458	24,8
Чженчжоу	31	285	31,5

Дереккөз: World Bank Group (2008)

20.5-кесте. Қытайдың аймақтық рейтингі. Бизнес бастау

Аймақ	Тәртіп (саны)	Уақыт (күндер)	Бағасы (талап %-ы)
Бейжің	14	37	3,2
Гуанчжоу	13	28	6,3
Гуйян	14	50	26,6
Ланчжоу	14	47	14,1
Шанхай	14	35	4,8
Сиан	14	43	15,2
Синин	14	51	12,0
Иньчуань	14	55	12,0
Чженчжоу	13	41	11,6

Дереккөз: World Bank Group (2008)

ТШИ тәуекелін басқару

Бұл бөлімде мемлекеттік және жекелеген тәсілдердің көмегімен ТШИ-дің қауіпсіздігін қалай арттыруға болатыны жайында айтамыз. Бөлімді макродеңгейде, Дүниежүзілік сауда ұйымының (ДСҰ) Саудаға қатысты инвестициялық іс-шаралар жөніндегі келісіміне қысқаша шолу жасаудан бастап, **екіжақты инвестициялық шарттар (BITs)** деп аталатын мемлекеттер арасындағы ТШИ-ді қорғау жөніндегі келісімшартты, **концессиялық келісімдер** деп аталатын инвестицияны қорғау жөніндегі компания мен үкімет арасындағы келіссөздерді, бірлескен жеке кәсіпорындар арқылы инвестициялық тәуекелді басқару мәселесіне дейін талқылайтын боламыз. Бөлімді бәсекені қорғау туралы (монополияға қарсы) заңның ТШИ-ге тигізер әсері туралы деректер қорытындылайтын болады.

ДСҰ-ның Саудаға қатысты инвестициялық іс-шаралар жөніндегі келісімі

Саудаға қатысты инвестициялық іс-шаралар жөніндегі келісім (TRIMs) – шетелдік инвесторлармен жұмыс жүргізуге қатысты ұлттық заңдардың қағидалары мен басты стандарттарының негізі. Отандық өндірістің мүддесін қорғап, алға жылжыту үшін қолданылатын жергілікті контентке қойылатын талаптар және сауда теңгерімі жөніндегі ереже сияқты стратегияларға тыйым салынады. Саудаға қатысты инвестициялық іс-шаралар жөніндегі келісім – Көрсетілетін қызметтер саудасы жөніндегі бас келісім (GATS), Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілері жөніндегі келісім (TRIPS), Санитарлық және фитосанитарлық шаралар қолдану жөніндегі келісім (SPS) және Саудадағы техникалық тосқауылдар жөніндегі келісіммен (TBT) қатар, ДСҰ шартының бес негізгі құқықтық келісімінің бірі.

Саудаға қатысты инвестициялық іс-шаралар жөніндегі келісім шетелдік компаниялардың нарықта бәсекеге түсуіне мүмкіндік беру мақсатымен отандық фирмаларға артықшылық беретін ұлттық заңдарға шектеу қояды. Соның арқасында 1980 жылдың соңынан бері қарай әлемдік ТШИ қарқындап өсіп келеді. Алайда әлі де ТШИ-ге шектеу қоятын елдер бар, олар шетелдік валюта резервтерінің елден шығып кетуіне тосқауыл қою үшін инвестициялық пайданың қайтып оралуына шектеу қояды. Шектеулердің басқа да түрлеріне: (1) жергілікті контент пен өндіріске қойылатын талаптарды (жергілікті жерде өндірілген материалдар мен компоненттерді қолдануды талап ету); (2) сауда теңгеріміне қатысты шектеулерді; (3) отандық саудаға қойылатын талаптарды; (4) технологияны трансферлеуге қатысты талаптарды; (5) экспорт тиімділігіне қойылатын

талаптарды (өндірілген тауардың нақты бір пайызын экспорттауды талап етеді); (6) жергілікті капиталға қойылатын шектеулерді; (7) жұмыспен қамтуға қатысты шектеулерді (жергілікті халықтан жұмыс күшін тартудың минимал көрсеткіші) жатқызуға болады. Бұл шектеулердің көбісіне ДСҰ ережелері тыйым салады. Қалай болғанда да, шет мемлекетке инвестиция құймас бұрын, инвестор мұндай шектеулердің бар-жоғын зерттеп алғаны жөн.

ДСҰ-дан басқа, **Азия-Тынық мұхит экономикалық ынтымақтастығы (АРЕС)** сияқты сауда мен ТШИ алдынан шығатын кедергіні азайтумен айналысатын өңірлік ұйымдар да бар. 1989 жылы құрылған АРЕС Австралия, Канада, Чили, Қытай, Индонезия, Жапония, Малайзия, Мексика, Жаңа Зеландия, Перу, Филиппин, Ресей, Сингапур, Оңтүстік Корея, Таиланд, АҚШ және Вьетнам сияқты «Тынық мұхит аймағына» кіретін 21 елдің форумы қызметін атқарып келе жатыр. АРЕС мақсаты – еркін саудаға мүмкіндік туғызып, өңірлік сауда одағын құру және ауылшаруашылық өнімдері мен шикізат материалдары үшін жаңа нарық ашу. АРЕС атқаратын басты шара ретінде оның мүше-мемлекеттері басшыларының жыл сайынғы кездесуін айтуға болады. Шараға қатысатын мемлекет басшылары шараны ұйымдастырып отырған елдің ұлттық киімін киюге тиіс («2014 Қытайдағы АРЕС басшыларының кездесуінен» түсірілген 20.1-суретті қараңыз).

Екіжақты инвестициялық шарттар (BITs)

XIX ғасырда Азия кемежайларын Батыс саудасына ашып беру үшін қолданылған Достық, Сауда және Теңізде жүзу туралы келісімінің өкшесін басушы құжат – екіжақты инвестициялық шарттар. Бұл келісім бойынша бір елдің компаниялары мен азаматтары өзге елде жеке инвестиция мен ТШИ шарттарын және талаптарын белгілейді. BITs атаулының көбі қатысушы елінің шетелдік инвесторларына бірқатар кепілдіктер береді. Мұндай кепілдіктерге әділ және тең қарым-қатынаста болу, экспроприациядан қорғау және капиталды еркін трансферлеу жатады. Көптеген BITs-тің ерекшелігі ретінде олардың дау-дамайды шешудің балама механизмдерін ұсынатынын айтуға болады. Яғни BITs бойынша құқығы бұзылған инвестор қабылдаушы елдің сотына емес, халықаралық арбитражға, әдетте **Инвестициялық дауды шешудің халықаралық орталығына (ICSID)** жүгіне алады.





20.1-сурет. 2014 жыл. АПЕС көшбасшыларының Қытайдағы кездесуі

ICSID – шетелдік инвесторлар мен қабылдаушы мемлекеттер арасындағы инвестициялық дауды қарайтын халықаралық арбитраж. Ол арбитраждан басқа екіжақты бітімге келтіру қызметін ұсынады. ICSID – Дүниежүзілік банктің мүшесі, оны осы банк қаржыландырып отырады. Штаб-пәтері Вашингтонда орналасқан. Халықаралық инвестиция ағынын күшейтіп, коммерциялық емес тәуекелдерді азайту мақсатымен 1966 жылы құрылған тәуелсіз, арнайы институт. 2016 жылы мүше-мемлекеттер саны 161-ге жетті. Олар арбитраждық шешімдерді ICSID конвенциясына сәйкес орындауды қамтамасыз етіп, қолдау білдіруге келіседі.

Дауды шешудің балама тәсілі медиациядан, бітістіруден және арбитраждан тұрады. *Бітістіру* дегеніміз – дау тараптарының жеке де, бірге де кездесіп, арадағы келіспеушілік түйінін ағытатын бітімгерді жалдап алуы. Олар бұған шиеленісті азайтып, байланыстарды жақсарту арқылы және мәселелерді түсіндіріп, тараптарды мүмкін боларлық шешімдерді іздеуге ынталандыру арқылы қол жеткізеді. Бітістірудің арбитраждан айырмашылығы – оның ешқандай құқықтық мәртебесі жоқ, бітімгер айғақ іздемейді, куәгер шақырмайды, сондай-ақ шешім немесе үкім шығармайды. Ал *медиацияның* қызметі шиеленісті азайту ғана, медиатордың кеңес беруге еш құқығы жоқ. Керісінше, медиатор тараптардың дауды бірлесе отырып шешуіне және практикалық маңызы бар, мызғымас резолюция қабылдауына көмектеседі. Бітістіру мен медиация арасындағы негізгі айырмашылық сол – өзі араласып отырған сала жайында бітімгердің терең білімі болуға тиіс. Бітімгер дау-дамайды шешу талаптары бойынша ұсыныс жасап, кеңес бере алады. Ол сондай-ақ қолындағы құзыретті пайдалана отырып, тараптарды бір келісімге келуге итермелей алады.

Екіжақты инвестициялық шарттар кейбір ел үшін отандық компанияларға берілген шетелдік инвестицияны қорғаудың негізгі тәсілі болып келді. Бұл – сонымен қатар аса маңызды шетелдік капиталды тарту үшін сырттан келетін ТШИ-ді қорғаудың тағы бір жолы. АҚШ-пен, Қытаймен екіжақты инвестициялық шартқа отырған елдердің саны күн санап көбейіп келеді. АҚШ мемлекеттік департаменті өзінің *BITs үлгісінің* алты негізгі қағидасын алға тартады. Біріншіден, BITs бойынша, қабылдаушы мемлекеттің өз инвесторларымен қатынасы қандай болса және басқа елдердің инвесторлары олармен қандай қарым-қатынаста болса, инвесторлармен олардың қамтылған инвестицияларына (келесі бір BITs мемлекетінің аумағына ұлттық компанияның құйған инвестициясы) да сондай қолайлы қатынаста болуы керек. Сонда бұл үлгі 6-тарауда сөз болған ДСҰ-ның **ұлттық режим принципі** және **ең қолайлы жағдай жасалған ел принципі**н бірдей қарастырады. Бұл тәртіп инвестиция алған күннен бастап оны басқарып, іске қосу, тарату, бақылау, жою сияқты инвестицияның барлық кезеңін қамтиды.

Екіншіден, BITs инвестицияны экспроприациялауға нақты шектеулер қойып, экспроприацияға жол берілген жағдайда тиісті, қажет өтемақының дереу төленуіне жағдай жасайды. Үшіншіден, BITs қабылдаушы мемлекетке немесе одан басқа жаққа қаражаттың валюта айырбасының нарықтық бағамымен, кідіріссіз, еркін аударылуын талап етеді. Бұл қамтылған инвестицияға қатысты барлық трансферлерді қамтиды және нарықтық бағаға негізделген, болжауға боларлықтай орта құрады.

Төртіншіден, **инвестициялық талаптар қоюға** болатын жағдайлар өте шектеулі. Инвестициялық талаптар шартта қамтылған инвестициядан бизнес ашуға, бизнесті басқалардан алуға, бизнесті өркендетуге, басқаруға, іске асыруға экспорт квоталары немесе жергілікті контент талаптары секілді тиімсіз, саудаға кері әсерін тигізетін әдістерді қабылдауын талап етеді.

Бесіншіден, ВІТs инвесторларға келісімге мүше-мемлекетпен екі арада туындаған инвестициялық дауды халықаралық арбитражда шешу құқығын береді. Елдің ішкі сотын қолдануды міндеттейтін еш талап жоқ. Алтыншыдан, ВІТs шартта қамтылған инвестицияға кез келген ел мен ұлттан өз қалауымен жоғары деңгейлі басшылар тобын тартуға құқық береді.

АҚШ көптеген мемлекетпен ВІТs-ке қол қойды. Олардың тізімін «Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: АҚШ-тың екіжақты инвестициялық шарттары» деп аталатын 20.6-кестеден көруге болады. Кестеде ВІТs іс жүзінде қолданылып жатқан елдер ғана көрсетілген. Ресей сияқты ВІТs жасасуды қарастырған, бірақ шартқа отырған мемлекеттің бірі немесе екеуі де ратификация жасамай, шарт әлі күшіне енбеген мемлекет те баршылық. Боливия 2012 жылдың 10 маусымында АҚШ-пен жасаған екіжақты инвестициялық шартының күшін жойған бірден-бір мемлекет атанды. 20.6-кесте бойынша АҚШ-тың алғашқы екіжақты инвестициялық шарты Гренадамен 1989 жылдың 3 наурызында жасалған. Ең соңғы Руандамен жасалған екіжақты инвестициялық шарт 2012 жылдың 1 қаңтарында күшіне енді.

20.6-кесте. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: АҚШ-тың екіжақты инвестициялық шарттары

Албания	4 қаңтар, 1998	Қазақстан	12 қаңтар, 1994
Аргентина	20 қазан, 1994	Қырғызстан	12 қаңтар, 1994
Армения	29 наурыз, 1996	Латвия	26 желтоқсан, 1996
Әзірбайжан	2 тамыз, 2001	Литва	22 қараша, 2001
Бахрейн	30 мамыр, 2001	Молдова	25 қараша, 1994
Бангладеш	25 шілде, 1989	Моңғолия	1 қаңтар, 1997
Болгария	2 маусым, 1994	Морокко	29 мамыр, 1991
Камерун	6 сәуір, 1989	Мозамбик	3 наурыз, 2005
Конго демократиялық республикасы	28 шілде, 1989	Панама	30 мамыр, 1991
Конго республикасы	13 тамыз, 1994	Польша	6 тамыз, 1994
Хорватия	20 маусым, 2001	Румыния	15 қаңтар, 1994
Чех республикасы	19 желтоқсан, 1992	Руанда	1 қаңтар, 2012
Эквадор	11 мамыр, 1997	Сенегал	25 қазан, 1990
Египет	27 маусым, 1992	Словакия	19 желтоқсан, 1992
Эстония	16 ақпан, 1997	Шри Ланка	1 мамыр, 1993
Грузия	17 тамыз, 1997	Тринидад және Тобаго	26 желтоқсан, 1996
Гренада	3 наурыз, 1989	Тунис	7 ақпан, 1993
Гондурас	11 шілде, 2001	Түркия	18 мамыр, 1990
Ямайка	7 наурыз, 1997	Украина	16 қараша, 1996
Иордания	12 маусым, 2003	Уругвай	1 қараша, 2006

2012 жылы АҚШ жаңа **екіжақты инвестициялық шарттың үлгісін** жариялады. Үлгіге шолу жасау арқылы екіжақты инвестициялық шарт принциптерін, мақсатын және мазмұнын көруге болады. Үлгі 1994 жылғы ДСҰ келісімдеріне, Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілері жөніндегі келісімге, GATS келісіміне және **Нью-Йорк конвенциясына** (Шетелдік арбитраждық шешімдерді тану және орындау жөніндегі БҰҰ конвенциясына) сүйене отырып жасалған.

Негізгі принциптер

Екіжақты инвестициялық шарт ГАТТ-тың негізгі принциптеріне сүйенеді. Оларға ұлттық режим, ең қолайлы жағдай жасалған ел және 5-тарауда сөз болған транспаренттік принциптері мен инвесторлармен қарым-қатынас жасаудың минимал стандарты жатады.

- **Ұлттық режим принципі:** Өзге елде бизнес ашып, дамытып, басқарып, іске асырып, сатып немесе бизнеске инвестиция құйған өз инвесторларына қалай қараса, әр мемлекет шетелдік инвесторларға да дәл сондай қарым-қатынас жасайды.
- **Ең қолайлы жағдай жасалған ел принципі.** Әрбір мемлекет ешқандай елді алаламай, барлық шетелдік инвесторларға бірдей, мейлінше қолайлы жағдай жасауы қажет.
- **Инвесторларға деген көзқарастың минимал стандарты.** Әрбір мемлекет инвесторларға кәдімгі халықаралық құқық тұрғысынан, әлемдегі негізгі құқықтық жүйелерде көрсетілген инвестициялық әділ қарым-қатынас, толық қорғау және қауіпсіздік принциптеріне сүйенген режим ұсынады.

- **Транспаренттік принципі.** Әрбір мемлекет екіжақты инвестициялық шарт мәселелеріне қатысты өзінің заңдары, қағидалары және жалпы қолданыстағы процедуралық және әкімшілік шешімдері мен сот шешімдерінің тез арада жарық көруін немесе басқа да тәсілдердің көмегімен жариялануын қамтамасыз етуі қажет.

Екіжақты инвестициялық шарттар, негізінен, **экспроприация** мен шетелдік заңдар мәселелеріне қатысты. Экспроприация мен өтемақы басты үш ұстанымға негізделген: (1) экспроприация мен мемлекет меншігіне алу орынды саналатын жағдайлар (қоғамдық мүдде немесе қоғамның әл-ауқаты үшін экспроприациялау); (2) өтемақыны шұғыл төлеу; (3) әділ өтемақы белгілеу. Біріншіден, экспроприация жасау немесе мемлекет меншігіне алу мына жағдайларда орынды: қоғам мүддесі үшін болса; алалауға жол берілмесе; өтемақы уақтылы, әділ әрі оңтайлы төленсе. Жекеменшік мүлікті қоғам мүддесі үшін тартып алу АҚШ Конституциясындағы *мүліктен күшпен айыру (eminent domain)* принципіне ұқсас. Алалауға жол берген болып шықпас үшін мемлекет нақты бір елдің ғана компанияларынан тартып алмауға тиіс.

Өтемақыны шұғыл төлеу деген оның уақтылы төленуі, экспроприация жасалған инвестицияның (мүліктің) әділ нарықтық бағасына тең болуы, экспроприация жасалатыны күні бұрын белгілі болғанда да бағаның өзгермеуі, оның толығымен іске асып, еркін трансферленуі. Бұған қоса, өтемақы еркін айналымдағы валютамен төленуі керек.

Екіжақты инвестициялық келісім үлгісі экспроприацияның екі түрін қабылдайды: тікелей және жанама немесе **сырғыма экспроприация**. Тікелей экспроприацияға меншік құқығын трансферлеу немесе мүлікті тәркілеу жатады. Сырғыма экспроприация инвестиция құнын азайтатын заң қабылдау, инвестицияны бақылау астына алу немесе тікелей экспроприация іспеттес әсер ететіндей етіп заңдарды қатайту, салықты көбейту және акционерлік капиталға көбірек қатысуын талап ету секілді мемлекет қолындағы бірқатар шарамен жүзеге асады.

Экспроприация және мемлекет меншігіне алу. Экспроприация дегеніміз – қоғам мүддесі үшін мемлекеттік органның жекеменшік мүлікті тартып алуы. Халықаралық құқық халық игілігі үшін жекеменшік мүлікті тартып алу құқығын мойындайды, алайда бұл шара барысында жергілікті азамат пен шетелдік азаматқа деген көзқарас бірдей болуы қажет. Әр елдің экспроприация жасалған мүліктің әділ өтемақысын беру мәселесіне деген көзқарасы әрқилы. АҚШ пен Батыс елдерінің көбі экспроприация жасаған мемлекет дереу, көңілге қонарлықтай және тиімді өтемақы беруі қажет деген пікірді қостайды. **Мемлекет меншігіне алу** деп – барлық жекеменшік өндіріс орындарының мемлекет иелігіне өтуін айтамыз. Бұрынырақта транспорт, коммуникация, энергетика, банк және табиғи қазба байлық саласы мемлекет меншігінде болатын. Мемлекет меншігіне алуға қарама-қарсы құбылыс – жекешелендіру, бұл саясат мемлекет мүлкін немесе активтерін сатудан тұрады.

Қоршаған ортаны және жұмысшы құқығын қорғау

Типтік екіжақты инвестициялық шарт қабылдаушы мемлекеттің инвесторларды тарту үшін қоршаған ортаны және жұмысшыны қорғау ісін бір сәт көзден таса қылмауы қажеттігін, ал ол іске немкетті көзқарас пайда болса, инвестордың оны инвестицияға жағдайдың жасалуы деп қабылдамауы керектігін ескертеді. Ешбір мемлекеттің қоршаған ортаны қорғау заңында көрсетілген қорғау түрлерін азайту арқылы заңдылықты аяқасты қылуына немесе әрекетсіздік арқылы заңның жұмыс істеуіне тосқауыл болуына жол жоқ. Жұмысшы құқығына, еңбек құқығына келетін болсақ, екіжақты инвестициялық шартқа қол қойған мемлекеттер Халықаралық еңбек ұйымына тиесілі (ILO) **Еңбек саласындағы негіз қалаушы принциптер мен құқықтар декларациясына** бағынады. Еңбек құқығы қауымдастыққа бірігу еркіндігі, ұжымдық келіссөз жүргізу құқығын мойындауды, мәжбүрлі еңбектің барлық түрін жоюды, бала еңбегіне жол бермеуді, жұмыспен қамту кезінде алалауға жол бермеуді, ең төменгі жалақыны, жұмыс уақыты мен еңбек қауіпсіздігі және денсаулықтың қорғалуын қамтиды.

Дауды шешу

Инвестиция төңірегіндегі дауды инвестор мен мемлекет кеңесіп, келіссөзбен шешуге тырысуы керек. Мұнда тараптарға ешқандай міндеттеме жүктемейтін медиация немесе бітістіру меңзеліп тұр. Дауды келіссөзбен шешу мүмкін болмаса, тараптар арбитраждық сотқа жүгіне алады. Талап-арыз беруші арыздануға себеп болған оқиғадан алты ай өткенше күтуге тиіс. Арбитраж орналасқан жер мен арбитраж ережесіне қатысты арызданушының таңдауына берілер жол төртеу: (1) екі тарап та Инвестициялық дауды шешу жөніндегі халықаралық орталық конвенциясының (ICSID) мүшесі болса, арыз арбитраж қарауына арналған

ICSID ережелері мен тәртібіне сай қаралады; (2) екі тараптың бірі ғана ICSID мүшесі болса, арыз ICSID-тің қосымша тәсілдерге жүгіну тәртібімен қаралады; (3) UNCITRAL арбитраждық тәртібімен қаралуы мүмкін (Халықаралық сауда құқығы жөніндегі Біріккен Ұлттар Ұйымы комиссиясының арбитраждық ережелері); (4) тараптар Халықаралық сауда палатасы сияқты басқа да арбитраждық институтқа жүгінуге келісе алады.

Екіжақты инвестициялық шарттың көбі мемлекетаралық дауды арбитраждық сотта шешуге рұқсат береді. Мысалы, екіжақты инвестициялық шарт мүшесі болып отырған екі мемлекет әлгі келісім ережелерінің мағынасын түрліше түсіндіруі мүмкін. Ондайда даудың кеңес пен келіссөз арқылы шешілгені дұрыс. Ал тараптар келісімге келмесе, онда кез келген тарап екіжақты инвестициялық шартта көрсетілгендей, арбитражға шағымдана алады. Екіжақты инвестициялық келісім арбитраждық тәртіпті көрсетіп бере алмаған жағдайда UNCITRAL арбитраждық тәртібі істі өз қолына алады.

Қосымша тәсілдерге жүгіну тәртібі ICSID хатшылығына мемлекеттер мен ICSID құрамында жоқ елдер азаматтары арасындағы белгілі бір істерді жүргізу құзыретін бере алады. Мұндай істерге (i) дәлел жинау; (ii) тараптардың бірі Конвенцияға мүше емес мемлекет болса немесе келісімшартқа отырмаған мемлекеттің азаматы болса, олардың арасындағы инвестициялық дауды бітістіру жолымен немесе арбитраж арқылы шешу; (iii) транзакцияның әдеттегі қалыптасқан коммерциялық сипаты болмай, шыққан дау инвестицияға қатыссыз болса және тараптардың кемінде біреуі Конвенцияға мүше ел немесе сондай елдің азаматы болса, олардың арасындағы дауды бітістіру жолымен, немесе арбитраж арқылы шешу жатады.

Инвестор мен мемлекет арасындағы дауды шешуге қажет ең маңызды форум келесі бөлімде сөз болмақ

Инвестициялық дауды шешу жөніндегі халықаралық орталық

Жеке компанияның үкімет үстінен арыз түсіруге мүмкіндігі болуын ойластырып, Дүниежүзілік банк ICSID деген арбитраждық мекеме құрды. Тікелей шетелдік инвестицияны өрістетудегі екіжақты инвестициялық шарттың қызметі көп жағдайда ICSID-ке байланысты⁶. ICSID «инвестор мен мемлекет арасындағы дауды шешуге арналған коммерциялық стильдегі арбитраж» құра білді. Осы, коммерциялық арбитраждық үлгі тудырды деп отырғанымыздай, ICSID тараптар тағайындаған арбитрлері бар, сотта тыңдауды құпия өткізетін, шағымдану құқығынсыз шапшаң әрі түпкілікті шешім шығаратын, ақшалай шығынды өтеткізе алатын және келісімшартты мәжбүрлеу арқылы іске асыруға талпынбайтын мекемеге айнала алды.

*Шри-Ланка Республикасына қарсы Asian Agricultural Products Ltd (AAPL) бастаған*⁷ сот ісі кезінде ICSID арбитраждық алқасы «тараптардың келісімшартында арбитражға шағымдану қарастырылмаған болса да, ол жөнінде екіжақты инвестициялық шартта, атап айтсақ, Ұлыбритания мен Шри-Ланка арасындағы екіжақты инвестициялық шартта жазылған, сондықтан сол шартты мемлекеттің арбитражға жүгіну ұсынысы, ал инвестордың арбитражға шағымданатыны туралы хабарлама-ұсыныстың қабылдануы» деген қорытындыға келген. ICSID трибуналы мынандай мәлімдеме жасаған: «Бұл іс шыққан даудың тараптары арасындағы тікелей арбитраждық келісімді іске асыруға емес, керісінше, келісім талаптарына негізделген және ICSID мұндай арбитраждық өтінішті алғаш көріп отыр». Олай болса, компания мемлекетті арбитражға жүгінуге итермелеудің орнына тараптар ICSID-пен бірлеспей шағымды тікелей жолдай алады.

Инвестициялық арбитраж және қапталдас сот өндірісі

Жоғарыда атап өткеніміздей, инвестор қабылдаушы мемлекеттің (инвестиция құйылатын мемлекеттің) үстінен талап-арыз түсіріп, дауды коммерциялық арбитражға ұқсас жолмен шешуді шетелдік инвестиция тәуекелін төмендететін негізгі себеп деуге болады⁸. Бұл ең алдымен инвестордың жеке арбитраждық ұйымға шағымдануына жол ашатын ережелерді екіжақты инвестициялық шарттар мен еркін сауда келісімдерге енгізудің арқасы. Сонымен қатар ірі шетелдік инвесторлар екіжақты инвестициялық шарт пен еркін сауда келісімі бойынша инвестициялық арбитражға жүгінумен қатар, ДСҰ келісімдерін бұзғаны үшін қабылдаушы мемлекеттің үстінен шағым түсіруін өз үкіметінен (инвестордың отаны) талап ете алады. Үкімет ДСҰ келісіміне сай сауда мүддесін көздесе, жеке компания инвестициялық мүддені көздейді, мұндағы бір айырмашылық – сол. Бұл тәсіл – инвестордың шетелдік үкіметтің әрекетіне не әрекетсіздігіне тәуелді болмауына септесетін екі мүмкіндік береді және **қапталдас сот өндірісі** деп аталады. Мысалдар келтіре кетелік:

- Тауар мен қызмет импортына шектеу қоюдың соңы инвестициялық шарт (BIT) бойынша жанама экспроприацияға және GATT келісімін бұза отырып, сандық шектеу қоюға ұласуы мүмкін.

- Бизнес ашуға лицензияның себепсізден-себепсіз берілмеуін GATS нарыққа шығуға кедергі келтіру деп таныса, ФТА оны арбитражға шағымданудың негізі деп біледі.
- Негізсіз инвестициялық талаптар қойғаннан саудаға қатысты инвестициялық іс-шаралар мен ВІТs принципін бұзылады.
- Саудаға жасырын шектеу қою (сапасының, қауіпсіздік шараларының, лицензиясының стандартқа сай келмеуі) ДСҰ-ның шеңберінде ұлттық режим жөніндегі шағымына немесе ВІТ бойынша әділ, тең қатынасты талап ету шағымына негіз бола алады⁹.

Қапталдас сот өндірісін ары қарай талдау үшін «Салыстырмалы құқық: Австралиядағы темекі қаптама-сы» деп аталатын 20.3-мысалды қараңыз.

Концессиялық келісім

Концессиялық келісім дегеніміз – мемлекет заңдары шеңберінде, белгілі бір шарттар аясында, компанияға нақты бір бизнеспен айналысуға құқық беру жөніндегі компания мен мемлекет арасындағы келісім. Мысалы, тау-кен саласындағы компанияларды жұпыны аймаққа тартқысы келген үкімет салықтық жеңілдікпен төмен деңгейлі роялти сияқты бірқатар артықшылықтар ұсынады. «Концессиялық келісім» термині бизнес әлемінде екі түрлі мағына береді. Екеуі де компанияға қояр бірқатар талаптары бар келісімшарт арқылы бизнеспен айналысу құқығын беруді білдіреді. Бірінші мағынадағысы – шетелдік компания мен мемлекет арасындағы концессиялық келісімге мемлекеттің қол қойып, шетелдік компанияға инвестиция құйдыру үшін табыс салығын өзгеріссіз қалдыру сияқты басқа да шаралармен қолайлы жағдай жасауы. Екінші мағынадағысы – шетелдік компанияның (концессионердің) жан-жақты қарастырылған шарттардың өтемі ретінде белгілі бір жерде, бір орында бизнеспен айналысуына берілетін айрықша құқық беретін келісім.

Шағымданушы ДСҰ келісімі мен екіжақты инвестициялық шартты негізге алып, темекі өніміне сауда маркасын беруге шектеу қоятын және сәйкес келмейтін өнімді импорттауға, қаптауға, өндіруге азаматтық және қылмыстық жаза тағайындап, қаптама келбетінің, өлшемінің және пішінінің барлығын дерлік реттеуге араласатын Австралия заңының (Австралиядағы темекі өнімдерін қаптау жөніндегі заңның) үстінен қапталдас талап-арыз түсірді. Оның арты сауда-инвестициялық дауға, сот талқысына ұласты. ДСҰ Зияткерлік меншік құқығындағы сауда аспектілері жөніндегі келісімге сай, Украина, Гондурас және Доминикан Республикасы үш мәселе бойынша шағымданды: (1) сауда маркаларының құнын негізсіз түсіру; (2) иесіне сауда маркасы беретін құқықтарды пайдалануына кедергі келтіру; (3) географиялық мекенжайға (өнім өндірілген мемлекет) қатысты әділетсіз бәсекеден қорғау іс-шарасын атқармау. Бұл кезде темекі компаниясы Philip Morris Австралия заңын «менің зияткерлік меншігіме заңсыз экспроприация жасау жөніндегі тармақтардан тұрады, тең және әділ қарым-қатынасқа, қорғау мен қауіпсіздікке, қалқан ескертпенің іске асуына кепілдік бермейді» деп айыптаумен қатар, екіжақты инвестициялық шарт талаптарын негізге ала отырып, Австралияға қарсы талап-арызымен арбитражға жүгінді.¹⁰

Осылайша темекі өнеркәсібі австралиялық сотқа шағым түсірді. Австралия Жоғарғы соты заңның конституцияға сәйкестігін тексеріп, «мүліктік құқыққа қойылған жай ғана шектеу мен мүліктік құқықтан айырылу – ол құқық басқаға беріледі деген сөз емес» деп шешім шығарды. Сауда және инвестициялық соттар ендігі жерде зияткерлік меншікті қорғауға бағытталған австралиялық ережелер денсаулық сақтау мен қоғамдық қауіпсіздік мәселесін ескере ме деген сауалдың жауабын біліп алулары керек. ДСҰ келісімдері адам денсаулығы мен қауіпсіздігін қорғауға қатысты жалпы ескерілмейтін жағдайларды қарастырады, ал екіжақты инвестициялық шартта мұндай ерекшеліктер мүлдем жоқ.

ДСҰ ережелері бойынша екіжақты инвестициялық шарт арбитражында Австралия үкіметі кәдімгі қаптамадың тұтынушы әрекетіне әсер еткенін дәлелдеуі қажет.

Қалқан ескертпе (ВІТs-те) ВІТs қалқаны аясында шетелдік компания мен қабылдаушы елдің арасындағы тәуелсіз инвестициялық келісімшарт сияқты міндеттер мен міндеттемелерді қорғайды. Қабылдаушы елдердің әрекеттері ВІТs-ті басқа жағдайда бұзбаса, инвесторлар талапты қанағаттандыруға қажет әмбебап ереже ретінде қалқан ескертпеге сүйенеді. Мысалы, белгілі бір мемлекет пен шетелдік компания арасындағы келісімшарттың бұзылуын ВІТs аясында қарастыруға бола ма? Бұл – соттарды қарама-қайшы шешім шығаруға алып келетін қайшылыққа толы мәселе. Бұған қатысты екінші мәселе келісімшарт ВІТs аясында жасалғанымен, келісімшартқа қатысты дауды келісімшартта көрсетілген пророгациялық ережеге қайшы келе отырып, ВІТs-ке сәйкес арбитражда шешілуге тиіс пе деген сауалға байланысты.

Осы қаптамаға қатысты қапталдас шағым трансұлттық корпорациялардың мемлекет заңындағы шектеулерді азайту мақсатында мүмкін тәсілдің бәрін пайдаланатынын көрсетіп отыр. Жетістікке жету мүмкіндіктерін арттыру үшін компания стратегиялық тұрғыда ойлана білуі керек. Дәл осы жағдайды қарауылға алар болсақ, Philip Morris Гонконг-Австралия екіжақты инвестициялық шартының қорғау артықшылықтарын, адам денсаулығы мен қауіпсіздік мәселесіндегі артықшылықтарын пайдалану мақсатында Гонконгта орналасқан Philip Morris Asia филиалы арқылы инвестициясына қайта құру жасады. Темекі өнеркәсібі де арыдан ойлап, өзінің мүддесін көздеп, ДСҰ тәртібімен сот

өндірісін бастағысы келетін мемлекет іздеді. Қазір ол ДСҰ тәртібіндегі сот процесінде Украинаны қаржыландырып отыр. Жеңсе де, жеңілсе де темекі компаниялары ЕО, Канада және Жаңа Зеландияда темекі қаптамасына қатысты заңның күшіне енуін кейінге шегерді. Австралияда сот өн-

дірістері жалғасуда. Сонымен қатар саудаға қатысты сот ісі мен инвестициялық арбитражда ешқандай сот прецеденті болмағандықтан, темекі компаниялары австралиялық сотта жеңілсе де, қарапайым қаптама жөнінде заң қабылдап жатқан басқа елдерді қайта сотқа бере алады.

20.3-мысал. Салыстырмалы құқық: Австралиядағы темекі қаптамасы¹¹

Қорыта келе айтарымыз, кәсіпкер шетелдік компаниямен келісімшарт жасасуға кіріскенде, компания мен кәсіпкер бизнес ашқысы келетін мемлекет арасында концессиялық келісім жасалады. Мемлекет салықты төмендетіп, шектеуді азайтып немесе басқа да мүмкіндіктер туғызу арқылы компанияға қолдау көрсете алады. Мемлекетте ондай ниет байқала қоймаса, түскен пайданың біраз бөлігін беру, отандық кәсіпкерлермен салыстырғанда көбірек салық төлеу секілді бірқатар шегініске баруға тура келеді. Келісімді талқылап, қол қойғаннан кейін, оның талаптарын сақтай отырып, компания сол жерде бизнеспен айналыса алады.

Бірлескен кәсіпорындар

Кейде сыртқы саудадан пайда табудың ең тиімді тәсілі – бірлескен кәсіпорын ашу. Халықаралық бірлескен кәсіпорындар тау-кен, қызмет өнеркәсіптерінде кеңінен қолданылады, сондай-ақ бір компанияның технологияға лицензия берер кезінде де пайдаға асады. Қабылдаушы мемлекеттің заңдары өнеркәсіптік немесе тау-кен жұмысынан түскен пайданың белгілі бір пайызын (кейде тіптен 51%-дан да асып жығылады) сол елдің азаматтары иеленуін талап етуі мүмкін, осылайша олар шетелдік компаниялардың бірлескен кәсіпорнындағы бақылау құқығына миноритарлық иелік ету арқылы шектеу қояды. Ондай заң талаптарына қарамастан, жоғары шығындар мен шетелдік операциялармен байланысты тәуекелді бөлісу мақсатында шетелдік компаниялар отандық компаниялармен бірлескен кәсіпорын құрудан бас тартпайды. Жергілікті серіктесінің кеңесімен кәсіпкер бірлескен кәсіпорын ашар кезде жергілікті салт пен талғамды, елдегі дистрибьюторлық жүйелерді, пайдалы кәсіп пен саяси қарым-қатынасты ескереді.

Алайда халықаралық бірлескен кәсіпорынның олқы тұсы да жоқ емес. Ең негізгі кемшілігі – шетелдік серіктестің кәсіпорынды басқаруға жөнді араласа алмауы. Әсіресе шетелдік компанияның бизнеске қатысу үлесін шектейтін елдерде бұл олқылық қатты байқалады. Соның кесірінен шетелдік инвестордың пайдасы азаяды, операциялық шығындары көбейеді, өнім сапасы төмендейді, өнімге деген жауапкершілік төмендейді, қоршаған ортаға байланысты сот өндірісі мен айыппұлдарға жол ашылады. Тиімді бақылауды сақтап қалғысы келетін шетелдік компания немесе инвестор болашақ бірлескен кәсіпорын серіктесімен және қабылдаушы мемлекетпен келіссөз жүргізгенде бұл мәселеге айрықша мән береді.

Халықаралық бірлескен кәсіпорын ашқысы келетін шетелдік компанияның қабылдаушы елде тәжірибелі кеңесшісінің болғаны жөн. Болашақ серіктес пен шетелдік компанияның мүддесі үнемі түйісе бермейтіндіктен, кеңесшімен қабылдаушы мемлекеттің талаптарын талқылап, құқықтық мәселелер жөнінде кеңес алуға болашақ серіктесті қатыстырсаңыз, ол қабылдаушы елдегі серіктестің алдында тиімсіз жағдайда қалуы мүмкін. Бірақ сонда да білікті шетелдік кеңесші мемлекеттің рұқсатына қол жеткізіп, қабылдаушы елдің зияткерлік меншігі, салық, еңбек, корпоративтік, коммерциялық, монополияға қарсы және валюта айырбасын бақылау сияқты заңдарға қатысты үнемі кеңес беріп отыра алады.

Стратегиялық бірлескен кәсіпорындар

Бірлескен кәсіпорын құру туралы келісім көбіне айрықша, арнайы талаптардан тұрады, солай болуға тиіс те.¹² Мұндай келісімнің құрылымы мен мазмұны бір тарапқа стратегиялық артықшылық беріп, екінші тарапты кіріштер етіп қоюы мүмкін. Әсіресе бәсекелес компаниялар бірлескен кәсіпорын құрар кезде бұл құбылыс айқын байқалады. Бірлескен кәсіпорындағы серіктестердің бірі екіншісінің пайдасын көздеп немесе бірлескен кәсіпорынның мүддесіне келмейтін пайданы көксеп кетсе, бірлескен кәсіптің берекесі қашады. Мысалы, бір серіктес бірлескен кәсіпорынды жетістікке жеткізетін құпия ақпарат ұсынса, оны тағы бір серіктес бұл кәсіпорыннан тыс жерде өз пайдасына жұмсауы мүмкін. Әсіресе құпия ақпарат алмасумен, қолданумен айналысатын жоғары технология саласындағы халықаралық бірлескен кәсіпорындарда осындай қауіп бар. Бірлескен кәсіпорын арқылы бір мүддеге жұмыс істеуді көздеген серіктестер келісімшартта екі серіктестің басқаларынан бөлініп, бұра тартуынан және құпия ақпаратты бас пайдасына жаратудан тоқтататын тармақтардың болуына баса назар аударуы керек.

Келісімшартта бірлескен кәсіпорынның қызмет ету саласын нұсқайтын, жинақы түзілген *мақсат туралы ереженің* де болуы қажет. Ереженің қысқалығы мен шектегіштігі, немесе оның ашық не еркін болуы кәсіпорын түріне байланысты. Бір ғана жобамен (мысалы, жол салумен) айналысатын кәсіпорын үшін шағын ескертпе жеткілікті. Өндіріске пайда әкелген қызметі үшін серіктестерді мақтап, алғыс білдіру мақсатында бірлескен кәсіпорынның келісімшартында «ынталандыру жолдарының» да болуы өте маңызды. Ынталандыру ретінде серіктестің пайдадан алар үлесін арттырады немесе бірлескен кәсіпорын өнімдеріне қатысты лицензиялық артықшылық береді.

Меншік құқығы туралы құпия дегеніміз – қаржылық есеп немесе өнімді тексеру нәтижесі сияқты жабық ақпарат. Ақпарат – өнімді шығарушының немесе иелік етушінің жеке меншігі. Олай болса, қосалқы мердігер немесе бірлескен кәсіпорынның мүшесі сияқты ақпаратты қабыл алған адам ақпаратты құпия сақтауға және оны заңсыз қолданбауға міндетті. *Меншік құқығы туралы құпия ақпарат пен сауда құпиясы* деген ұғымдар бірінің орнына бірі жиі қолданылады.

Серіктестердің ынтымағы жарасып, ниеті бұзылмауы үшін мынадай әдістер де қолданылады: (1) қомақты ортақ инвестиция; (2) өзара тығыз директорлар кеңесін құру; (3) бірлескен кәсіпорынға білікті қызметкерді жіберу. Кәсіпорынға екеуі де бірдей қомақты қаржы құйған қос серіктестің «инвестициям тым болмағанда өзін-өзі ақтасын» деген ниетпен бір-бірімен ынтымақтаса жұмыс істеуге ықыласы күшті болады. Ал бірі екіншісінен көбірек қаржы салған болса, ондайда азырақ шығынданғаны осы жайтты пайдаланып, өзіне қолайлы жағдай туғызуға тырысады. Бас компания өкілдерінен немесе басшыларынан тұратын директорлар кеңесі өзара сенім мен ынтымақтастықты нығайтуға тырысып бағады. Тағы бір айта кетерлік жайт, компаниялар әдетте өздерінің жақсы қызметкерін бірлескен кәсіпорынға жіберуге құлықты бола бермейді. Алайда жетістік ықтималдығын арттыру үшін серіктестің қай-қайсысы да бұл өндіріс орнына өзінің мықты қызметкерлерін тағайындауы қажет.

Стратегиялық тұрғыдан ойластырылған келісімшартта дау-дамайды шешу мәселесі де қарастырылады. Жақсы түзілген ереже дауды сыртқа шығармай, іште шешуге қолайлы жағдай туғызады. Мысалы, бас компаниядан келген менеджерлерден құралған, ішкі дау-дамайды шешумен айналысатын комитет дауды келіссөз бен келісім арқылы шешуге тырысады. Одан ештеңе шықпаған жағдайда не істеу керектігі тағы келісімшарттан табылуы қажет, яғни әділ келіссөз, делдалдық және арбитраж арқылы бизнесті бейбіт жолмен тоқтату жолдары қарастырылуға тиіс. Келесі бөлімде бірлескен кәсіпорын келісімнің маңызды мәселесі – кәсіпорыннан шыққысы келетін серіктеске қажет стратегия турасында сөз болмақ.

Халықаралық бірлескен кәсіпорын туралы келісімнен шығуға арналған стратегиялар¹³

Бұл бөлім бірлескен кәсіпорыннан шығудың қиын мәселеге жататынын аңғартады. Бірлескен кәсіпорын ашу келісімшартында осы жағын әу бастан терең ойластырған жөн. Өйткені бірлескен кәсіпорынның жабылуы ұзақ-сонар дауға, сағыздай созылған сот өндірісіне ұласуы бек мүмкін. Сондай жағдай орын алмас үшін бірлесіп жатқан кезде-ақ серіктестер ертеңгі күні қатардан шығып кетуді қарастырып қоюы керек. Төменде бірлескен кәсіпорынның келісіміне енгізуге болатын ортадан шығудың түрлі стратегиясы қарастырылады:

- **«Орыс рулеткасы»** немесе **«мексикалық атыс»** ережесі бірлескен кәсіпорындағы өз үлесін серіктесіне сатқысы келетін адамға өз ойындағы бағаны айтуға мұрсат береді. Өзге тарап ұсынылған бағамен серіктестерінің үлесін сатып алуға, не болмаса өз үлесін осы бағаға сатуға міндетті.

Бұл стратегияның қиындығы мынада – бірлескен кәсіпкерліктен шыққысы келетін адам серіктесінің үлесін сатып алып, кәсіпорынға толығымен жауапты болуды қаламайды.

- **Сатып алудың басым құқығы** – жиі қолданылатын бірлескен кәсіпорыннан шығу стратегиясы. Сатып алудың басым құқығы серіктестің санына қарай әртүрлі жолмен іске асырылады. Серіктестердің бірі үшінші тараптан үлесін сатып алу ұсынысын алған күні осы құқық туындайды. Мұндайда ұсынысты қабылдамас бұрын, серіктес өз үлесін кәсіпорындағы серіктестеріне үшінші тарап ұсынысындағы бағамен әрі шарттармен сатуға талпынып көруі керек. Серіктестері сатып алмай жатса ғана бұл өз үлесін үшінші тарапқа сата алады. Әдетте бұл стратегия төменде айтылатын бірлесіп сатуға мәжбүрлеу немесе бірлесіп сатуға қосылу қағидаларымен бірге жүреді.

Сатып алудың басым құқығының бір нұсқасы – **алғашқы ұсыныс құқығы**, бұл бірлескен кәсіпорыннан шыққысы келетін серіктеске қолайлы келеді әрі қатаң шектеулер қоймайды. Бұл стратегия шыққысы келетін серіктеске өз үлесін жанындағы серіктестеріне өзі дұрыс көрген бағамен сатуға мүмкіндік береді. Серіктестер келісімге келе алмаған жағдайда бұл нарыққа шығып, серіктестеріне ұсынған шарттан кем емес шартпен сатуға талпынып көреді. Серіктес тиімді шартпен, төмен бағамен үлесін сатуға келісіп жатса, ол сатып алудың басым құқығын ескеріп, өз серіктестеріне тағы бір рет ұсынып көруге міндетті.

- **Бірлесіп сатуға мәжбүрлеу** стратегиясы әсіресе компанияда көбірек үлесі бар адам үшін пайдалы. Бұл тәсіл бойынша көбірек үлесі бар адам кәсіпорындағы үлесін сатқысы келгенде басқа серіктестерден де осы шартпен өз үлестерін сатып алушыға сатуын талап ете алады. **Бірлесіп сатуға қосылу құқығы** үлесі аз акционерге тиесілі. Үлесі аз серіктестер үлестерін сатып жатқан басқа серіктестерден бұлардың да үлестерін сол шартпен сатып беруін талап ете алады.

Негізгі мақсат – кәсіпорындағы акцияларды толығымен сатпай, басқа іс-әрекетті тоқтату болған жағдайда бірлесіп сатуға қосылу құқығы өте қолайлы. Халықаралық деңгейде серіктестен басқа серіктестің акциясын сатылымға қосуды талап еткізетін нақты бір міндеттемелер болмауы мүмкін.

Бірлескен кәсіпорынның жұмысын тоқтатудың соңғы стратегиясы – кәсіпорынды **мәжбүрлеп тарату мен мәжбүрлеп сату**. Кәсіпорынды мәжбүрлі түрде таратқан кезде серіктестердің келісімшартқа негізделген, кәсіпорынды белгілі бір себеппен ғана таратуды талап ету құқығы болуға тиіс. Басқару ісі тығырыққа тіреліп, кәсіпорын көбіне соның салдарынан таратылады. Мәжбүрлі түрде сату да осыған ұқсас, бірақ кәсіпорынды тарату құқығының орнына мұндай кезде келісімшарттық құқық кәсіпорынды сатуды талап етеді. Кәсіпорынды мәжбүрлі түрде таратумен салыстырғанда, мәжбүрлі түрде сатуды төтенше шара деуге болмайды және ол серіктестер үшін пайдалырақ.

Бәсекені қорғау туралы заң

Халықаралық сауданың, ТШИ-дің және жекешелендірудің кеңінен таралуы бәсекені қорғау (монополияға қарсы) туралы заңның нығаюына септігін тигізеді. Бәсекені қорғау туралы заңның болуы мен қолданылуы ел экономикасының деңгейіне байланысты. Экономикасы дамыған мемлекеттер мұндай заңды бәсекеге қайшы әрекеттермен күресуге қолданса, дамушы елдер шетелдік капитал мен инвестиция тарту мақсатында кедергілерді жойып, экономиканы өрістетуге қолданады. Осы мақсатта бұрын мұндай заңы болмаған талай ел ондай заңды қабылдады, бірақ оның орындалуы көңіл көншіте бермейді.¹⁴

Бизнес әлемінде жүріп жатқан түрлі инновациямен қатарласа бәсеке заңы да үнемі дамып келеді. Шетелдік компанияны сатып алу немесе қосылу, франчайзинг ашып, лицензия беру кезінде, яки компанияаралық келісім жасаған кезде компаниялар үшін әлгіндей өзгерістерден ұдайы хабардар болып жүрудің пайдасы көп. Бәсекені қорғау туралы заңның тоқтаусыз жетіліп отыруы шетелдік инвестицияны тартуда бәсекелік шамасын сақтап қалғысы келетін экономикасы аз дамыған немесе дамушы елдер үшін де аса маңызды. Мемлекеттер мен компаниялар бәсеке саясатындағы өзгерістер туралы, бәсеке заңын іске асырып, орындаудың озық әдістері мен тәжірибелері жайында хабар алып отыруға аса мұқтаж. Осы мәселені зерттеумен айналысатын халықаралық ұйымдардың қатарында Халықаралық бәсекелік жүйе (ICN), Экономикалық ынтымақтастық және даму ұйымы (OECD), БҰҰ Сауда және даму жөніндегі конференциясы (UNCTAD) бар.

Тарау түйіні

1. 1994 жылы ДСҰ құрылғаннан бері халықаралық тауар мен қызмет саудасының өрлеуімен бірге тікелей шетелдік инвестицияның (ТШИ) ауқымы да кеңейіп келеді. Соның себебінен ұлттық экономикалардың өзара тәуелділігі күшейіп отыр.
2. ТШИ түрлеріне венчурлық және портфельдік инвестицияны жатқызуға болады. Венчурлық инвестиция шет мемлекетте жаңа компания ашып, бизнес бастау немесе шетелде жұмыс істеп жатқан компанияны өзіне қосып алу немесе сатып алу арқылы жүзеге асады. Тәуекелді азайту үшін қолданылатын бұдан басқа да тәсілдерге бірлескен кәсіпорын, альянс, синдикат, өзара дистрибуция, франчайзинг жатады. Портфельдік инвестиция немесе жанама шетелдік инвестиция шетелдік компанияның акциясын алудан тұрады және ТШИ деңгейінен төмен болады. Алайда үлесі аз немесе пассив шетелдік инвесторлар

компанияға бақылау орнату мақсатында басқа инвесторлармен бас қосып, ынтымақтасқан жағдайда ол ТШИ-ге айналады.

3. Елдің ТШИ үшін тартымды болуы экономиканың өрісі, табиғи ресурстар, саяси және макроэкономикалық тұрақтылық тәрізді бірнеше факторға байланысты. Инвестор атаулы ыза жерді баспайды. Мемлекеттік шешімдердің сырттан келетін де кететін ТШИ ағынын қалай бұзатынын және елдің жалпы экономикасына кесірін тигізетінін «Ресей дағдарысы» көрсетіп берді. Елге келіп жатқан капитал мен ТШИ ағынын бәсеңдетіп, экономикасын әлсіреткен негізгі себептер: Ресейдің халықаралық құқықты белден басып, Украинаға басып кіруі, іле-шала ЕО мен АҚШ салған санкция, мұнай мен газ (Ресейдің басты экспорттық өнімі, негізгі кіріс көзі) бағасының құлдырауы және қарулы күштер мен олимпиада ойындарына ақшаны ысырап қылуы еді. Оған дейін де елді іштен іріткен жемқорлықтың үстіне осы келеңсіздіктер келіп қосылғанда, Ресейдің экономикасы құлдырап, валютасы (рубль) құнсызданып шыға келді. Мұнай мен газ бағасының түсуіне Ресей кінәлі емес деген уәж қисынға келе қоймайды. Себебі Ресей мұнай мен газдан түскен пайданы экономикасын қайта құрып, әртараптандыруға жұмсай алмады және елдің көркеюіне ауадай қажет дүние – инфрақұрылымды жасай алған жоқ. Сондықтан төмен құлдылаған мұнай бағасы ел экономикасын өзімен бірге ала кетті.
4. Экспроприация және мемлекет меншігіне алу сияқты ТШИ-ге байланысты бірқатар тәуекелдер де бар. Алайда экспроприация үнемі іске асырыла бермейді. Керісінше, қазір көп ел мемлекет иелігіндегі өндірістер мен ресурстарды жекешелендіруде (сатуда). Сырғыма экспроприацияға да қатысты бірқатар тәуекелдер бар. Сырғыма немесе жанама экспроприация кезінде қабылдаушы елдің заңдарындағы өзгерістерге, үлеске қатысу талаптарының артуына (шетелдіктер үлесінің жоғары болуы), жергілікті контентке байланысты талаптардың өзгеруіне (қабылдаушы елден келетін материалдар мен компоненттердің үлестік пайызының төмен болуы), экспорт талаптарына (қабылдаушы мемлекетке келетін ақша ағынына бөгет болмауын ойлап экспорт көлемін азайту), капитал мен валютаны бақылауға (қабылдаушы мемлекеттің валютасын шетелдік валютаға айырбастауға және шетелдік валютаның елден шығуына шектеу қою) байланысты шетелдік инвестицияның құны төмендейді.
5. Халықаралық және ұлттық заңдар тұрған кезде ТШИ-дің жер-жерде болып жатқан оқиғаларға қарағанда әлдеқайда тәуекелі аз. Дүниежүзілік сауда ұйымының (ДСҰ) Саудаға қатысты инвестициялық іс-шаралар жөніндегі келісімінің мүше-мемлекеттерге арналған ТШИ-ді қорғаудың бірқатар шарасы іске асырылуда. Мемлекеттер де өз азаматтарының ТШИ-ін басқа елдермен екіжақты инвестициялық шарт жасау арқылы қорғай алады. Ірі инвестицияда не жобада, компания немесе инвестор шет мемлекеттермен концессиялық келісімдер жасасып, соның арқасында сырғыма экспроприациядан қорғану сияқты нақты құқықтар мен қорғаныс түрлерін сайлап алады. Компаниялар сондай-ақ бірлескен кәсіпорын, альянс және синдикат құру арқылы да тәуекелді азайтады. Бұлардың ішіндегі өте кең тарағаны – шетелдің заңдарына байланысты болуы мүмкін тәуекелді азайтып, оның құнын бөліп төлеу үшін қабылдаушы елдің компаниясымен бірлескен кәсіпорын құру.
6. Инвестор үшін ТШИ-ді қорғаудың ең тиімді тәсілі – шет мемлекетке қарсы іс қозғау барысында шетелдік сот жүйесіне кіріптар болудан гөрі арбитражға жүгіну. Инвестициялық дауды шешу жөніндегі халықаралық орталықты (ICSID) инвестор мен мемлекет үшін ең тиімді арбитраж деуге болады. Көптеген ВІТs-тер даулардың ICSID-те қаралғанын қалайды.
7. АҚШ-тың типтік екіжақты инвестициялық шарттары ТШИ-ді қорғаудың төмендегідей негізгі жолдарын ұсынады: ұлттық режим принципіне сәйкес әділ қарым-қатынас орнату, ең қолайлы жағдай жасалған ел принципі және транспаренттік принциптері, экспроприация шарттарын шектеу, инвестициялық талаптар немесе жергілікті контент талаптарына шектеу қою, қаржыны елге еркін алып келу әрі елден еркін шығара алу және инвестордың инвестициялық дауды халықаралық арбитражға жолдау құқығы. Сонымен қатар америкалық ВІТs қоршаған орта мен жұмысшы құқығын қорғауға да ат салысады.
8. Шетелдік инвестор қолданатын тәуекелдің алдын алудың тағы бір тәсілі – франчайзинг. Осы тәсіл инвестициялық шығын көлемі мен шетелдік үкіметпен бизнес жасауға қатысты тәуекелді едәуір азайтады. Тікелей франчайзинг, саланы дамытуға қатысты келісімдер, мастер-франчайзинг сияқты мұның бірқатар түрлері бар екенін ұмытпау керек.
9. ТШИ-дің таралуына байланысты көптеген мемлекет бәсекені қорғау (монополияға қарсы) туралы заңын қабылдады. Ол заң шетелдік инвесторларды қабылдаушы елдің компаниялары айналысуы мүмкін әділетсіз бизнестен қорғауға бағытталған. Инвесторлар әсіресе компаниялар қосылған не сатып алынған жағдайда шетелдік бәсекені қорғау заңында көрсетілген талаптар мен шектеулерді білуі қажет.

Негізгі терминдер

Саудаға қатысты инвестициялық іс-шаралар жөніндегі келісім – Agreement on Trade-Related Investment Measures (TRIMs)

Дауды шешудің балама жолдары (ADR) – Alternative Dispute Resolution (ADR)

Саланы дамытуға қатысты келісімдер – Area Development Agreement

Азия-Тынық мұхит экономикалық ынтымақтастығы (АПЕС) – Asia-Pacific Economic Cooperation (APEC)

Темекі бұйымдарының стандартталған қаптамасы туралы Австралия заңы – Australian Tobacco Plain Packaging Act

Бхопал апаты – Bhopal Disaster

Екіжақты инвестициялық шарттар (BITs) – Bilateral Investment Treaties (BITs)

BRIC елдері – BRIC Countries

Бәсекені қорғау туралы заң – Competition Law

Концессиялық келісім – Concession Agreement

Шартта қамтылған инвестиция – Covered Investments

Сырғыма экспроприация – Creeping Expropriation

Еңбек саласындағы негіз қалаушы принциптер мен құқықтар жөніндегі Декларация – Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work

Тікелей инвестиция кәсіпорны – Direct Investment Enterprise

Дезинвестиция – Disinvestment

Бірлесіп сатуға мәжбүрлеу – Drag-Along Provision

Үлестік қатысу талаптары – Equity Participation Requirements

Еуразиялық экономикалық одақ – Eurasian Economic Union

Экспроприация – Expropriation

Әділ және тең дәрежеде қарау – Fair and Equitable Treatment

Мәжбүрлі тарату – Forced Dissolution

Мәжбүрлі сату – Forced Sale

Тікелей шетел инвестициясы – Foreign Direct Investment (FDI)

Франчайзинг – Franchising

Венчурлық инвестиция (De Novo Investment) – Greenfield Investments (жаңа инвестиция)

ICSID-ке қарасты дауды шешудің қосымша тәсілдер ережелері – ICSID Additional Facility Rules

Жанама шетел инвестициясы – Indirect Foreign

Investment

Инвестициялық дауды шешу жөніндегі халықаралық орталық – International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)

Инвестициялық талап – Investment Claim

Бірлескен кәсіпорын – Joint Venture

Макроэкономикалық тұрақтылық – Macroeconomic Stability

Мастер-франчайзинг – Master Franchising

Режим қалыптастырудың минимал стандарты – Minimum Standard of Treatment Principle

Типтік екіжақты инвестициялық шарт – Model Bilateral Investment Treaty

Ең қолайлы жағдай жасалған ел режимі – Most-Favored-Nation Principle

Ұлттық режим принципі – National Treatment Principle

Мемлекет меншігіне алу – Nationalization

Нью-Йорк конвенциясы – New York Convention

Қапталдас сот процесі – Parallel Proceedings

Инвестициялық талаптар – Performance Requirements

Қосымша маркетинг – Piggyback Marketing

Портфельді шетел инвестициялары – Portfolio Foreign Investment

Меншік құқығы туралы құпия ақпарат – Proprietary Information

Өзара дистрибуция жөніндегі келісімдер – Reciprocal Distribution Agreements

Бірінші ұсыныс жасау құқығы – Right of First Offer

Сатып алудың басым құқығы – Right of First Refusal

Ресей дағдарысы – Russian Crisis

Орыс рулеткасы («мексикалық атысу») – Russian Roulette (Mexican Shoot-Out)

Стратегиялық бірлескен кәсіпорын – Strategic Joint Venture

Синдикаттар – Syndicates

Бірлесіп сатуға қосылу құқығы туралы ереже – Tag-Along Provision

Сауда талабы – Trade Claim

Транспаренттік принцип – Transparency Principle

Қалқан ескертпе – Umbrella Clause

Халықаралық тауар-шикізат бағасы – World Commodity Prices

Пысықтау сұрақтары

1. Компания неліктен шетелге инвестиция құюға шешім қабылдайды?
2. Қандай жағдайда тауар сату (экспорт) емес, шетелдік тікелей инвестиция тәуекелге толы болады? Оның тәуекелдерін азайтудың нендей жолы бар?
3. ТШИ-ді қорғаудағы халықаралық институттардың рөлі қандай?
4. Төмендегілердің бір-бірінен айырмашылығы неде:
 - а) венчурлық инвестиция
 - ә) компанияның қосылуы немесе бірі екіншісін сатып алуы
 - б) бірлескен кәсіпорын
 Тікелей шетелдік инвестицияның осы түрлерінің әрқайсысында қандай артықшылық бар? Сондай-ақ не кемшілігі бар, түйткілді мәселесі қандай?
5. Соңғы бірнеше онжылдықта ТШИ-ге қатысты шетелдік заңдар қатайды ма, әлде жұмсарды ма? Себебі неде?
6. Компаниялар ТШИ тәуекелін қалай азайтады?
7. Шетелдік инвестицияны экспроприациялау (мемлекет меншігіне алу) кезінде қабылдаушы мемлекет қандай құқықтық стандартқа сай болып тұруы керек?
8. ТШИ төңірегінде ойланып жүрген тарап үшін екіжақты инвестициялық шарт қаншалықты маңызды?
9. Халықаралық бірлескен кәсіпорын ашып, іске қосудың маңызды мәселелері қандай?
10. Халықаралық франчайзинг пен таза отандық франчайзингтің айырмашылығы неде? Франчайзинг пен лицензиялау арасында айырмашылық бар ма?
11. Франчайзер мен франчайзиге халықаралық франчайзинг не пайда береді?
12. Кіммен, қайда және қалай франчайзинг келісіміне отыратынын анықтау кезінде франчайзер қандай факторды ескеруге тиіс?
13. Өзін қорғау үшін франчайзер қандай принциптерді өзара бекітуі керек?
14. Бір-бірінен айырмашылығын түсіндіріңіз:
 - а) саланы дамыту туралы келісімшарт
 - ә) тікелей франчайзинг
 - б) мастер-франчайзинг жөніндегі келісім
 - в) субфранчайзинг

Интернет-жаттығулар

1. <http://www.state.gov/documents/organization/188371.pdf> сайтында берілген АҚШ екіжақты инвестициялық шарты үлгісін қарап шығыңыз.
2. Азия-Тынық мұхит экономикалық ынтымақтастығының (АРЕС) веб-сайтынан ұйымның түрлі жұмыс тобы, салалары және іске асырып жатқан жобалары жайында оқып, танысыңыз: <http://www.apec.org>.

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

Шетелдік инвестиция саласындағы жаһандық үрдістер: мемлекеттің инвестициялық нұсқаулығы, инвестициялық шолулар және талдаулар: www.oecd.org.

АҚШ Сауда министрлігі: веб-сайт өнеркәсіптегі үрдістер мен шетелдік инвестиция статистикасы жайындағы ақпаратқа бай: www.doc.gov.

Шетелдік коммерциялық қызмет: мемлекеттегі сауда-саттыққа жасалған талдау, серіктестерді анықтау бағдарламасы: www.usatrade.gov.

Бұл сайтта **Дүниежүзілік банк пен ДСҰ** арасындағы бірлескен кәсіпорын, сондай-ақ мемлекеттік және өңірлік есептер мен жергілікті билік органдары жөнінде ақпарат берілген: www.itd.org.

Шетелде инвестициясы бар америкалық фирмаларға арналған **қаржыландыру және сақтандыру бағдарламалары** мен инвесторларға арналған бірқатар мемлекеттік және жалпы ақпараттар: www.opic.gov.

Сілтемелер

1. БҰҰ мәліметтері: http://data.un.org/Data.aspx?d=WDI&f=Indicator_Code%3aBX.KLT.DINV.CD.WD (ДБ деректері).
2. Дүниежүзілік банк тобының рейтингін мына сайттан көре аласыз: <http://www.doingbusiness.org/rankings>.
3. U.S. Commercial Service, *A Basic Guide to Exporting* (2015).
4. Kalman Kalotay, «The Impact of the New Ruble Crisis on Russian FDI», *Baltic Rim Economies – Bimonthly Economic Review* 31 (February 26, 2015)
5. Сонда, 31–32.
6. Joost Pauwelyn, «Rational Design or Accidental Evolution? The Emergence of International Investment Law» in *The Foundations of International Investment Law* 27 (eds. Z. Douglas, J. Pauwelyn & J. Vinuales, Oxford University Press 2014).
7. ICSID Case No. ARB/87/13 (June 27, 1990).
8. R. Alford, «The Convergence of International Trade and Investment Arbitration», 12 *Santa Clara Journal of International Law* 35 (2014).
9. Сонда
10. Сонда, 48–50.
11. Екіжақты инвестициялық шарттағы қалқан ескертпе (Umbrella Clauses) мәселелері мен қалқан ескертпені анықтауға берілген сұрақтарды терең зерттеу үшін: Jarrod Wong, «Umbrella Clauses in Bilateral Investment Treaties», 14 *George Mason Law Review* 137 (2006).
12. Larry A. DiMatteo, «Strategic Contracting: Contract Law as a Source of Competitive Advantage», 47 *American Business Law Journal* 727 (2010).
13. Andrew J. Markus, Carlton Fields, P.A., 100 SE 2nd Street, Suite 4000, Miami, Florida 33131.
14. H. Vedia Jerez, *Competition Law Enforcement and Compliance across the World: A Comparative Review* 389 (Wolters Kluwer 2015).

ХАЛЫҚАРАЛЫҚ ЭЛЕКТРОНДЫҚ КОММЕРЦИЯ

Интернетте тауар, қызмет және цифрлық контенттің халықаралық саудасының өсімі таңғаларлық деңгейге жеткен. Бұл жағдай коммерциялық (кәсіпорындар арасындағы/business-to-business немесе B2B) транзакцияларды жеңілдетуге айтарлықтай әсер етті, әсіресе тұтынушыларға арналған сауда нарығын (кәсіпорын-тұтынушы/business-to-consumer немесе B2C), сондай-ақ жеке транзакциялардың (жеке тұлғалар арасындағы/person-to-person немесе P2P) формасын қайта қалыптастырды. *«Транзакцияларға назар аударыңыз: Дүниежүзі бойынша тұтынушы тауарының сатылымына қатысты электрондық сауда»* атты 21.1-кестеде 2012 жылдан бастап 2017 жылға дейінгі аралықта интернет арқылы тұтынушы тауарларының сату көрсеткіштерінің артуы көрсетілген. Қазіргі уақытта барлық тұтынушы тауары сатылымының шамамен 50%-ы интернет арқылы жүзеге асады.

Халықаралық нарықтағы сауданың трансформациялануы мен интернет маркетингін трансшекаралық сипатқа ие болуы және интернеттің қоғамдық игілікке айналуы бірнеше нормативтік-құқықтық реттеу мәселесін туындатты. Осылайша электрондық коммерция әлі де болса толығымен шешімін таппаған бірқатар тәуекелден тұрады. Электрондық коммерция (е-коммерция) мәселелерінің ауқымы кең, сондай-ақ бизнеске және құқыққа қатысты сан алуан салаларды қамтиды. Ақпараттық қоғамның тұтынушы аспектілері жөніндегі ЕО кеңесінің резолюциясында тұтынушыларды алаңдатып отырған мәселелер мен электрондық коммерцияның дамуына қажет төмендегідей шарттар анықталды: (1) қолжетімдік пен баға қолайлығы; (2) транспаренттік, соның ішінде ақпараттың мөлшері мен сапасындағы транспаренттік; (3) адал маркетинг әдістері, ұсыныстар және келісімшарт талаптары; (4) балаларды жағымсыз контенттерден қорғау; (5) төлем жүйелерінің, соның ішінде **электрондық қолтаңба** қауіпсіздігі; (6) жеке деректердің құпиялығы және оларды қорғау; (7) дау-дамайды шешудің тиімді жүйелеріне қол жеткізу.

Интернеттің технологиялық сипатына қарамастан, анағұрлым дәстүрлі халықаралық бизнес транзакцияларында кездесетін мәселелер интернет-транзакцияларға да қатысты болуы мүмкін. Мысалы, интернет транзакция барысында сатушы сатып алушы елінің заңдары мен юрисдикциясының ықпалына түсуі мүмкін бе? Сатушы шетелдік табыс салығы, сауда салығы және қосымша құн салығын төлеуге міндетті ме? Транзакция шетелдік тұтынушыларды қорғау жөніндегі заңдардың нысаны бола ала ма? Бұл тарауда осы аталған мәселелердің бірқатары, соның ішінде дербес юрисдикция, жеке ақпаратты қорғау және контенттерді реттеу қарастырылады. Интернет және е-коммерцияға тән көптеген құқықтық мәселелердің тізімімен *«Транзакцияларға назар аударыңыз: Интернетке қатысты құқықтық мәселелер»* атты 21.2-кесте арқылы таныса аласыз.

Бұл тарау юрисдикция мәселелерінің электрондық транзакцияларға қалай қолданылатынына қысқаша шолудан басталады. Кейінірек сауда маркасы құқығының бұзылуы, құпиялық және деректер қорын қорғау сияқты электрондық коммерцияға тән мәселелер тікелей назарға алынады. Электрондық деректердің алмасуына қысқаша кіріспеден кейін электрондық келісімшартқа қатысты құқықтық мәселелерге талдау жүргізіледі. Бұл тарау электрондық коммерция этикасы тақырыбымен аяқталады.

21.1-кесте. Транзакцияларға назар аударыңыз: Дүниежүзі бойынша тұтынушы тауарының сатылымына қатысты электрондық коммерция (трлн доллар)

Жыл	Сатылым	Пайыздық өсімі
2012	1,058	23,3
2013	1,251	18,3
2014	1,505	20,2
2015*	1,771	17,7
2016*	2,053	15,9
2017*	2,357	14,9

*Болжаулы көрсеткіштер

21.2-кесте. Транзакцияларға назар аударыңыз: Интернетке қатысты құқықтық мәселелер

Мәселе	Құқық саласы	Шешім
Басқа біреудің беделіне нұқсан келтіретін материалды жариялау (юрисдикция)	Деликт құқығы (диффамация)	Экстерриториалдық заң
Цифрлық контент үшін интернет провайдерлердің (ISP) жауапкершілігі	Деликт құқығы (жанама немесе субсидиарлық жауапкершілік); Цифрлық дәуірде авторлық құқықты қорғау заңы (DMCA)	Интернет провайдерлер жауапкершіліктен қорғалады, алайда ақпарат көзін ашып көрсетуге тиіс, сондай-ақ егер де біреуге зиян тигізетін ақпаратқа қатысты ескерту ала тұра, сол ақпаратты өшірмесе, жауапкершіліктен босатылмайды.
Спам және басқа да интернетті теріс пайдалану жағдайлары Жалған ақпарат беру Ақаулы өнімдер мен қызмет түрлері (онлайн сатылым)	Деликт құқығы (құқықты асыра пайдалану) Деликт-келісімшарт құқығы Өнім сапасы үшін жауапкершілік және тұтынушыларды қорғау заңдары	Соттың тыйым салу шешімі Белгілі бір штаттар мен мемлекеттерде бизнес жүргізуден бас тарту құқығы Сот процесі және үкіметтік реттеу (белгілі бір штаттар мен мемлекеттерде бизнес жүргізуден бас тарту құқығы)
Интернетте келісімшарт жасау	Келісімшартты дайындау	Электрондық транзакциялар туралы бірыңғай заң (UETA) Электрондық агенттер
Онлайн бағалы қағаздар	Бағалы қағаздар туралы заңдар	Экстерриториалдық; оффшорлық жеңілдіктер
Қызметкерлердің электрондық пошталары	Құпиялық заңы	Жеке өмірге қол сұқпау; Жеке деректерді қорғау және электрондық құжаттар туралы Канада заңы
Компанияның және қызметкерлердің электрондық пошталарын ашу	Азаматтық процессуалдық құқық туралы федералдық ережелер	Бизнес жүргізуге қатысты айғақ үшін қызметкердің үйіндегі компьютерді тексеруге ордер алуы мүмкін
Рұқсатсыз жүктеп алу	Авторлық құқық және сауда маркасы туралы заң	Соттың тыйым салу шешімі
Домендік атаулар мен мета-тегтер	Киберсквоттингке қарсы заң	Интернетте атаулар мен нөмірлерді беру корпорациясы (ICANN)
Қылмыстық және алаяқтық әрекеттер	Қылмыстық заң	Деректерді шифрлау

Дербес юрисдикция

Электрондық саудаға алғаш қадам басқан тұлғаға қатысты туындайтын негізгі сұрақ мынадай: сол тұлға шетелдік сот юрисдикциясының ықпалына түсе ме, жоқ па? Интернет арқылы жарнамалау немесе тапсырысты өңдеу шетелдік сотқа дербес юрисдикция беру үшін басқа тараптың юрисдикциясымен жеткілікті байланысты қамтамасыз ете ала ма? Юрисдикция дегеніміз – қандай да бір істі қарауға қатысты соттың құзыреті. **Дербес юрисдикция** судьяның жауапкерден сотта өзін-өзі қорғауын талап ететін күшін немесе өкілеттігін білдіреді. АҚШ Конституциясының тиісті құқықтық процедура жөніндегі ережесіне сәйкес, жауапкердің бұрын сот елімен **минимал байланысы** болған жағдайда ғана сот жауап берушіге қатысты дербес юрисдикцияны жүргізе алады.

АҚШ соттарының соңғы жылдары шығарған шешімдерінде интернет транзакцияларындағы дербес юрисдикцияға қатысты бірқатар нұсқаулық берілген. *Bensusan Restaurant Corp. корпорациясының Кингке қарсы*² ісінде федералдық аймақтық сотта веб-сайт құру шетелдік юрисдикцияда бизнес транзакцияларын жүргізу болып есептелмейтіні мәлім болды. Мейрамхана Нью-Йорктегі сауда маркасымен қорғалған түнгі клубтың атауымен бірдей атауда жұмыс істейді. Сауда маркасының иесі Нью-Йорктегі федералдық сотқа сауда маркасы құқығын өрескел бұзғаны үшін талап-арыз берді. Сот шешімі бойынша, Нью-Йоркте ғана қолжетімді веб-сайтты жай ғана құру Нью-Йоркте бизнес жүргізу ниетін дәлелдеу үшін жеткіліксіз деп табылды. Дербес юрисдикцияның жоқтығынан сот ісі жабылды.

Bensusan Restaurant Corp. корпорациясының Кингке қарсы ісі 126 F.3d 25 (2d Cir. 1997)

Ван Граафейленд – аймақтық судья. Талап-арыз беруші Bensusan Restaurant Corp. компаниясы арызында өзінің Нью-Йорктегі The Blue Note атты аса зор табысқа жеткен джаз клубының құрушысы екенін, бұл клуб атауы кабар қызметін көрсету үшін федералдық сауда маркасы ретінде 1985 жылы 14 мамырда тіркелгенін көрсеткен. Шамамен 1993 жылы Bensusan компаниясының өкілі Кингтен Миссуридегі клубын The Blue Note деп атауды тоқтатуды және одан мүлдем бас тартуды талап ете отырып, арнайы хат жазған болатын. Кинг жергілікті веб-сайт дизайн жасаушы компанияның ұсынысы бойынша, сол компанияға Кинг кабаресі үшін интернетте веб-сайтты жасауға рұқсат берді.

Кейін Bensusan компаниясы Лэнхем заңы мен 1995 жылғы Сауда маркасының әлсіреуі жөніндегі федералдық заңның бұзылуын, сондай-ақ әділетсіз бәсекеге қатысты жалпы құқық принциптеріне қайшы келуін алға тарта отырып, Нью-Йорктің Оңтүстік аймағында сотқа арыз түсірді. Веб-сайтта Кингтің мекемесі «Миссури штатындағы сұлу Колумбияда орналасқан Мид-Миссуридегі ең үздік ойын-сауық орталығы» ретінде сипатталып, әрі қарай төмендегідей мәтінмен жалғасқан болатын: Blue Notes веб-сайтын Нью-Йорктегі Гринвич Виллидждің орталығында орналасқан әлемдегі ең мықты джаз клубтарының бірі Blue Note клубымен шатастырмау керек. Интернеттің қарқынды дамыған заманында қабылданған сауда маркасы туралы заңдарды пайдалануға тырысу зымырап бара жатқан автобуска мінуте тырысумен бірдей екенін ұғынсақ та, дербес юрисдикцияға қатысты жалпыға ортақ доктриналар федералдық аудандық соттың қол жеткізген нәтижелерін қолдайды деген сенімдеміз.

Нью-Йорк заңының тиісті бөлігінде Нью-Йорк сотының сол штат ішінде «өз басымен немесе агент арқылы» заңсыз әрекет жасайтын, бірақ сол штатта тұрғылықты мекенжайы жоқ тұлғаға қатысты юрисдикциясын жүзеге асыра алатыны көрсетілген. Тіпті Bensusan компаниясы Нью-Йоркте зардап шексе де, ол Нью-Йорк штатында

деликттік әрекет ретінде есептелмеуі мүмкін. Осыған байланысты 1966 жылы Нью-Йорктің заң шығарушы органы өзгертулер енгізді. Заңның тиісті бөлігіндегі өзгертулерге сәйкес, Нью-Йорк соттары штат ішінде тұлғаға немесе мүлікке зардап тигізетін штаттан тыс деликттік әрекет жасаған штат аясында тұрғылықты мекенжайы жоқ тұлғаға қатысты дербес юрисдикциясын жүзеге асыра алады. Десек те юрисдикцияның таралуы деликттік әрекеттердің штатқа қандай да бір салдары болатынына сенетін немесе саналы түрде сенуге тиіс болатын, сондай-ақ штаттар арасындағы коммерциядан ірі көлемдегі табыс алуды көздейтін тұлғаларға қатысты шектелген.

Болжамды фактілер ірі көлемдегі табыстың штаттар арасындағы саудадан түскенін дәлелдеуге жеткіліксіз болғандықтан, жергілікті деңгейде бизнес операцияларын жүргізетін штатта тұрғылықты мекенжайы жоқ тұлғалар ескерілмегендіктен, дербес юрисдикцияның анықталуы да мүмкін емес. РАСТАЛДЫ.

Түйін

- Жауапкерге қатысты дербес юрисдикцияны орнату үшін «минимал контакт» стандарты интернеттегі әрекеттерге қатысты қолданылуға тиіс.
- Құқықбұзушылық (мысалы, сауда маркасын бұзу сияқты) штаттан тыс жерде орын алса да, зардабы штат ішіне тисе, экстерриториялық заңдар юрисдикция беруді қарастырады.
- Сауда маркасын бұзатын материалдардан тұратын веб-сайтты жай ғана жасаудың өзі экстерриториялық заңдардың дербес юрисдикцияға арналған талаптарына сәйкес келмейді.
- Жауапкер мақсатты түрде өз әрекеттерін штатқа қарай бағыттап, сол әрекеттерінен ірі көлемде табыс түсірмейінше, штаттан тыс жерлерде жасалған құқықбұзушылыққа дербес юрисдикцияның күші жүрмейді.

Cybersell, Inc. компаниясының Cybersell, Inc.³ компаниясына қарсы сот ісінде сауда маркасының иесі сауда маркасын бұзғаны үшін шағым түсірді. Флоридалық компания веб жасақтау қызметтерін жарнамалау үшін веб-сайт жасаған болатын. Аризоналық компанияның да дәл осындай атауды иеленген сауда маркасы бар еді. Сот істі қайтарып: «тек қана интернет арқылы жарнамалау жарнама берушіге қатысты басқа штатта юрисдикция жүргізуге жеткіліксіз деп ешбір сот мәлімдеген емес», – деген болатын. Сонымен қатар сот Флоридадағы компанияның Аризонадағы қандай да бір тұлғамен келісім жасаспағанын және тауар сатпағанын атап өтті.

Ендігі кезекте *Bensusan Restaurant Corp. компаниясының Кингке қарсы ісімен* салыстырғанда юрисдикция спектрінің екінші ұшында тұрған іске тоқталсақ, бұл істе, яғни *CompuServe, Inc. компаниясының Паттерсонға қарсы сот ісінде, шартты түрде тегін бағдарламалық жасақтама* ретінде белгілі бағдарламалық жасақтаманы лицензиялау әдісі талқыға түседі. Бұл істе Паттерсон іс жүзінде өзінің бағдарламалық жасақтамасын сату мақсатында CompuServe компаниясын дистрибуторлық орталық ретінде пайдаланды. Паттерсон өз өнімін Техастан Огайо штатындағы CompuServe жүйесіне беруге шешім қабылдағандықтан, сондай-ақ бұл жүйе оның жарнама жасаған және өнімдерін сатқан тараптарға өзінің өнімдеріне қолжетімдікті қамтамасыз еткендіктен, сот Паттерсонның Огайо штатында бизнес жүргізу артықшылығын әдейі пайдаланды деген шешімге келді.

Керісінше, *Bensusan* ісінде *passive веб-сайтты* пайдалану мәселесі қозғалды. Сот бақылауының нәтижесі бойынша, CompuServe интернет-қолданушысы Огайо штатынан тыс штаттардағы сатып алушыларға интернет арқылы бағдарламалық жасақтамаларын сату мақсатында келісім жасай отырып, арнайы Огайо штатын таңдаған, *passive веб-сайтта* жай ғана жарнама жасау қандай да бір тұлғаны басқа штат сотының юрисдикциясының ықпалына түсірмейді.

CompuServe, Inc. компаниясының Паттерсонға қарсы ісі 89 F.3d 1257 (6th Cir. 1996)

Браун – аймақтық судья. CompuServe – штаб-пәтері Огайо штатындағы Колумбуста орналасқан компьютерлік ақпараттық қызмет беруші. CompuServe абоненттеріне CompuServe-тің өзі немесе басқа тараптардың жасаған компьютерлік бағдарламалық жасақтама өнімдерін беретін электрондық канал ретінде жұмыс істейді. Осындай тәсілмен жасақталып, таратылатын компьютерлік жасақтама CompuServe анықтағандай, шартты түрде тегін бағдарламалық жасақтама деп аталады. Шартты түрде тегін бағдарламалық жасақтамадан «соңғы пайдаланушы» өз еркімен ережелерді сақтағанда ғана пайда түседі, яғни CompuServe жүйесінің басқа абоненті белгілі бір сынақ мерзімі өткеннен кейін құрастырушының ұсынған лицензиялық төлемін төлеуді жалғастыра бергенде ғана жүйе пайда көреді. «Соңғы пайдаланушы» бұл төлемді Огайо штатындағы CompuServe компаниясына тікелей төлейді және CompuServe балансты шартты түрде тегін бағдарламалық жасақтама құрушысына төлемді аудармастан бұрын, көрсеткен қызметі үшін соманың 15%-ын алып қалады.

Жауапкер Ричард Паттерсон CompuServe компаниясына абонент ретінде тіркелді, сондай-ақ басқа тараптардың қолдануы және сатып алуына мүмкіндік беруі үшін CompuServe жүйесінде «шартты түрде тегін бағдарламалық жасақтаманы» енгізді. Шартты түрде тегін бағдарламалық жасақтама «провайдеріне» айналған кезде Паттерсон «Шартты түрде тегін бағдарламалық жасақтаманы тіркеу туралы келісімге» (SRA) отырды. Бұл келісімде екі тараптың Огайо штатында келісім жасасқаны және келісімнің Огайо штатының құқығына сай «жасалып, реттелетіні» нақты көрсетілген. Паттерсон 1991 жылдан 1994 жылға дейін CompuServe жүйесіне электронды түрде 32 жетекші бағдарламалық жасақтама файлын жіберді. Паттерсонның бағдарламалық өнімдері адамдарға ірі интернет желісінде жол көрсетуге көмектесетін бағдарлама ретінде жасалған болса керек. CompuServe осыған ұқсас өнім сата бастады, дегенмен бұл өнімдердің таңбалануы мен атауы, Паттерсонның пікірі бойынша, оның өнімдерінің таңбалануына өте ұқсас.

CompuServe бұл мойындау туралы талап-арызды Огайо штатының Оңтүстік аймағына арналған федералдық аудандық сотына түсірді. CompuServe басқа мәселелермен қатар, Паттерсонның ортақ құқықпен қорғалатын қандай да бір сауда маркасын бұзбағанын мойындатуды талап етті. Паттерсон жауап ретінде, дербес юрисдикцияның жоқтығынан істі жабуға өтініш берді.

Жауапкердің сот орналасқан штатпен байланысы «сот орналасқан штатпен тығыз байланысты білдірсе», сондай-ақ жауапкердің өзін-өзі ұстауы және байланысы «сотқа шақырылуы үшін жеткілікті ұйғарым болған кезде» «мақсатты түрде табыс алу» талабына сәйкес келеді. Паттерсон өзінің бағдарламалық жасақтамасын Техастан Огайо штатындағы CompuServe жүйесіне жүктеу туралы шешім қабылдады, басқа да көптеген қолданушылар осы жүйе арқылы Паттерсонның бағдарламалық жасақтамасына қол жеткізді және Паттерсон осы жүйе арқылы өз өнімін әрі жарнамалап, әрі сатты. Сонымен қатар бұл қатынастар «бір реттік» емес, тұрақты сипатқа ие болды.

Қорытындылай келе, осы істің бірегейлігін ескере отырып, келіспейтін тұстарымызды атап өтуді жөн көрдік. Паттерсонның бағдарламалық жасақтамасы сатып алынған немесе қолданылған кез келген штатта Паттерсонның үстінен талап-арыз түсіріледі деп ойламаймыз және ойламауымыз да керек; мәселе мұнда да емес. Біздің алдымыздағы іс үшінші бір штаттан басқа тараптың Паттерсонға қарсы Огайо штатында, мәселен бағдарламалық жасақтамасы салдарынан пайда болған «компьютерлік вирус» үшін сотқа арыз беру әрекеті де емес; сондықтан осы фактілер негізінде дербес юрисдикцияны орнату мүмкін бе деген сұраққа жауап берудің қажеті жоқ. Ақырында, CompuServe компаниясы Огайодағы көрсеткен қызметіне ақы төлемегені үшін кез келген абонентті сотқа бере алады деп мәлімдеме жасамаймыз және мәлімдеудің қажеті де жоқ.

Біз Паттерсонға қатысты дербес юрисдикция жүргізуді қолдау үшін оның (Паттерсонның) Огайо штатында жеткілікті байланысы болғанына сенгендіктен, федералдық аудандық соттың талап-арызды қанағаттандырмау шешімінің КҮШІН ЖОЯЙМЫЗ.

Түйін

- Шартты түрде тегін бағдарламалық жасақтама – қолданушының бағдарламалық жасақтаманы сынақ мерзімі ішінде жүктеп алып, пайдалануға рұқсат беретін, ал кейін қолдануды жалғастырғысы келсе, авторға ақы төлеу талап етілетін тәсіл.
- Егер жауапкер сот орналасқан штаттың заңдарын «әдейі пайдаланса», дербес юрисдикция мақсатында тиісті құқықтық процедуралар сақталады.

*Zippo Manufacturing Co. компаниясының Zippo Dot Com, Inc. компаниясына қарсы ісінде*⁴ интернет қызметіне арналған дербес юрисдикцияны орнатуға қатысты өзгермелі ұстаным қолданылған болатын. Бұл істе жауапкердің интернеттегі жарнамасы нәтижесінде, Пенсильвания штатында, 3000-нан астам абонентке қызмет сатылады. Аталмыш штаттағы келісімшарт саны мен сатылым ауқымы дербес юрисдикцияға қатысты шешім қабылдауда басты фактор ретінде есептелуі ықтимал.

Zippo Manufacturing Co. компаниясының Zippo Dot Com, Inc. компаниясына қарсы ісі **952 F. Supp. 9 (W.D.Pa. 1997)**

Маклафлин – федералдық аудандық судья. Бұл дау-дамайдың өзегі – интернеттегі домендік атаулар. Домендік атаулар интернет пайдаланушының негізгі идентификаторы ретінде қызмет атқарады. Интернет-компаниялар әдетте өз бизнесінің атауын домендік атаудың бір бөлігі ретінде қолдануға күш салады (мысалы, IBM.com), «.com» белгісі пайдаланушының коммерциялық кәсіпорын екенін білдіреді. Біз Пенсильванияның экстерриториялық заңының конституциялық тұрғыдан киберкеңістікке рұқсат етілген таралу мүмкіндігін анықтауымыз керек. Zippo Manufacturing Corporation («Өндіруші») Сауда маркасы туралы федералдық заң бойынша, сауда маркасын әлсірету, бұзу, жалған таңбалау сияқты айыптарын алға тарта отырып, Zippo Dot Com, Inc. («Dot Com») компаниясының үстінен шағым түсірді. Dot Com дербес юрисдикцияның жоқтығынан бұл айыптауларға қарсы талап-арыз берді.

«Manufacturing» – негізгі коммерциялық кәсіпорны Пенсильвания штатындағы Брэдфордта орналасқан пенсильваниялық корпорация. Manufacturing өзге де өнімдермен қатар, танымал «Zippo» оттығын шығарады. Dot Com – негізгі коммерциялық кәсіпорны Калифорниядағы Саннивейлде орналасқан калифорниялық корпорация. Dot Com интернет-сайт қызметін, интернеттегі жаңалықтар қызметін жүргізеді, сондай-ақ интернетте «zippo.com», «zippo.net» және «Zipponews.com» домендік атауларын пайдалануға қатысты айрықша құқық алған болатын. «Сайт» («site») – негізгі компьютермен ақпарат алмасуға мүмкіндік беретін интернет-адрес. «Веб» («Web») немесе «World Wide Web» – интернетте қолжетімді сайттар жиынтығын білдіреді. Dot Com осы домендік атауларды Network Solutions, Inc. компаниясында тіркеді, бұл компания, өз кезегінде, интернет желісінде домендік атауды тіркеу қызметтерін ұсыну үшін Ұлттық ғылыми қормен (National Science Foundation) келісімшартқа отырды. Домендік атау бір ғана пайдаланушы үшін тіркелгендіктен, оны басқа біреудің пайдалануына болмайды.

Dot Com компаниясының Пенсильваниямен байланысы интернет арқылы ғана жүзеге асты. Dot Com компаниясының кеңселері, қызметкерлері және интернет серверлері Калифорнияда орналасқан. Алайда Dot Com компаниясының Пенсильванияда кеңселері, қызметкерлері немесе агенттері жоқ. Dot Com компаниясының Пенсильвания тұрғындарына арналған қызметі туралы жарнамасы интернет арқылы Пенсильвания тұрғындарына қолжетімді веб-парақшаға ақпарат шығарудан тұрады. Жауапкердің әлем бойынша шамамен 140 000 төлем жасайтын абоненті бар. Бұл абоненттердің шамамен 2%-ы (3000 абонент) – Пенсильвания тұрғындары.

Дербес юрисдикция

Аталмыш істе дербес юрисдикцияны жүргізу құзыретіміз штат заңымен бекітілген. Федералдық конституцияның он төртінші түзетулерінің тиісті құқықтық процедура туралы ескертпесі соттың осы құзыретін қаншалықты жүзеге асыра алатынын реттейді. Пенсильванияның экстерриториялық заңы резидент емес жауапкерге, «осы достастықта қызмет көрсету немесе заттарды жеткізу туралы шарт жасасқаннан кейін» юрисдикцияны жүзеге асыруға мүмкіндік береді. Жауапкер сот орналасқан штатта «жүйелі және үздіксіз» қызметпен айналысқан жағдайда, жалпы юрисдикция бойынша сотқа, сот орналасқан штатқа қатысты емес қызметтері үшін резидент емес жауапкерге дербес юрисдикциясын жүзеге асыруға рұқсат беріледі.

Жалпы юрисдикция болмаған жағдайда, «жауапкер мен мемлекет арасындағы қарым-қатынас «минимал байланыстар» шеңберінде орын алғанда, нақты юрисдикция бойынша сот орналасқан штатқа қатысты қызметтері үшін резидент емес жауапкерге қатысты сот дербес юрисдикция жүргізе алады. Резидент емес жауапкерге қатысты нақты дербес юрисдикцияны жүргізу орынды ма, әлде жоқ па, мұны анықтау үшін үш деңгейлі сынаққа жүгінеміз: (1) жауап берушінің сот орналасқан штатпен жеткілікті «минималды байланысы» болуға тиіс; (2) жауапкердің үстінен түсірілген талап-арыз осы байланыстардың бірінен туындауға тиіс; (3) юрисдикцияны жүзеге асыруға негіз болуы керек.

Интернет және юрисдикция

Жоғарғы сот «технологиялық прогрестің штаттар арасындағы сауда ағынын ұлғайтқанын, соған сәйкес юрисдикцияның қажеттігі де дәл осылай артқанын» атап өтті. Миллиондаған адам, корпорация, ұйымдар және әлем бойынша білім беру мекемелері қолданатын 15 000-нан астам компьютерлік желісі бар ғаламдық «супер-желі» интернетке шығу мүмкіндігіне ие болды.

Ақпараттық технологиялардағы жаһандық төңкерістің көкжиектен бой көрсете бастауымен қатар, интернетті пайдалануға негізделген дербес юрисдикцияның рұқсат етілген шеңберіндегі заңдарды дайындау өзінің бастапқы сатысына шықты. Дербес юрисдикцияның конституциялық түрде жүргізілуі ықтималы – кәсіпорынның интернет арқылы жасайтын коммерциялық қызметінің сипаты мен сапасына тура пропорционал.

Ал мәселенің бір жағында интернет арқылы нақты бизнес жүргізетін жауапкерге қатысты жағдайлар берілген. Егер жауапкер шетел юрисдикциясындағы

резиденттермен келісімшартқа отырса, сондай-ақ нәтижесінде компьютерлік файлдардан хабардар болса және бұл файлдар интернет арқылы бірнеше мәрте жіберілсе, дербес юрисдикция орынды деп есептеледі.

Мәселенің екінші жағына келер болсақ, жауапкер тек қана шетелдік юрисдикциядағы пайдаланушылар үшін қолжетімді болатын интернет-сайтқа ақпарат шығарады. Қызығушылық танытқан қолданушыларға ақпарат беруден басқа ештеңе жасамайтын пассив веб-сайт дербес юрисдикцияны жүзеге асыруға негіз бола алмайды. Пайдаланушының хост компьютермен ақпарат алмасуына мүмкіндік беретін интерактив веб-сайттар орта позицияда орын алған. Осындай жағдайларда юрисдикцияны жүргізу интерактивтілік деңгейін тексеру және веб-сайтта ақпарат алмасудың коммерциялық сипаты арқылы анықталады.

Осы жағдайға қатысты пайдалану

Біріншіден, мұның интернет жарнамаға қатысты жағдай емес екенін атап өтуіміз керек. Dot Com компаниясы интернетке қосылған Пенсильвания тұрғындарына қолжетімді веб-сайтқа ақпаратты орналастырып қана қойған жоқ. Бұл тіпті интерактивтілік жағдайы да емес, өйткені Dot Com веб-сайтты жасап қана қоймай, ол арқылы Пенсильвания тұрғындарымен ақпараттармен алмасып, кейінірек сол ақпаратты коммерциялық пайда алу үшін қолдануға ниеттенді. Бізден Dot Com веб-сайтының Пенсильванияда бизнес жүргізуден мақсатты түрде табыс алуын немесе алмауын анықтау талап етілмеді. Біздің тарапымыздан анықталуы қажет мәселе мынадай

еді: Пенсильвания тұрғындарымен жасалған Dot Com компаниясының электрондық саудасы Пенсильванияда бизнес жүргізуден мақсатты түрде пайда түсіруді білдіре ме, әлде жоқ па?

Біз бұл мәселені анықтау барысында, иә, пайда түсіреді деген шешімге келдік. Себебі Dot Com компаниясы Пенсильванияда шамамен 3000 жеке тұлға және жеті интернет-провайдермен келісімшарт жасасқан. Бұл транзакциялардың түпкі ниеті – Пенсильванияда осы талап-арыздың негізін құрап отырған электрондық хабарламаларды жүктеп алу. Бұл сот жауапкерге қатысты дербес юрисдикциясын тиісті түрде жүзеге асыра алады, сондай-ақ сот жүретін орынның осы сот аймағында болуы да орынды деген қорытындыға келдік.

Түйін

- Өзгермелі шкала жауапкерге қатысты дербес юрисдикция жүргізу мақсатында интернеттегі қызметті «минимал байланыс» ретінде қарастыруға жеткілікті ме, жоқ па, соны анықтау үшін қолданылады.
- Интернетте нақты бизнес жүргізетін компания сол бизнесін жүргізетін шет мемлекеттің дербес юрисдикциясының ықпалында болады.
- «Пассив» веб-сайттың жай ғана жұмысын жүргізетін жеке тұлға мен компанияға шетел сотының юрисдикциясы жүрмейді.
- Интерактивтік веб-сайтқа негізделген дербес юрисдикция сайттың интерактивтік және коммерциялық сипатына тәуелді болады.

Аталмыш юрисдикция бойынша талап-арызға тап болмас үшін, ниетіңіздің сол юрисдикциядағы тұрғындармен мәміле жасау емес екенін көрсететін **бас тарту** шартын веб-сайтқа шығарғаныңыз жөн.

Салыстырмалы құқық: «Сот шешімінің тиісті сотта шығарылуы, танылуы және орындалуы жөніндегі ЕО қаулысы» атты 21.1-мысалда ЕО мемлекетінде орналасқан тұтынушы сотында интернет-сатушылардың өздерін қорғауын талап ететін Еуроодақ қаулысынан үзінді келтірілген. Бұл құқықтық араласулар Zippo, CompuServe және Vensusan істеріндегідей, Америка Құрама Штаттарында талап етілетін минимал контакт анализін жасаудың қажеттігін жоққа шығарады. Сондай-ақ ЕО қаулысы веб-сайт және лицензияның сот таңдау ескертпесін жарамсыз деп санайды.

Атап көрсетілген ЕО қаулысы соттың шетелдік айыпталушыға қатысты жүргізетін дербес юрисдикциясы шет мемлекеттің сот жүйесі тарапынан мойындалып, заңдық күшке ие бола ма, әлде жоқ па, осындай аса маңызды мәселені көтереді.

Халықаралық сот процесінде жеңіске жеткен талап-арыз беруші сот шешімінің шет мемлекеттердің сот жүйелерінде орындалуын талап етуге мәжбүр болады. Жауапкер сот шешімін өз еркімен орындамауы мүмкін.

Сот шешімінің тиісті сотта шығарылуы, танылуы және орындалуы жөніндегі ЕО қаулысы

Тұтынушы келісімшартына қатысты юрисдикция

Жеке тұлғамен жасалған келісімшартқа қатысты мәселелерде: (1) егер де бұл бөліп төлеу шарты негізінде тауарларды сатуға арналған келісімшарт болса; (2) бөліп төле-

нетін негіздегі несие жөніндегі келісімшарт болса, немесе тауар саудасын қаржыландыруға арналған кез келген кредит формасы жөніндегі келісімшарт болса; (3) басқа барлық жағдайларда тұтынушының тұрғылықты жері орналасқан мүше-мемлекетте коммерциялық немесе кәсіби қызметін

жүргізетін тұлғамен келісімшарт жасалса, немесе осындай қызмет түрлерін сол мүше-мемлекетте, немесе сол мемлекетпен қоса бірқатар мемлекетке қандай да бір жолмен жүргізсе және келісімшарт осындай қызмет түрлерінің ауқымында қарастырылса, тұтынушының саласынан, немесе мамандығынан тыс деп есептелетін жағдайлар үшін юрисдикция бұл бөлімге сәйкес анықталуға тиіс.

16-бап

Тұтынушы келісімшарттың екінші тарапына қарсы сот ісін сол тараптың тұрғылықты мекенінде орналасқан мүше-мемлекеттің сотында немесе тұтынушының тұрғылықты мекеніне арналған соттарда қозғай алады. Ал келісімшарттың екінші тарапы болса, тұтынушыға қарсы сот ісін тек қана тұтынушының тұрғылықты жерінде орналасқан мүше-мемлекеттердің сотында аша алады.

Жеке еңбек шартына қатысты юрисдикция

18-бап

Қызметкер мүше-мемлекетте тұрғылықты мекені жоқ, алайда мүше-мемлекеттердің бірінде филиалы, агенттігі немесе басқа бір мекемесі бар жұмыс берушімен келісім жасаған жағдайда, атап өткен филиал, агенттік немесе мекеменің қызметінен туындаған дауларда жұмыс беруші сол мүше-мемлекеттің тұрғыны ретінде қарастырылады.

20-бап

Жұмыс беруші тек қана қызметкердің тұрғылықты мекені бар мүше-мемлекеттің соттарында сот ісін қозғай алады. Бұл бөлімге сәйкес, алғашқы берілген шағым қарастырылып жатқан сотқа қарсы шағым түсіру құқығына бұл бөлімнің ережелері қолданылмайды.

21.1-мысал. *Салыстырмалы құқық*: Сот шешімінің тиісті сотта шығарылуы, танылуы және орындалуы жөніндегі ЕО қаулысы

Braintech, Inc. компаниясының Костюкке қарсы ісі Британ Колумбиясының апелляциялық соты (1999)

Голди – судья. Талап-арыз беруші Невадада тіркелген және АҚШ юрисдикциясы жүретін бірқатар жерде бизнесін жүргізетін технологиялық компания болды. Бұл компания жауапкердің интернеттегі хабарландыру тақтасында корпорация туралы жала жабатын ақпарат жариялағанын алға тарта отырып, Техаста Британ Колумбиясының тұрғынына қарсы сот ісін қозғады. Техас штатының Азаматтық кодексі бойынша, егер тұлға сол жерде құқық бұзатын болса, онда ол сол юрисдикцияда бизнес жүргізетін резидент емес тұлға ретінде қарастырылады.

Талап-арыз беруші Техаста сырттай шығарылған шешім алады және Британ Колумбиясында бұл шешімнің үстінен шағым түсіреді. Британ Колумбиясы «өзара түсінушілік және сыйластық принциптері» бойынша шетелдік сот шешімдерін тануға міндетті. Алайда жауапкердің сот билігімен мейлінше аз байланысының болуын талап ететін дербес юрисдикцияны жүргізуде Америка Құрама Штаттарында конституциялық шектеу енгізілген. Сонымен қатар сот Техаспен «шынайы және айтарлықтай» байланыстың болу-болмауын да қарастыруға тиіс. Жауапкердің Техасқа қатысты жалғыз ғана байланысы интернеттегі хабарландыру тақтасына ақпарат шығару болған еді. Сырттай шығарылған сот қаулысының өтемақысын алу интернетке қолжетімді жерлерде бірқатар шағымдардың жасалуын ынталандырады.

Бұл істегі мәселе – Техас және орын алғаны тұспал-

данған құқық бұзу ісінің арасындағы шынайы әрі айтарлықтай байланыстың болу-болмауын анықтау. Менің пікірімше, бірінші инстанцияның судьясы Америка Құрама Штаттарының конституциясына жасалған он төртінші түзетудің тиісті процедуралар жөніндегі тармағына сай, Техас соты мен тараптар арасында қандай да бір байланыстың болғанын немесе болмағанын қарастырмай, қателікке ұрынды. Бұл соттың алдындағы жазбаларда анықталғандай, Британ Колумбиясы ең сәйкес форум болып қарастырылады, ал Техас болса орынды форум ретінде есептелмейді. Өзара сыйластық принципі бұл провинция сотынан мәселеге қатысты сырттай шығарылған үкімді тануды талап етпейді. ІС ЖАБЫЛДЫ.

Түйін

- Бір мемлекет халықаралық құқыққа (өзара сыйластық принципіне) сәйкес басқа бір шетелдік мемлекеттің сот шешімін мойындауға міндеттеледі.
- Дербес юрисдикция тиісті құқықтық процедуралардың талаптарына сәйкес келмейінше, осындай сот шешімдерін тану талап етілмейді.
- Интернеттегі хабарландыру тақтасында жала жабу ақпаратын пассив түрде жариялау, дербес юрисдикция тұрғысынан алғанда, шет мемлекетпен «шынайы және айтарлықтай» байланыс орнатпайды.

Осындай жағдайларда сот шешімін алушы жауапкердің активтерін ала отырып, сот шешіміне қанағаттануға тиіс. Осыны орындау үшін ол шетелдік соттың көмегіне жүгінуі керек.

Халықаралық заңның *өзара сыйластық принципі* бойынша, мемлекеттер шетелдік соттың үкімдері мен шешімдерін құрметтеуге тиіс. Алайда төртінші тарауда талқыланғандай, сот шешімдерін тану кей кездері жүзеге аспайды. *Braintech, Inc. компаниясының Костюкке қарсы сот ісі* көрсеткендей, тіпті АҚШ және Канада сынды өзара тығыз байланысқан сот жүйелері дербес юрисдикция тиісті түрде жүргізілмегеніне көз жеткізсе, бір-бірінің сот шешімдерін орындамайды. Бұл сот ісі интернеттегі хабарландыру тақтасында жала жабу ақпаратын шығарумен байланысты бірінші инстанция мәселесін қозғайды.

Сауда маркасының бұзылуы және әлсіреуі

Сауда маркасын қорғау – «символдардың психологиялық қызметінің заң тарапынан мойындалуы». Федералдық заңда сауда маркасы туралы заңдардың екі мақсаты көрініс табады. Бір жағынан, заң сауда маркасы туралы белгілі бір ассоциациясы қалыптасқан тұтынушыларды қорғауға тырысады. Екінші жағынан, сауда маркасы туралы заң маркаға иесі тарапынан құйылған инвестицияларды қорғауға күшін салады. Интернет коммерцияда қайта-қайта туындаған мәселе *киберсквоттер* деп аталатындар тарапынан атаулардың заңсыз пайдалануы болып келді. Киберсквоттерлер – әйгілі бренд атаулары немесе сауда маркаларын өздерінің интернет домендері ретінде тіркейтін тараптар. Кейін киберсквоттер тіркелген домендік атаулары үшін сауда маркасы иесінен ақша бопсалауға тырысады.

АҚШ-та сауда маркасының иесі қол жеткізе алатын екі заңнамалық ресурс бар: **Лэнхем заңы**⁵ және **1995 жылғы Сауда маркасының әлсіреуі жөніндегі федералдық заң**⁶. Лэнхем заңының талаптары бойынша кіші қолданушы (құқық бұзушы тарап) және негізгі қолданушы тауарлары арасындағы шатастыру ықтималы анықталуға тиіс. Соттардың мәлімдеуі бойынша, домендер нақты бір өнім немесе қызмет атына тіркелмеген жағдайларда, яғни өнімдер немесе көрсетілетін қызметтер сауда маркасы иесіне қатысты болмаса, шатастыру ықтималы болмайды. Десек те Сауда маркасының әлсіреуі туралы федералдық заңда шатастыру ықтималын дәлелдеу талап етілмейді.

Сот сауда маркасы иесіне сату мақсатында доменді тіркеу сауда маркасының әлсіреуі туралы федералдық заң аясында сот тергеуіне себеп бола алатынын алға тартты. Бұл жағдай соттың жауапкерді киберсквоттер деп атаған *Avery Dennison Corp. компаниясының Самптонға қарсы сот ісінде*⁷ расталған болатын. Соттың жасаған қорытындысы бойынша жауапкердің домендік атауды қолдануы салдарынан талап-арыз берушінің әйгілі сауда маркасы әлсіреді. Сот шешімі жауапкердің пайдасына шығарылмады және соттың мәлімдеуінше, жауапкер 12 000-нан астам домендік атау тіркеген.

Сауда маркасын бұзу және әділетсіз бәсекеге қарсы заңдармен салыстырғанда, сауда маркасының әлсіреуі жағдайында жауапкершіліктен босатуға қатысты өтініш беру үшін тараптар арасындағы бәсекелестік және шатастыру ықтималының болуы міндетті емес. Қайта талап-арыз беруші: (1) маркасының әйгілі екенін; (2) сауда маркасының жауапкер тарапынан коммерциялық салада коммерциялық мақсатта қолданылғанын; (3) талап-арыз берушінің маркасы әйгілі болғаннан кейін жауапкердің марканы қолданғанын; (4) сауда маркасының жауапкер тарапынан қолданылуы салдарынан сауда маркасының өзіне тән ерекшелігінің әлсіреуі ықтималының болғанын дәлелдей алса, Сауда маркасының әлсіреуі жөніндегі федералдық заңда соттың тығым салу шешімін қолдану қарастырылған.

*Panavision Int'l, L.P. компаниясының Тойппенге*⁸ қарсы сот ісінде жауапкер әйгілі сауда маркаларын пайдалану арқылы домендік атау комбинацияларын тіркеп, сауда маркаларының иелеріне сатуды көздеген кезде Сауда маркасының әлсіреуі туралы федералдық заңның қатысы бар екені анықталды. Сауда маркасының әлсіреуі жөніндегі федералдық заң бойынша коммерциялық пайдалану, жауапкерден белгілі бір сауда маркасын өзінің сауда маркасының статусын пайдалану арқылы сауда маркасы ретінде қолдануын талап етеді. Бұл классикалық «киберсквоттер» мысалында сот анықтағандай, құқық бұзушының ниеті талап-арыз берушінің сауда маркасы бар тіркеуге қатысты арбитраждық мәміле жүргізуі болған еді.

13-тарауда талқыланғандай, **сауда маркасының ерекшелігінен айрылуы** сауда маркасы әлсіреуінің бір түрі ретінде қарастырылады, алайда өнімдер бір-біріне ұқсамайтындықтан, тұтынушылардың екі компания өнімдерін шатастыру ықтималы аз. Әйткенмен диллитордың (сауда маркасын әлсірететін тарап) сауда маркасын пайдалануы одан да танымал сауда маркасының бірегейлігінен айрылуына себеп болуы мүмкін. *Toys «R» Us компаниясының Файнберге*⁹ қарсы сот ісінде сот «gunsareus» домендік атауының қару-жарақ компаниясы тарапынан қолданылуы үлкен сауда маркасының құқығын бұзбағанын, сондай-ақ сауда маркасының әлсіреуіне де ықпал етпегенін алға тартты. Соттың мәлімдеуінше, әдеттегі тұтынушылар екі атау немесе марканы бір-бірімен байланыстырмағандықтан, сауда маркасы ерекшелігінің әлсіреуі өте мардымсыз болған еді. Дей тұрғанмен, сот осындай сауда маркасының әлсіреуі жағдайлары интернет кейстері үшін қолданылатынын растады.

Конгресс 1999 жылы **Тұтынушыларды киберсквоттингтен қорғау туралы заң (АСРА)** қабылдады. *Mattel, Inc. компаниясының Internet Dimensions компаниясына қарсы ісінде* АСРА заңына сүйенген алғашқы сот істерінің бірі болған еді. Федералдық заңға сәйкес, үш түрлі шағым жасауға болатынын ескере кету маңызды: сауда маркасы құқығының бұзылуы, сауда маркасының әлсіреуі және АСРА заңының бұзылуы.

Mattel, Inc. компаниясының Internet Dimensions, Inc. компаниясына қарсы ісі 2000 U.S. Dist. LEXIS 9747 (S.D.N.Y. 2000)

Баер – федералдық аудандық судья. Талап-арыз беруші Mattel, Inc. («Mattel») жауапкерлерге, яғни Internet Dimensions, Inc. («Internet Dimensions») және Бенжамин Шиффке қарсы (1) Лэнхем заңының 43(а)-бөлімі бойынша сауда маркасының құқығын бұзғаны, (2) Лэнхем заңының 43(с)-бөлімі бойынша сауда маркасын әлсіреткені және Тұтынушыларды киберсквоттингтен қорғау туралы заңды («АСРА» немесе «Заң») бұзғаны үшін сот ісін ашқан болатын. Mattel – Делавер штатының заңнамасына сәйкес құрылған және ісін жүргізіп отырған ашық акционерлік корпорация. Оның басты өнімдерінің бірі – «Barbie» деген сауда маркасымен белгілі қуыршақ.

Екінші федералдық аудандық соты атап өткендей, 1991 жылы «Barbie» қуыршақтары әлемдегі ең көп сатылған ойыншық болды. Америка Құрама Штаттарындағы үш жастан он бір жасқа дейінгі қыздардың 96%-ның кемінде бір Barbie қуыршағы бар еді. Соңғы 30 жылда 600 миллион Barbie қуыршағы сатылды, бұл дегеніміз, әрбір екі секунд сайын бір қуыршақ сатылады дегенді білдіреді. Тек қана 1990 жылдың өзінде 26 миллион Barbie қуыршағы сатылып, Mattel компаниясының жалпы табысы 740 млн долларды құраған болатын.

Internet Dimensions – Невада штатының заңнамасына сәйкес құрылып, ісін жүргізіп отырған корпорация. Internet Dimensions компаниясы басқа да нәрселермен қатар, «ересектердің» ойын-сауығына қатысты сайттарға арналған интернет домендік атауларға ие. Оның домендік атауының бірі – «barbiesplaypen.com».

Mattel компаниясының сот ісіндегі басты шағымы жауапкерлердің Тұтынушыларды киберсквоттингтен қорғау туралы заңды бұзуына қатысты болып отыр. АСРА заңына 1999 жылы 29 қарашада қол қойылды. Бұл заңда «соттың домендік атауды тәркілеу немесе күшін жою, не болмаса домендік атауды сауда маркасының иесіне табыстау үкімін шығару мүмкіндігі» қарастырылған. Сондай-ақ бұл заңды бұзғаны үшін шығындардың өтелуі ойластырылған.

АСРА «тұтынушыларды және Америка кәсіпорындарын қорғау, онлайн коммерцияны дамыту және сауда маркаларымен ассоциацияланған абырой-беделден пайда түсіру мақсатында ерекшелуші белгілерді интернетте домендік атау ретінде арам ниетпен және теріс пайдалана отырып тіркеуге (практикада бұл әрекет киберсквоттинг деген атпен белгілі) тыйым салу арқылы сауда маркасы иелеріне арналған заңдарда дәлдікті қамтамасыз ету» үшін қабылданды. АСРА заңы бойынша киберсквоттинг үшін төмендегідей азаматтық жауапкершілік қарастырылған:

егер тұлғаның (i) сол сауда маркасынан пайда түсіруді көздейтін арам ниеті болса, сондай-ақ тұлға: (1) домендік атауды тіркеу кезінде ерекшелікке ие сауда маркасымен бірдей немесе адамды шатастыратындей ұқсас болса; (2) домендік атауды тіркеу кезінде әйгілі болған атақты сауда маркасы сол маркамен бірдей немесе адамды шатастыратындей ұқсас немесе сол марканы әлсірететіндей болса; (3) сауда маркасы, сөз немесе атау болып келетін (ii) домендік атауларды тіркесе, сатса немесе пайдаланса, сауда маркасы иесінің тарапынан азаматтық

жауапкершілікке тартылады.

«Barbie» атауында айтарлықтай априорлық ерекшелу күші болмаса да, Mattel компаниясына қатысты қолданылған марка америкалық тұтынушы нарығында қырық жыл бойы ықпал ете отырып, ерекшелікке ие болған еді. Сот BARBIE өнімдерін жарнамалауға арналған «Barbie» атауы және қарпі соңғы қырық жылда Mattel компаниясы тарапынан жүргізілген жарнамалық қызметтердің арқасында әлем бойынша кеңінен танылды деген қорытындыға келді. Сот 1125(d)-бөліміне сәйкес, BARBIE сауда маркасын әрі «ерекше», әрі «әйгілі» деп тапты.

Келесі мәселе – «barbiesplaypen.com» сайтының домендік атауы BARBIE сауда маркасымен «бірдей немесе адамды шатастыратындей ұқсас» екенін анықтау. «Barbiesplaypen.com» сайты және BARBIE сауда маркасы арасындағы ұқсастықтар төмендегідей: (1) екеуінде де «barbie» атауы бар; (2) веб-сайттың басты бетіндегі «Barbie» атауы және BARBIE логосының қарпі, қаріптердің көлбеу орналасуы, өлшемі т.б бір-бірімен айнымастай дерлік ұқсас болды; (3) BARBIE және «barbiesplaypen.com» атаулары, кең мағынасында алар болсақ, «play», яғни ойнау етістігімен ассоциацияланады. Жоғарыда аталған барлық ұқсастықтар «barbiesplaypen.com» веб-сайтын және оның домендік атауын BARBIE сауда маркасымен бірдей болмаса да, «адамды шатастыратындей ұқсас» қылады.

Ал енді жауапкерлердің Barbie сауда маркасынан «пайда көру мақсатында «barbiesplaypen.com» домендік атауын арам ниетпен» тіркеп-тіркемегені, пайдаланып-пайдаланбағаны немесе сатқан-сатпағанына қатысты мәселеге көшеміз. Жауапкерлердің шынымен де құқыққа қайшы домендік атау немесе веб-сайтты қолдана отырып, BARBIE сауда маркасынан «пайда көруді көздеген арам пиғылдағы іс-әрекетті жасағанын» анықтадық. Жауапкерлердің «barbiesplaypen.com» домендік атауын пайдаланудан Mattel компаниясы секілді жарнамалық нәтиже күткені айдан анық. Жауапкерлер BARBIE болмаса «BARBIE және PLAY» сөздері арқылы интернетте іздеу жүргізілген кезде интернеттегі іздеу жүйесі олардың порнографиялық «barbiesplaypen.com» сайтына сілтеме жасайтынына сенген болса керек. Интернет қолданушыларды порнографиялық суреттері бар сайтқа бағыттау тұтынушылардың сана-сезімінде қалыптасқан Mattel компаниясының BARBIE өнімдерінің имиджіне айтарлықтай дақ түсіруі мүмкін.

АСРА заңына сәйкес, жауапкерлерден «barbiesplaypen.com» домендік атауының тіркеуін Mattel компаниясына беруіне қатысты Mattel компаниясына бұйрық шығару құқығы берілді. Бұл сот жауапкерлерге Mattel компаниясының кез келген BARBIE сауда маркасын коммерциялық мақсатта пайдалану немесе оның құқығын бұзуға тыйым салатын соттың тұрақты тыйым салу шешімін орынды деп тапты. Қорытындылай келе, талап-арыз берушіге заңнамалық актілерде қарастырылған шығындардың өтемақысын және адвокат қызметінің сыйақысын өтеп алу құқығы берілді. ОСЫНДАЙ БҰЙРЫҚ ШЫҒАРЫЛДЫ.

Түйін

- Белгілі бір тарап сауда маркасының иесі сататын өнімдерге ұқсамайтын өнімді сатса да, сауда маркасының құқығын бұзғаны үшін жауапкершілікке тартылуы мүмкін. Мысалы сауда маркасын құқық бұзу арқылы пайдалану сауда маркасы иесінің беделіне нұқсан келтірсе, пайдаланушы сауда маркасын әлсіреткені үшін кінәлі деп табылады.
- Домендік атаулар интернет қолданушыларды анық-

тау қызметін атқарады. Сол себепті де кәсіпорындар өздерінің сауда маркасын домендік атауларының бір бөлігі ретінде пайдалануды қалайды.

- Киберсквоттинг – ерекше сауда маркаларын интернетте домендік атау ретінде арам ниетпен тіркеу.
- Тұтынушыларды киберсквоттингтен қорғау туралы заң (АСРА) сауда маркасы иелерін құқыққа қайшы домендік атауларды тіркейтіндер тарапынан олардың коммерциялық атауын арам ниетпен пайдаланудан қорғайды.

Сауда маркасы туралы заңның 1125(c)(1)-бөлімінде сауда маркасының ерекше және әйгілі екенін анықтайтын төмендегідей факторлар қарастырылған: (1) марканың өзіне тән немесе кейіннен қабылдаған ерекшелігі; (2) сауда маркасы бірге қолданылатын тауар немесе қызмет түрлерімен байланысты сауда маркасын пайдаланудың ауқымы және ұзақтығы; (3) сауда маркасы жарнамасының ұзақтығы және ауқымы, сондай-ақ марканың жариялығы; (4) сауда маркасы қолданылатын сауда аумағының географиялық ауқымы; (5) сауда маркасымен қатар қолданылатын қызмет және тауарларға арналған сауда каналдары; (6) сауда аумағында марканың танылу деңгейі және сауда маркасы иесінің қолданған, сондай-ақ соттың тыйым салу шешімі талап етілген тұлға тарапынан қолданылған сауда каналдары; (7) дәл сол немесе соған ұқсас сауда маркаларын үшінші тараптың пайдалану сипаты мен ауқымы.

Интернетті пайдалану кезіндегі құпиялық және деректер базасын қорғау

Судья Брендайс бірде былай деген болатын: «Адамның өзімен-өзі қалу құқығы – құқықтардың ең кешендісі, сондай-ақ өркениетті адамзаттың ең бағалы құндылығы»¹⁰. Интернетті пайдалану кезіндегі құпиялық мәселесі жеке тұлғаның жеке басының құпиялығы және жеке деректердің көмегімен жиналған деректер базасын дайындау, табыстау, сату арасында тепе-теңдік сақтау қажеттігімен байланысты. Тағы бір мәселе – бір компанияның клиенттер тізімін басқа бір компанияға сату мүмкіндігі. Бұл жағдайда жеке тұлға бір тарапқа құпия түрде берілді деп есептеген ақпаратты ең соңында басқа тараптар әртүрлі мақсаттарда қолданады.

Жақын арада қаралған істердің бірінде Федералдық сауда комиссиясы Toysmart.com электрондық компаниясын сотқа берді. Бұл компания қарызын жабуы үшін өзінің 250 000 клиентінің тізімін, адрестерін және кредит карталарының нөмірлерін сатуына жол бермеу мақсатында банкроттықтан қорғауға өтініш берген болатын. Ықтимал сату е-компанияның тіркелген ақпараттың «ешқашан үшінші тарапқа берілмейтіні» туралы клиенттеріне берген кепілдігіне қайшы келді. Toysmart.com компаниясына өзінің тізімін бір-қатар шартты орындай отырып сатуға мүмкіндік беруімен келісімге қол жеткізілді. Біріншіден, тізім бүкіл веб-сайтты қамтитын пакеттің бір бөлігі ретінде ғана сатылуы мүмкін. Екіншіден, сәйкес нарықтағы білікті сатып алушыға сатылуы мүмкін. Үшіншіден, сатып алушы веб-сайттың құпиялықты сақтау ережелеріне бағынуға тиіс. Егер білікті сатып алушы табылмаса, Toysmart.com клиенттер туралы ақпаратты жоюға міндетті.

Америка Құрама Штаттары мен ЕО-ның бұл мәселеге қатысты ұстанымы екі түрлі, адамның жеке басына қатысты тамыры тереңге жайылған мәдени ұстанымдар Америка Құрама Штаттарын бірқатар Еуропа мемлекетінен ерекшелеп тұратындықтан, бұл таңғаларлық жағдай емес. Еуропалықтар компаниялардың жеке деректерді жинау және өңдеу әдістерін реттеуге өте қатты қарайды. ЕО интернетте жеке тұлғаның өміріне қол сұқпау мәселесін қарастыратын кешенді заңнаманы күшіне енгізді. Керісінше, Америка Құрама Штаттары интернет индустриясына өзін-өзі реттеу мүмкіндігін бере отырып, деректерді қорғауға қатысты заңдар қабылдамады.

Қазіргі ең танымал веб-сайттар дерек жинау құралының қызметін атқарады. Веб-сайтты пайдаланушы тарапынан берілген жеке ақпарат алдағы уақытта қолданылу мақсатында, сондай-ақ кей кездері куки-файлдарды немесе тегтерді жасырын пайдалану арқылы жиналады. Куки-файлдар веб-сайтқа кіргендерді анықтау үшін қолданылады. Олардың арқасында веб-сайт қолданушының электрондық адресі, аты, веб-сайтқа кірген кезде пайдаланған нақты парақшалары, сондай-ақ электрондық транзакциялары туралы мәлімет алады. Бұл жеке ақпарат болашақта маркетинг мақсаттары үшін пайдаланылуы немесе веб-сайт иелері тарапынан басқаларға сатылуы мүмкін.

Америка Құрама Штаттарының интернетті пайдалану кезіндегі құпиялыққа қатысты кешенді заңнамасы болмаса да, қолданыстағы бірқатар заң кейбір қорғау шараларын қамтамасыз етеді. Федералдық заңдар нақты салаларға бағытталған. Мысалы, **Кредиттер жөніндегі әділ есеп беру туралы заң**¹¹ кредиттер туралы есеп беру ұйымдары тарапынан деректерді пайдалануды реттейді. **1994 жылғы жеке өмірге қол сұқпау туралы заң** мемлекеттік органдарға олардың құжаттары мен жазбаларында сақталған жеке ақпаратты жариялауға тыйым салады. **Тұтынушыларды телефондық маркетингтен қорғау заңы**¹² телефон шалып мазалау арқылы жүргізілетін телемаркетинг қызметін асыра пайдаланудың алдын алуға бағытталған. Бұл заң «спамдау»¹³ деген атпен белгілі электрондық поштаға жаппай мәлімет жіберу арқылы мазалау кезінде де қолданылады.

Электрондық байланыс жүйесі арқылы берілетін ақпаратты қорғау туралы 1986 жылғы заң¹⁴ жасырын тыңдауға қатысты федералдық талаптарды электрондық пошта секілді электрондық байланыстың жаңа формаларына дейін кеңейтті, сондай-ақ электрондық хабарламаларды беру және сақтаумен айналысатын қызмет көрсетушілерге қолданылады. Алайда бұл хабарлама алушының оның ішіндегі мәліметтерді басқаларға жариялауына кедергі келтірмейді. **1996 жылғы Телекоммуникация туралы заң**¹⁵ телекоммуникациялық компанияларға олардың қызметін пайдаланушылар туралы ақпаратты жариялауына тыйым салады.

Еуропалық одақ жеке деректерді өңдеу және сондай деректердің еркін қозғалысын қамтамасыз етуге қатысты Жеке тұлғаларды қорғау жөніндегі **95/46 директивасын**, ал кейінірек «электрондық коммуникацияда құпиялықты сақтау және жеке деректерді өңдеуге қатысты» **2002/58/ЕС директивасын** қабылдады. Кейінірек қабылданған директива бұрынғы директиваны электрондық хабарламалар және деректер базасына да қатысты қолданылуын қамтамасыз етеді. 21.2-мысалға қараңыз: «Салыстырмалы құқық: Деректердің құпиялығын сақтау жөніндегі ЕО-ның 2002/58/ЕС директивасы». 95/46 директивасы төмендегі деректердің сапасына қатысты стандарттардың тізімін жариялайды: (1) жеке деректер адал ниетпен және заңды әдістермен өңделуге тиіс; (2) жеке деректер «арнайы, нақты және заңды мақсаттар үшін жиналып, алдағы уақытта аталған мақсаттарға сәйкес келмейтін жолмен өңделмеуге тиіс»; (3) жеке деректер «дәл және соңғы мәліметтермен толықтырылған» болуға тиіс; (4) дәл және толық емес деректердің жойылуы немесе түзетілуіне бағытталған тиісті шаралар қабылдануға тиіс; (5) жеке тұлғаны анықтауға мүмкіндік беретін жеке деректер «тек қана жиналу мақсатына қажет мерзімнен аспайтындай мерзімде» сақталуға тиіс.

2002/58 директивасы ЕО ішіндегі және халықаралық трансферлерге қатысты, сондай-ақ деректер базасын пайдалану үшін қолданылады. Директиваның 25-бабы бойынша, «тиісті» құпиялықты қорғау шараларын қамтамасыз етпейінше, ЕО-дан тыс мемлекеттерге деректерді беруге тыйым салады. АҚШ компаниялары ЕО-да бизнес жүргізу үшін директива ережелерін сақтауға тиіс. Директива компаниялардың жеке деректерді пайдалануы және өңдеуіне қатаң шектеулер қояды. Біріншіден, компания жеке деректерді жинау және пайдалану үшін жеке тұлғаның тікелей келісімін алуға тиіс. «Жеке деректер» кең мағынасында, кез келген ақпаратты дерлік, тіпті жеке тұлғаға тікелей қатысы жоқ ақпаратты да қамтиды.

Екіншіден, жеке деректерді өңдеушілер өздерінің деректерді жинау қызметтері туралы ЕО органдарына егжей-тегжейлі мәлімет беруге тиіс. Үшіншіден, шетелдік компаниялар ЕО директивасында көрсетілгендей, құпиялықты қорғауды жүзеге асыратынын көрсетуге тиіс. Сәтін салғанда, бұл ЕО және АҚШ арасындағы «**қауіпсіз аймақ келісімінің**» (safe harbor agreement) болуына байланысты ең басты кедергі болған емес. Бұл келісім бойынша америкалық компания жай ғана өзін-өзі реттейтін құпиялық бағдарламасына қосылуы немесе өзінің құпиялық бағдарламасын жасауы қажет.

21.2-мысал. Салыстырмалы құқық: Деректердің құпиялығын сақтау жөніндегі ЕО-ның 2002/58/ЕС директивасы

95/46 директивасы жеке деректер субъектісіне бірқатар құқықтар береді. Біріншіден, кез келген субъектінің «өзіне қатысты деректердің өңделіп-өңделмеуін, деректерді өңдеудің мақсаттарын, өңделетін деректердің категорияларын, сондай-ақ деректерге қол жеткізетін қабылдаушыларды растауы» үшін керек **қол жеткізу құқығы** бар. Екіншіден, субъектіге **бұғаттау және түзету құқығы** беріледі, нәтижесінде субъект «бұл директива ережелеріне сай келмейтін, әсіресе дұрыс немесе толық болмауының себебінен сәйкес келмейтін деректерді түзету, жою немесе бұғаттау» құқығына ие болады. Үшіншіден, субъектіге өзіне қатысты белгілі бір деректерді өңдеуге арналған «дәлелді заңды негіздерге» қарсы шектеулі **қарсылық білдіру құқығы** берілген.

Сонымен қатар директиваның 25-бабы бойынша ЕО-ға кірмейтін, тиісті қорғау деңгейін қамтамасыз етпейтін үшінші мемлекетке деректерді беруге тыйым салынады. Сондықтан да директиваға сәйкес, жеке тұлғаның өміріне қол сұқпауға арналған ЕО стандарттарын сақтамайтын Америка Құрама Штаттарына және басқа

ЕО-ға мүше емес мемлекеттерге деректерді беруге тыйым салынады. Тіпті үшінші мемлекет тиісті қорғауды қамтамасыз етпесе де, субъект деректерді беруге келісімін берсе немесе деректерді беру субъект және деректердің иесі арасында келісімшарт жасауға қажет болса, деректерді жіберуге рұқсат беріледі. Америка Құрама Штаттары «тиісті» деректерді енгізбегендіктен, директиваның 25-бабы Еуропадан Америка Құрама Штаттарына бағытталған деректер ағынында айтарлықтай кедергілердің болу ықтималын қарастырады.

Бастапқы кезде Еуроодақ АҚШ компанияларына Еуропадан жеке деректерді экспорттауға рұқсат беруді жалғастыра берген еді, сондай-ақ сауда соғысын болдырмау үшін келіссөздер жүргізіп отырды. 2000 жылы Америка Құрама Штаттары және Еуроодақ «қауіпсіз аймақ» келісімі бойынша келіссөздерді тәмамдады. Бұл келісім бойынша, орынды болып есептелетін, дегенмен ЕО құқығы бойынша қарастырылатын қорғау шараларына балама болмайтын құпиялықты қорғауға мүмкіндік беріледі. Егер АҚШ компаниялары өз еркімен ережелерге бағынатын болса, оларға ЕО мемлекеттері тарапынан жасалатын шағымдардан қорғау үшін *қауіпсіз аймақ* қамтамасыз етіледі. Қауіпсіз аймақ принциптерінің бір-біріне қайшы тұстары мынадай: компания жыл сайын Сауда министрлігіне хат жаза отырып, өзін-өзі сертификаттай алады. Сертификаттау өзін-өзі бағалау немесе сырттан бақылау арқылы жүргізілуі мүмкін. Кез келген өзін-өзі бағалау барысында мерзімді бақылаулар жүргізуге, қызметкерлерді оқыту және тәртіп бұзушылықтардың алдын алуға арналған процедуралардың болуын растаумен қатар, компанияның құпиялық саясаты да көрсетілуге тиіс. Өзін-өзі сертификаттау хатындағы жалған ақпараттар үшін қойылатын нақты санкция Федералдық сауда комиссиясы тарапынан жасалатын шағым арқылы жүргізіледі.

АҚШ-тан бір айырмашылығы, ЕО деректер базасын қорғау және пайдаланумен айналысатын кешенді заңдарды қабылдаған болатын. **Деректер базасын құқықтық тұрғыдан қорғау жөніндегі 96/9/ЕС директивасы** деректер базасы ұғымын «әдеби, көркем, музыкалық немесе басқа да туындылар жинағы немесе мәтін, дыбыс, сурет, сан, факт сияқты басқа материалдардың жинағы және жүйелі немесе әдіспен орналастырылған, сондай-ақ жеке тұлғаларға қолжетімді деректер» ретінде анықтайды. Сондай-ақ Еуроодақ «адамзат, техника және қаржы ресурстарының айтарлықтай салынуының» нәтижесіндегі өнім болып келетін деректер базасына арнайы қорғау шараларын беретін директива қабылдады. (21.3-мысалға қараңыз, *Салыстырмалы құқық*: «96/9/ЕС директивасы: Деректер базасын құқықтық тұрғыдан қорғау»). Егер деректер базасы осындай инвестицияның өнімі болса, онда директива бойынша оның жасаушысына немесе иесіне 15 жылдық қорғау мерзімі беріледі.

Ал АҚШ заңдары керісінше, авторлық құқық заңы бойынша деректер базасын дәлме-дәл көшіруге тыйым салудан басқа, деректер базасын қорғамайды. АҚШ-та деректер базасын қорғаудың балама жолы – сауда құпиялары жөніндегі заң. Дегенмен деректер базасы немесе клиенттер тізімі қызметкерлердің ауқымды тобына ашық болса, оларды коммерциялық құпия ретінде сақтау қиынға соғады. Еуропадағы операцияларына директива бойынша қорғау шараларын алу үшін 96/9/ЕС директивасына шолу жасау АҚШ компанияларына стратегиялық тұрғыдан өте маңызды.

1. Деректер базасын құру айтарлықтай адам, техника және қаржы ресурстарын талап етеді, алайда осындай деректер базасын тәуелсіз түрде жобалауға кететін шығынның аз ғана бөлігіне тең шығындармен деректерге қол жеткізу немесе оларды көшіру мүмкіндігі бар.
2. Бұл директивада қарастырылған деректер базасының авторлық құқығын қорғау олардың құрамындағы контенттерге қолданылмайды, сондай-ақ контенттің өзінде кездесетін кез келген құқыққа нұқсан келтірмейді.
3. Деректер базасының авторлық құқық аясында қорғауға алынатынын анықтау үшін, автордың ақыл-ой қызметінің туындысы тұрғысынан алғанда, түпнұсқаға сай болудан басқа критерий қолданылмайды, әсіресе эстетикалық немесе сапа критерийлері пайдаланылмауы керек.
4. Деректер базасына енгізілген авторлық құқықпен қорғалған туындылар және сабақтас құқықтармен қорғалған нысандар деректер базасында қала береді, дегенмен арнайы ерекше құқықтар аясында қорғалған туындылар құқық иесі немесе құқықтық мұрагердің келісімінсіз деректер базасына енгізілмеуі немесе шығарылмауы мүмкін.

3-бап. Қорғау объектісі

1. Бұл директиваға сәйкес, деректер базасы, құрамындағы контенттердің таңдалуы мен орналастыруына байланысты автордың ақыл-ойының туындысын қалыптастыратын болса, авторлық құқық секілді қорғалады.
2. Бұл директива электрондық процестерден тұратын құралдардың көмегімен ұйымдастырылатын, сақталатын және қолжетімді болатын шығармалар, деректер және басқа да материалдар жинағын (кей кездері *компильция* деп те аталады) қорғайды.

10-бап. Қорғау мерзімі

Бұл директивада қарастырылған құқық деректер базасын жасап бітірген күннен бастап күшіне енеді және деректер базасын жасап бітірген күннен кейінгі жылдың бірінші қаңтарынан бастап 15 жыл өткеннен кейін мерзімі аяқталады.

21.3-мысал. *Салыстырмалы құқық*: «96/9/ЕС директивасы: Деректер базасын құқықтық тұрғыдан қорғау»

Электрондық коммерция және электрондық келісімшарт

Интернетте бизнес жүргізудің күнделікті іске айналғаны соншалық, әдеттегі дәстүрлі бөлшек сауда дүкендеріне белсенді түрде интернетке шығуына тура келді, олай болмаса сату көрсеткіштерінің төмендеуімен бетпестелі келді. Коммерциялық веб-сайттардың негізгі үш түрі бар: ақпараттық, транзакциялық және е-нарық. *Ақпараттық веб-сайттар* онлайн транзакцияларды жүзеге асыруға көмектесуден гөрі, корпоративтік хабардарлықты күшейту арқылы сауданы жүзеге асырады. Олар өнім немесе қызмет туралы ақпарат беретін және сатып алуға қажет байланыс ақпаратын беретін брошюра қызметін атқарады. **Транзакциялық веб-сайттар** дәстүрлі бөлшек сауда компанияларына арналған электрондық витрина немесе бизнес каталог, сондай-ақ өндірушілер үшін өнімдерін тікелей тұтынушыларға сату үшін қолданылатын шоу-рум қызметін атқарады. Транзакциялық веб-сайттар клиенттеріне өнімдерді онлайн іздеу, тапсырыс беру және төлеуге, сондай-ақ сатылымнан кейінгі қызметтерді алуға мүмкіндік беретін кешенді «үздіксіз» транзакцияларды веб-сайт арқылы жүргізеді. Күрделі веб-сайттар онлайн сатуды есеп, тауар қоры, қызмет және сату секілді жүйелермен біріктіреді.

Электрондық нарықтың веб-сайттары транзакцияларды жеңілдету үшін сатып алушылар мен сатушыларды бір жерге жинайды. Брокераж стиліндегі веб-сайттарға қатысу клиенттерді жинауға, әрі жеке меншік транзакциялық веб-сайт құруға кететін шығындарды айналып өтуге мүмкіндік береді. Брокераж түрлерінің қатарында аукциондар, виртуал сауда орталықтары және солармен байланысты қызмет түрлері бар. Үшінші тараптағы әйгілі нарық немесе платформаға мысал ретінде eBay, Amazon және Alibaba-ны келтіруге болады. Бұл платформалар тапсырысты тез өңдеу және жеткізуде айтарлықтай жетістікке қол жеткізген болатын. Олардың бағасы бәсекеге қабілетті, себебі олар тауарларды жеткізушілерінен көтерме бағамен сатып алып, логистикасын да өздері ұйымдастырады.

Электрондық келісімшарттардың алғашқы буыны **электрондық деректермен алмасуды (EDI)** пайдалану арқылы жүзеге асырылды. EDI – ақпараттың компьютерлер арасында алмастырылуы. Электрондық деректермен алмасуды келісімшарт жасау мақсатында қолдану күннен-күнге арта түседі. Мысалы, құжаттамалық транзакциялар кезінде келісімшарттар электронды түрде жасалады, электрондық коносаменттер үшінші тараптың есеп жүргізу қызметіне жіберіледі, аккредитивтер бұрыннан бар шаблондар негізінде шығарылады және сақтандыру сертификаты сынды басқа да қажет құжаттар компьютер арқылы сұратылып, беріледі. EDI жүйесінің жабық сипаты заңнаманың болмауынан қалыптасқан олқылықты толтыру үшін жеке тараптарға өздерінің заңын қалыптастыруға мүмкіндік береді.

EDI транзакцияларын реттейтін ережелер **сауда серіктесі туралы келісім** немесе өзара алмасу келісімі деп аталатын келісімшарттарда қарастырылған. Келісімшарт жасасудың бұл формасы келісуші тараптардың саны салыстырмалы түрде аз болғанда және ұзақмерзімді келісімшартқа негізделген қарым-қатынас орнағанда ғана белгілі бір мәнге ие болады (Бұл салыстырмалы түрде белгісіз сатып алушылар және сатушылармен жасалатын көптеген бір реттік транзакциялардан тұратын интернет коммерциядан ерекшеленеді). Америкалық адвокаттар ассоциациясы белгілі бір транзакция түрлеріне бейімделуі мүмкін **Электрондық деректерді алмасуға қатысты сауда серіктестігі жөніндегі типтік келісім**¹⁶ дайындап шығарды.

Электрондық келісімшарт жасасудың құқықтық мәселелері

Интернет сипатының ашық болуы мейлінше белсенді үкіметтік реттеуді қажет етеді. Ашық желі (интернет) транзакцияларының қауіпсіздігі мен тұтастығын қамтамасыз ету үшін құқықтық база қалыптастырылуға тиіс. Халықаралық электрондық келісімшарт жасасудың негізгі үш мәселесі мыналар: түпнұсқаға сай болу, міндеттердің орындалуы және құпиялықтың сақталуы. Түпнұсқаға сай болу электрондық операциялармен айналысатын тараптың жеке тұлғасын тексеруді білдіреді. Міндеттердің орындалуы мемлекеттердің ішкі заңы бойынша берілген лицензия немесе кепілдіктің құқықтық ауқымын қарастырады. Сонымен қатар онлайн транзакцияның келісімшарттық талаптарының негізделуі мен тексерілуін қамтиды.

Құпиялық төлем ақпараты және сауда құпиялары секілді ақпаратты қорғауға қатысты мәселеге назар аударады. Электрондық коммерцияның жария сипаты осындай ақпараттардың алаяқтыққа тап болуы және үшінші тараптың заңсыз иемденуіне ұшырауына әкеп соғады деген үрей қалыптасқан. Осы үш мәселеге қатысты кешенді тексерістің ең төменгі деңгейі интернет арқылы келісімшарт құрастыру және оны растаудың заңды талаптарын тиісті түрде білуді қажет етеді.

Электрондық келісімшарт жасасу бизнес жүргізуге арналған жаңа ортаға қатысты келісімшарт құқығын пайдалануға байланысты бірқатар сұрақ қояды. Мысалы, қандай хабарламалар офферта және акцепт ретінде қарастырылады? Электрондық акцепт офферентке қашан және қалай жетеді? Жауаптар ұсынылған ақпарат және хабарлама түріне байланысты болады. Интерактив емес веб-парақша жарнама немесе

ұсыныс жасауға шақыруға көбірек ұқсайды. Интерактив веб-парақша болса, керісінше, кредиттік карта секілді төлем ақпаратын қабылдауға арналған тұрақты ашық ұсыныс ретінде қарастырылады.

Келісімшарт шарттарын талқылау үшін электрондық поштаны пайдалану офферентке электрондық пошта арқылы акцепт мүмкіндігін ашады. Акцепт офферентке провайдер тарапынан қабылданған кезде және офференттің электрондық поштасына түскен кезде жете ме, әлде офферент өзінің пошта жәшігін ашқан кезде жете ме? Ең дұрысы алғашқысы секілді көрінді, себебі офферент акцептісі электрондық пошта арқылы алуға шақырады, бұл дегеніңіз офференттің өз поштасын уақтылы тексеріп отыру міндетіне меңзейді. Тараудың келесі бөлігінде осы мәселеге және өзге де ақпараттық сұрақтарға жауап іздеуге тырысатын типтік заңға шолу жасалады.

Компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заң

Компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заң (UCITA) – компьютерлік ақпарат және бағдарламалық жасақтаманы жасау, құқығын трансферлеу және лицензиялау мәселелерін қарастыру үшін қабылданған типтік заң. UCITA заңы бағдарламалық жасақтаманы сату және ақпаратты лицензиялауға арналған ережелерді қамтиды. *Лицензия* – лицензиатқа лицензиардың зияткерлік және ақпараттық меншік құқығын шектеулі түрде пайдалануға мүмкіндік беретін келісімшарт. Лицензиар лицензияланған құқықтардың иелігін өзінде қалдырады. Әдетте лицензиат лицензиар меншігінің белгілі бір көшірмесін пайдалану құқығына ие болады.

UCITA заңына сәйкес, келісімшарттың жасалуы офферент тарапынан акцептінің қабылдануына байланысты болады. Бұл ортақ құқықтағы офферта жіберілген сәттегі акцепт немесе пошта жәшігі ережелеріне қайшы келеді. Электрондық хабарламаны алу дегеніміз «егер пайдаланушы сол орынды (ақпаратты өңдеу жүйесін) немесе жүйені хабарламаларды алу үшін қолданса немесе сондай мақсаттарға арнаса, электрондық хабарламалардың ақпаратты өңдеу жүйесіне, немесе электрондық адрестен қабылдаушының алуына мүмкіндік туындайтын және өңдеуге келетіндей формада ол жүйедегі адресте пайда болуын» білдіреді. Осылайша тіпті қабылдаушы тарап акцепт хабарламасын ашпаса немесе оқымаса да келісімшарт жасалады. UCITA төмендегідей ережелерді қарастырады: (1) ақпаратты жүктеп алу немесе *талаптармен келісу түймесіне* басу акцептіні білдіреді; (2) егер сатып алушы немесе лицензиат төлеу міндеттемесін алмастан бұрын оралған лицензияға (shrink-wrapped license) шолу жасау мүмкіндігіне ие болса, онда кездесетін қосымша талаптар келісімшарттың бір бөлігіне айналады. Лицензияны қарап шыққаннан кейін сатып алушы ақшасын толығымен қайтарып алу үшін бұйымды қайтару құқығына ие болады; (3) компьютерлік немесе дауыстық бұйрық беру жүйесі секілді **электрондық агенттер**, электрондық агенттердің өзара әрекеттесуі арқылы немесе электрондық агент пен жеке тұлғаның әрекеттесуі арқылы келісімшарт жасай алады. Жеке тұлға электрондық агенттің орындайтынына себеп болатын мәлімдеме жасаса немесе шаралар қабылдаса, келісімшарттың жасалғанын білдіреді. Егер жеке тұлға «электрондық агенттің қосымша талаптардың енгізілгеніне ешқандай жауабы болмайтынын білсе», жеке тұлға тарапынан акцептіге енгізілген қосымша талаптар келісімшарттың бір бөлігі болып есептелмейді.

UCITA ережелері лицензиатқа лицензиардың ақпаратына тікелей қол жеткізу құқығын беретін бағдарламалық лицензияларды қамтиды. Лицензияның осындай түрі **ақпаратқа қол жеткізу келісімшарты** деп аталады.

Жеке тұлға келісімшарт талаптарына шолу жасау мүмкіндігі болған кезде ғана келісімшарт жасалған болып есептеледі. Тараптың төлем жасағаннан кейін немесе міндеттерді орындай бастағаннан кейін ғана (оралған келісімшарттағыдай) «келісімшарт талаптарына шолу жасау» мүмкіндігі тараптардың қайтару құқығы болмайынша, келісімшарт жасауға негіз бола алмайды. Лицензиар лицензиатқа ақпаратты өзінің интернет сайтынан электрондық құрылғының көмегімен көріп, лицензияның талаптарына шолу жасауына мүмкіндік беруге тиіс (клик-контракт). Егер лицензиар көрінетін жерде немесе ақпараттың сипаттамасына жақын жерде электрондық адреске сілтеме жасаса, немесе сайттың көрінетін жерінде келісімшарттың талаптарына қолжетімділікті аша отырып сілтеме жасаса, келісімшарт талаптарына шолу жасау мүмкіндігі туралы талап орындалады.

Оралған келісімшарттар

Әдетте компьютерлік бағдарламалық жасақтама пластикалық қаптамада сатылады. Қаптаманың ішінде сатылымды реттеуге арналған келісімшарттың талаптары, соның ішінде кепілдік шарттары да болады. **Оралған лицензия** сатып алушы қаптаманы ашқан кезде лицензияның барлық талаптарымен келісетінін білдіреді. Сатып алушы бағдарламалық жасақтаманы сатып алып, иемденбейінше, лицензияның осындай талаптардан тұратынын білмейді.

Компьютерлік жабдықтар мен бағдарламалық жасақтама көбінесе интернеттен сатып алынады. Сатып алушы бұйымға онлайн тапсырыс беріп сатып алады, алайда сатылымның немесе лицензияның талаптарын тапсырыс келген кезде қоралты ашпайынша көре алмайды. Бұл жердегі мәселе тараптардың қапталған немесе оралған лицензияда қарастырылған талаптармен, шын мәнінде, келісу-келіспеуінде болып отыр. АҚШ заңнамасында оралған лицензия немесе келісімшарт мейлінше кең таралған. Қаптамадағы немесе жеткізуші тарапынан жіберілген келісімшартта әдетте: «Сатып алушының көрсетілетін қызметті [немесе бағдарламалық жасақтаманы] алуы осы келісімшарттың барлық талаптары мен шарттарын қабылдауын білдіреді» деген мәлімдеме болады.

Бірқатар штат оралған келісімшарттарды мойындау туралы заңдар қабылдаған болатын. Мысалы, Иллинойста 1986 жылы мынадай заң қабылданды: «Бағдарламалық жасақтама нұсқасын алған тұлға, сол нұсқамен қоса келген лицензиялау келісімшартының ережелерін қабылдаған және олармен келіскен болып есептеледі». Алайда орындау болжамын берместен бұрын сатушы-лицензиарға бірқатар талап қойылады. Біріншіден, жабық қаптаманы ашу осымен қоса берілген лицензиялық келісімшарттың талаптарын қабылдауды білдіреді деген жазбаша ескерту немесе қаптамаға жапсырылған ескерту болуға тиіс. Екіншіден, ескертпе қаптаманы қарайтын адамға бірден көрінетіндей анық әрі нақты болуға тиіс.

*Arizona Retail Systems компаниясының Software Link компаниясына*¹⁷ қарсы сот ісінде оралған лицензияға қатысты Бірыңғай сауда кодексінің 2-207-інші (қосымша шарттар) және 2-209-бөлімі (өзгертулер) қолданылды. Сот ісіндегі мәселе лицензияда кездесетін тұспалданған кепілдіктен бас тарту ескертпесі келісімшарттың бір бөлігіне айналды ма, жоқ па, осыны анықтау болды. Сот бағдарламалық жасақтаманың әрбір пакетіне қойылған оралған лицензия талаптарының 2-207-бөлімге сәйкес «келісімшарт формаларының қарама-қайшылығы» бойынша қосымша талаптар немесе 2-209-бөлімге сәйкес келісімшартқа енгізілген өзгертулер екендігімен келіспеді, бұл мәселе жөніндегі дәлелді қабылдамады.

Сот лицензиялау келісімінің әрі кеткенде «тараптар арасындағы келісімшартты өзгертуге қатысты ұсыныспен парапар» деген шешімге келді. Осылайша сатып алушымен тікелей келіспейінше, сондай-ақ лицензия келісімшарт жасалғаннан кейін ғана жеткізілгендіктен, кепілдіктен бас тарту ескертпесі келісімшарттың бір бөлігіне айналмайды. Сот келісімшарт жасасу үшін қажет деп есептеген талаптарына келісім алмайынша, сатушылардың өнімдерін жібермеу арқылы өздерін қорғауға тиіс деген пікірде қалды.

Әдетте оралған келісімшарттар АҚШ-қа тән феномен. Егер халықаралық сатушы оралған келісімшартты пайдалануға ниеттенсе, импорттайтын мемлекетте осындай келісімшарттың мойындалғанын немесе мойындалмағанын анықтауға тиіс. Бағдарламалық жасақтама сатушысын қорғау мақсатында оның шетелдік сауда өкілі немесе агентінен лицензиялық келісімшартқа шетелдік сатып алушының қолын қойдыртып алуы талап етуі мүмкін.

Келісімшарт жасаудың тағы бір жаңа түрі – **клик-контракт**. Тұтынушылар көп жағдайда бағдарламалық жасақтаманы интернеттен сатып алады. Тиісті төлем ақпаратын бергеннен кейін, сатып алушыға тікелей бағдарламалық жасақтаманы жүктеп алуға рұқсат беріледі, дегенмен сатып алушы алдымен бағдарламалық жасақтама талаптарымен келісуге тиіс. Бұл үшін «ассерт» (қабылдау) белгішесіне басу керек. Бұл жерде туындап отырған мәселе нақты лицензияның басқа бір файлға қойылуында болып отыр, себебі сатып алушы оны байқамай қалуы да мүмкін. Осылайша веб-сайттарды жобалау кезінде сатып алушы «акцептіні» аз да болса оферта талаптарын қарау арқылы жасайды деген пікірде болуы керек.

Халықаралық электрондық коммерциядағы тың өзгерістер

Электрондық коммерция және интернет құқығындағы тың өзгерістер ұлттық деңгейде де, халықаралық деңгейде де жалғасын табуда. Халықаралық сауда палатасы 1997 жылы е-коммерцияның **расталуы** және құпиялық мәселелерін шешуге арналған әдістерді анықтауға қатысты және олардың құқықтық аспектілерін қарастыратын **Цифрлық формада расталған халықаралық сауда операцияларын жүргізуге арналған жалпы әдістер (GUIDEC)** деген атаумен нұсқаулық шығарды. GUIDEC цифрлық хабарламаларды растау және куәландыруға арналған жалпы негіз қалыптастырады. Осы мақсаттарын жүзеге асыру үшін ерекше номенклатура жасауына, сондай-ақ «абоненттер, куәландырушы және сенім білдіруші тараптардың құқықтары мен жауапкершіліктерінің анық сипаттамасын беруіне» тура келді. GUIDEC нұсқаулығының қолтаңбаны бекіту немесе ақпараттық хабарлама авторын растау сынды жұмыс концепциялары – куәландыру деп аталады. GUIDEC нұсқаулығының алдына қойған мақсаты – «халықаралық бизнес қауымдастығының мүмкіндігін кеңейту, қауіпсіз цифрлық транзакцияларды жүргізу, сенімді цифрлық растау және куәландыру тәжірибесін ынталандыратын құқықтық принциптерді қалыптастыру, сондай-ақ қалыптасу барысындағы кепілдендіру және куәландыру жүйесіндегі қатысушылардың міндеттерін түсіндіру».

Германия 1997 жылы 13 маусымда Ақпарат және коммуникация қызметтері саласына арналған жалпы шарттардың енгізілуін қарастыратын «Ақпарат және қызмет туралы заң» деген федералдық, кең ауқымды мультимедиялық заң қабылдады. Заңның ең маңызды ережесі **интернет-провайдерлерге (ISP)** олардың көрсететін қызметі арқылы қол жеткізуге болатын материалдар контентіне қатысты тым болмағанда шектеулі жауапкершілік беруді қарастырады. Алайда бұл жауапкершілік интернет провайдерлер контенттен хабардар болғанда, сондай-ақ контентті пайдаланудың алдын алу үшін техникалық құралдары сайма-сай болған кезде ғана жүзеге асырылады. Заңда интернет провайдердің материалдың жасаушысы және жеткізушісімен бірге ортақ жауапкершілігінің болуын немесе болмауын анықтау үшін негізділік (ақылға қонымдылық) стандарттары қарастырылған. Осы тәріздес интернет провайдерлерге арналған жауапкершілік шектеулері АҚШ-тың 1998 жылғы цифрлық дәуірде авторлық құқықты қорғау заңында кездеседі.

ЕО электрондық деректермен алмасу және электрондық коммерцияның дамуына кедергі келтіретін мәселелерді шешу орайында таяу уақытта айтарлықтай нәтижелі қадамдар жасады. Еуропалық комиссия 1997 жылы «Электрондық коммерция саласында еуропалық бастаманы» немесе COM (97)157 бастамасын жариялаған болатын. Бұл бастамадан бұрын ЕО-ның электрондық коммерцияға алғаш рет енуі **Электрондық деректермен алмасу туралы типтік келісімнің** жариялануымен байланысты болған еді¹⁸. Типтік келісім келісуші тараптарға бірқатар маңызды тақырыптар, соның ішінде электрондық деректермен алмасуда хабарламаларды өңдеу және растауды реттеу, сақтық шаралары, эксплуатациялық талаптар және құпиялықты қорғау жөнінде нұсқаулықтар береді.

Біріккен Ұлттар Ұйымының электрондық сауда жөніндегі типтік заңы

Біріккен Ұлттар Ұйымының Халықаралық сауда құқығы жөніндегі комиссиясы (UNCITRAL) 1996 жылы 12 маусымда **Электрондық сауда жөніндегі типтік заңды (Типтік заң)** қабылдады¹⁹. Типтік заң «сол заңды қабылдайтын мемлекеттерде осындай әдістерді пайдалануға қажет болуы мүмкін, бірақ барлық ережелер мен қағидаларды өздігінен қалыптастырмайтын базалық заңды» қарастырады. Заңның негізгі үш мақсаты бар. Жекелеген мемлекеттер бұл заңды ұлттық заңнамасын жасау барысында үлгі немесе нұсқаулық ретінде қолдануы мүмкін. Бұл заң келісімшарт жасау үшін тиісті келісімшарт тілінің дереккөзі және сілтеме жасау арқылы келісімшартқа енгізілген стандарт ережелердің жиынтығы ретінде қолданылуы мүмкін. Сондай-ақ соттар мен арбитраж алқалары бұл заңды «электрондық саудаға кедергі келтірген жағдайда, қолданыстағы конвенциялар мен басқа да құжаттарға түсініктеме беру кезінде» қолдануы мүмкін.

Біріккен Ұлттар Ұйымы Типтік заңмен²⁰ қоса қолданылатын **қабылдауға қатысты нұсқаулықты** (нұсқаулық) жариялады. Нұсқаулықта көрсетілгендей, Типтік заң келісімшарт жасауға қатысты ұлттық ережелердің орнын алмастырмайды. Келісімшарт акцепт жіберілгенде (ортақ құқық) жасала ма, әлде қабылдаған кезде (континенталдық құқық) жасала ма деген мәселеге қатысты нұсқаулықтың қандай да бір нақты ұстанымы жоқ. Алайда ол жіберілген немесе қабылданған хабарламаны анықтау үшін қажет бірыңғай ережелерді қарастырады. 15-тарауда атап өткендей, жіберуші «енгізу түймесін» («enter button») басқан кезде, оферта немесе акцепт жіберілген болып есептеледі. Жіберілген хабарлама адресаттың ақпараттық жүйесіне енген кезде қабылданады. Сондай-ақ электрондық пошта жәшігі адресаттың ақпараттық жүйесі бола алады. Келісімшарт құқығын таңдау және шағым түсірген кезде тиісті сотты таңдау үшін *жіберу немесе қабылдау орны* өте маңызды рөл атқарады. Типтік заңның 15(4)-бабы бойынша, жіберу орны болып жіберушінің кәсіпорны орналасқан мекенжай есептеледі. Сол себепті де келісімшарт жіберушінің мекенжайында (жерінде) жасалады. Құқық таңдау ескертпесі анық түрде көрсетілмеген кезде, бұл жағдай өте маңызды рөл атқарады.

Типтік заңның 1-бабында оның пайдалану аясын анықтау үшін екі маңызды тұжырымдама қарастырылған. Біріншіден, ол тұтынушы транзакцияларында қолданылуын жоққа шығармаса да, «коммерциялық қызмет контексінде» қолданылуға тиіс. Екіншіден, «ақпарат тасымалдаушы тұрғысынан бейтарап ережелерді» қамтамасыз етуге тиіс. Оның мақсаты – электрондық келісімшарттар мен қағаз жүзіндегі келісімшарттар арасындағы кез келген айырмашылықты жою. Типтік заңның 5-бабы заң бойынша «электрондық хабарламалар мен қағаз құжаттар арасында ешқандай айырмашылық болмауға тиіс» деген негізгі принциптерді қалыптастырады. Сондай-ақ ол болашақтағы технология өзгерістеріне дайын болуы үшін ашық болуы керек.

Сілтеме арқылы енгізу түсінігі EDI, электрондық пошта, цифрлық сертификаттар және басқа да электрондық сауда формаларын кең ауқымда пайдаланудың маңызды элементі ретінде есептеледі. Нұсқаулықта төмендегідей шарттар қарастырылады: (1) сілтемелер туралы ескертпе ақпараттық хабарламаға енгізілуге тиіс; (2) сілтеме берілген құжат екінші тараптың назарына жеткізілуге тиіс; (3) екінші тарап құжаттың енгізілуіне ашық түрде келісуге тиіс. Сондықтан да сатушының «жалпы талаптары мен шарттарына» сілтеме жасалатын

онлайн келісімшарт жасау барысында, келісімшарт өтініші мен формасында құжат анық көрсетіліп, шолу жасауға мүмкіндік берілуге тиіс. Алғашқы қолданушыларға келер болсақ, олар транзакцияны орындауды бастамастан бұрын, интернет-сайт алдымен автоматты түрде сілтеме берілген құжатты шығаруы мүмкін.

Тараптар экономикалық өсу мен электрондық сауданың беретін мүмкіндіктерін, сондай-ақ оны пайдалану және дамытуда тосқауылдарды жоюдың, электрондық саудаға әсер ететін шараларға ДСҰ келісімдерін пайдаланудың маңызын мойындайды. Тараптар электронды түрде ұсынылған немесе орындалған қызметтерге қатысты шараларға тауарларды сатумен бірдей міндеттер жүктелетінін растайды.

15.3-бап. Цифрлық өнімдер

(а) Егер де олар деректерді тасымалдау каналындағы цифрлық өнімдер, бастапқы деректер болса немесе (b) электронды түрде тасымалданатын цифрлық өнім болса, ешбір тарап бұл өнімдерді импорттауға не болмаса экспорттауға қатысты кедендік баж салықтарын, алымдар және басқа да тарифтер қоя алмайды. Ешбір тарап (i) мемлекеттердің бірінде цифрлық өнімдердің қолайсыз режимде жасалғанын, өндірілгенін, жарияланғанын, сақталғанын, берілгенін, келісімшарт жасалғанын, тапсырыс берілгенін немесе алғаш рет коммерциялық шарттарда берілгенін (а) негізге ала отырып, кейбір цифрлық өнімдерге, басқа да ұқсас цифрлық өнімдермен салыстырғанда, қолайсыз режим қалыптастырмауы керек. Тараптың цифрлық өнімдерге ішкі салық немесе басқа да ішкі алымдар салуына келісімдегі ешбір шарт кедергі келтірмейді. Тауарды сату жөніндегі комитет тараптар арасында туындауы мүмкін кез келген түсініспеушілікті шешу үшін кеңес береді және күш салады.

Ешбір тарапқа (а) мемлекеттердің бірінде өндірілген, жарияланған, келісімшарт жасалынған, тапсырыс берілген немесе алғаш рет коммерциялық шарттарда берілген өнімдерге, келісімге тарап емес мемлекеттерде өндірілген, жарияланған, келісімшарт жасалынған, тапсырыс берілген немесе алғаш рет коммерциялық шарттарда берілген өнімдермен салыстырғанда қолайсыз режим қалыптастыруға жол берілмейді; 2-бөлім: (а) қызмет немесе қызмет көрсетушіге тараптың беретін субсидиясы немесе көмегіне, соның ішінде мемлекет қолдауымен берілетін несиеге, кепілдіктерге және сақтандыруға; (b) немесе мемлекеттік билікті жүзеге асыру барысында көрсетілетін қызметтерге қолданылмайды.

15.4-бап. Электрондық растау және электрондық қолтаңбалар

Ешбір тарап (а) электрондық транзакция тараптарына сол транзакцияға тиісті аутентификациялық әдістерді өзара таңдауға тыйым салатын; (b) тараптарға өздерінің электрондық транзакциясының аутентификацияға қатысты кез келген құқықтық талаптарға сәйкес келетін сот немесе административтік органдар алдында дәлелдеу мүмкіндігін бермейтін; немесе (c) қолтаңбаның электрондық формада болғаны үшін ғана оның заңдық күшін жоятын электрондық аутентификацияға арналған заңдарды қабылдауға немесе қолданысқа енгізуге жол берілмейді.

15.5-бап. Интернетте тұтынушыларды қорғау

Тараптар электрондық саудаға тартылған тұтынушыларды жалған және алдаушы сауда әрекеттерінен қорғауға

арналған транспаренттік және тиімді шараларды қабылдау мен сақтаудың маңызын мойындайды.

Тараптар тұтынушылардың әл-ауқатын арттыру үшін трансшекаралық электрондық саудаға қатысты қызметтер бойынша өздерінің тұтынушыларды қорғау жөніндегі ұлттық агенттіктерімен ынтымақтастықта болудың маңыздылығын мойындайды. Әрбір тараптың тұтынушылардың құқығын қорғау жөніндегі ұлттық агенттіктері екінші тараптың агенттіктерімен ынтымақтасып жұмыс істеуге күшін салуы керек.

15.6-бап. Қағаз құжатсыз сауда

Әрбір тарап сауданы реттейтін құжаттарды электрондық формада көпшілікке қолжетімді қылуға барынша күшін салуға тиіс. Әрбір тарап сол құжаттардың қағаз нұсқасына заңды балама ретінде электронды түрде берілген сауданы реттейтін құжаттарды қабылдауға барынша күшін салуы керек.

15.7-бап. Е-коммерция үшін интернетке қол жеткізу және оны пайдалану

Электрондық коммерцияның дамуы мен өсуін қолдау үшін әрбір тарап тұтынушының төмендегідей мүмкіндіктерге ие болуын мойындауға тиіс: (а) тараптың мемлекет заңы тыйым салмайынша, өз таңдауы бойынша мемлекеттер мен цифрлық өнімдерге қол жеткізу және оны пайдалану мүмкіндігі; (b) заңдарды сақтау қажеттігін ескере отырып, өз таңдауынша қосымшаларының жұмысын және көрсететін қызметтерін жүргізу мүмкіндігі; (c) таңдаған құрылғысының интернет желісіне зақым келтірмейтіндей етіп және тараптың заңы бойынша тыйым салынбайтындей етіп интернетке қосу мүмкіндігі; (d) желі провайдерлері, қосымша және сервис провайдерлер, сондай-ақ контент провайдерлер арасындағы бәсекеден оң нәтижеге ие болу мүмкіндігі.

15.8-бап. Трансшекаралық ақпарат ағыны

Сауданың дамуына ықпал ететін ақпараттың еркін ағынының маңызын мойындай отырып, сондай-ақ тұлғаның жеке ақпаратын қорғаудың қажет екенін ескере отырып, тараптар электрондық ақпараттың трансшекаралық ағынына кедергі болатын керексіз тосқауылдарды енгізу немесе сақтап отырудан бас тартуға мейлінше күшін салады.

Жоғарыда 15.3-бапта атап өткендей, екі мемлекет арасында экспортталған немесе импортталған цифрлық өнімдер деректерді тасымалдау құрылғысында немесе электрондық жолмен тасымалдануына қарамастан, шекарадан баж салығынсыз өтеді. Соңғы ережеде деректердің ағыны мен жеке ақпаратқа назар аударылады, сондай-ақ электрондық ақпаратқа орынсыз тосқауылдарды қоюға тыйым салынады. Бұл ЕО-ның өз азаматтарының жеке басына қол сұқпау құқығын қорғау мақсатында осындай ақпараттардың ағынын реттеуге бағытталған құпиялық заңына АҚШ-тың анық жауабын көрсетеді. Сонымен қатар 15.5-бапқа сәйкес, тұтынушыларды алаяқтық және интернеттегі алдаушы сауда әрекеттерінен қорғау мақсатында мемлекеттердің тұтынушы құқығын қорғау жөніндегі агенттіктерінің ынтымақтасуы талап етіледі.

Типтік заңда тауардың жөнелту мекені келісімшарт құқығын анықтаудағы басты фактор және шағым түсіру үшін тиісті сотты анықтау кезінде аса маңызды мәселе ретінде қарастырылады. Типтік заңның 15(4)-бабы бойынша, тауарды жөнелту мекені жіберушінің кәсіпорны орналасқан жер деп есептеледі. Сондықтан келісімшарт жөнелтушінің мекенінде жасалуға тиіс. Құқық таңдау ескертпесі анық-қанық болмаған кезде бұл жағдай аса маңызды.

Керісінше, Еуропаның **Брюссель конвенциясы** жауапкердің тұрғылықты жерін юрисдикцияның басты негізі ретінде қарастырады. Әйтсе де Конвенцияның 5-бабында міндеттердің орындалу орны юрисдикция үшін балама негіз болуы мүмкін. Ал жалпы тауарларды жеткізу үшін бұл клиенттің адресі де болады. Бір қызығы, бағдарламалық жасақтаманы онлайн сату және беруге қатысты міндеттерді орындау орны ретінде деректер алынған сервис провайдердің мекенжайы деп есептелінеді. Алайда бұл дәл жауапкердің орналасқан мемлекеті дегенді білдірмейді.²² Құқық таңдау мәселесіне келсек, келісімшарт міндеттеріне қолданылатын құқық жөніндегі **Рим конвенциясында** құқық таңдау ескертпесі болмаған жағдайда келісімшарт «қандай елмен тығыз байланысы болса, сол елдің заңына сәйкес реттелетіні» көрсетілген. 4(2)-бапта орындаушы тараптың негізгі коммерциялық кәсіпорнының пайдасына презумпция қарастырылған.

Сілтеме арқылы енгізу түсінігі GUIDEC нұсқаулығының 46-тарауында ерекше атап көрсетілген. Нұсқаулықта «сілтеме арқылы енгізу EDI, электрондық пошта, цифрлық сертификаттар, [ашық кілтті сертификат] және басқа да электрондық сауда формаларының кеңінен қолданылуы үшін маңызды деп есептелетіні көрсетілген. Мысалы, әдетте электрондық коммуникация көп мөлшердегі хабарламалармен алмасуға мүмкіндік беретіндей етіп жасалады, солай бола тұра, оның әрбір хабарламасы ақпарат бірлігінен тұрады, сондай-ақ басқа дереккөздерінен алынатын ақпараттарға сілтеме жасағанда қағаз құжаттармен салыстырғанда сенімдірек болады».

Біріккен Ұлттар Ұйымы **Халықаралық келісімшарттарда электрондық коммуникацияны пайдалану жөніндегі конвенция (UECIC)** деген атаумен Типтік заңның нұсқасын 2005 жылы шілдеде ратификациялау үшін бекітті²³. UECIC 2013 жылы 1 наурызда күшіне енді. Типтік заң секілді UECIC конвенциясы да төмендегілерге арналған ережелерді қарастырады: (1) электрондық хабарламалардың заңды түрде мойындалуы; (2) хабарламаларды жіберу және қабылдау (электрондық пошта жәшігі ережесі); (3) «оферта жасауға шақыру» ережелері; (4) электрондық агенттерді пайдалану; (5) қателер үшін жауапкершілік, түзету құқығы және кері алу құқығы.

Еркін сауда келісімдері

Халықаралық е-коммерцияның маңызы еркін сауда келісімдерінің жаңа толқыны арқылы мойындалды. Салыстырмалы құқық: «2012 жылғы Корея-АҚШ арасындағы еркін сауда келісімі» атты 21.4-мысалда берілген үзінділерге назар салыңыз, бұл жерде электрондық саудаға қатысты қолданыстағы ережелер берілген.

Интернет және шағын бизнес

Осылайша интернет аз көлемдегі және төмен бағадағы тауарларды сату сынды транзакция түрлеріне арналған тыйым салушы транзакциялық шығындардың кедергілерінен өтуі үшін аз көлемдегі және төмен бағадағы тауарларды сату арқылы халықаралық сауданың кеңеюіне айтарлықтай үлес қосты. Әрине, интернет орта және ірі көлемді компаниялардың транзакцияларын да жеңілдетті. Бұл бұрын ішкі нарықта ғана саудасын жүргізген ірілі-ұсақты компаниялардың барлығына өздерінің саудасын халықаралық нарыққа шығаруына айтарлықтай ықпал етті. Интернеттің осындай керемет бизнес құралы әлемнің түкпір-түкпіріне таралуына қарамастан, тәжірибесі аз, ысылмаған кәсіпкерлерді бұрын кездеспеген қауіп-қатерге ұрындырып, тұзаққа түсіруі де мүмкін. Интернет сатылымдарына тән тәуекелдер тараптарға байланысты болады. Бұл жерде талқыланатын мәселе – экспорттаушы немесе импорттаушы (немесе екеуі де) жеке тұлға ма, әлде шағын компания ма, сондай-ақ тараптар бұрын мәміле жасаған ба, жоқ па, осыны анықтау. Ең дұрысы, ірі транзакцияларда немесе ірі компаниялар арасындағы транзакцияларда тәуекелдерді төмендетуге арналған шаралар мүмкіндігінше шағын интернет транзакцияларында да қолданылуға тиіс.

Тауарларды интернетте сату арқылы экспортқа шығармастан бұрын, экспорттаушы импорт және экспорт регламенті аясында өнімдерді жіктеуге тиіс. Жіктеу туралы шешім қабылдау үшін импорттаушымен кеңесу қажет. Себебі тауарларды жіктеу арқылы импорттаушы мемлекеттің алатын тарифтік мөлшерлемесі, сондай-ақ квота сынды сандық шектеулердің қолданылу мүмкіндігін анықтайды. Тасымалдаушы компаниялар, кеден брокерлері және мемлекеттік кеден қызметкерлері өнім туралы ақпаратты тауарды тасымалдау және импорттау барысында қолданады. Бұл ақпарат өнімнің шығарылған жері туралы сертификат, қаптама

құжаты және коммерциялық инвойс секілді, өз кезегінде, мемлекеттік экспорт-импорт жүйелерінде кеңінен пайдаланылатын маңызды құжаттарды жасауда қолданылады.

Тауарлардың жіктелуі өнімге он таңбалы нөмір берілетін келісілген тарифтік мөлшерлеме жүйесін (HTS) пайдалану арқылы жүргізіледі. Алғашқы алты таңба барлық мемлекетте бірдей, сол себепті де ол үйлестірілген немесе келістірілген жүйе деп аталады. Америка Құрама Штаттары АҚШ-қа импортталған тауарлар үшін қосымша төрт таңба қосады, ал Америка Құрама Штаттарынан экспортталған тауарларға алғашқы алты сан жеткілікті. Осы нөмірлерді негізге ала отырып, импорттаушы мемлекет кедендік баж салығын алу үшін тарифтік мөлшерлеме белгілейді. Мысалы, жүннен жасалған, тері астары жоқ ер адамға арналған пальтоға 9,1% тарифтік мөлшерлеме, ал тері астарлы жүннен жасалған ер адам пальтосына 12,8% тарифтік мөлшерлеме бекітіледі²⁴.

Жіктеу нөмірін таңдау алдымен экспорттаушы және импорттаушының еркіне қарай жүргізіледі. Тараптар тауарларды сипаттайтын дәлме-дәл код нөмірін таңдауды мұқият жүргізуге тиіс, себебі таңдалған алғашқы HTS нөмірі мемлекеттік органдар тарапынан қаралып, талқыланады. Дегенмен мыңдаған HTS код нөмірлері болғандықтан, жіктеуді таңдау кезінде аса сақ болған дұрыс, себебі әртүрлі код нөмірінің тарифтік мөлшерлемесі де болады. 21.5-және 21.6-мысалда екі компанияның тауарларын экспортқа шығаруы және одан алған сабақтары туралы қысқа кейс-стади берілген. Бірінші кейс-стадида экспортталатын тауарлардың дұрыс жіктелуінің және қажет ақпаратты қамтамасыз ететін жеткізушілерді пайдаланудың маңызы ерекше көрсетіледі. Екінші зерттеуде компанияның экспорт қызметін жеңілдету үшін экспортты басқару жөніндегі кеңесші қызметін пайдалану мысалы берілген.

ABC компаниясы – нарықта 1934 жылдан бері жұмыс істеп келе жатқан өндіруші әрі екі жерде орналасқан дербес сақтау қоймасы бар дистрибьютор. Компания өзінің веб-сайты арқылы айтарлықтай сауда жүргізеді.

Халықаралық тапсырыстардың барлығы жалғыз экспорт менеджері арқылы өтеді. Ол әр тапсырысты жеке-жеке қарап, тапсырыстың төленгеніне көз жеткізгеннен кейін ғана тауарды жөнелтеді. ABC компаниясы экспорт құжатына қажет ақпараттың басым бөлігін алу үшін жеткізушілеріне сенім артады. Дей тұрғанмен, көптеген жеткізушілердің HS нөмірі немесе тауардың шығарылған жері туралы NAFTA сертификаттарынан хабары жоқ. «Сіз сатып алушы ретінде ықпал ету тетігіңізді пайдалануыңыз керек және тауарды сізге сату үшін олардың В, HS жүйесі бойынша оқытудан өтуге тиіс деп талап етуіңіз керек».

Назарыңызда болсын

Өте ерекше HS коды бар өнімді экспорттаудан және көп уақытты қажет ететін өндіруші мемлекет туралы ережелерден хабардар болыңыз, сондай-ақ тыйым салынған тұлғаға немесе мекемеге тауар сатып жатпағаныңызға көз жеткізу үшін әрқашан «террористік тізімді» егжей-тегжейлі зерттеңіз. Халықаралық электрондық саудасын кеңейтуге ниеттенген кез келген компания экспорт талаптарына қатысты кәсіби дайындық жүргізу, АҚШ-тың жергілікті коммерциялық қызмет көрсету басқармасымен жақсы қарым-қатынас дамыту үшін, сондай-ақ тасымалдаушы компаниядан құжаттарға қатысты көмек сұрау үшін уақытын да, қаржысын да бөлуге тиіс.

21.5-мысал. Транзакцияларға назар аударыңыз: Кейс-стади: Алғаш рет экспорттау²⁵

Games and Things атты хобби дүкені өз өнімдері үшін АҚШ-тың ірі халықаралық нарық екенін біле тұра, ол мемлекеттегі саудасын доғарды.

Бизнес жүргізу мәселелері

Games and Things компаниясы канадалық клиенттерге экспорттаудың қауіпсіз әрі өте оңай қадам екеніне көзі жетті. Алайда көп ұзамай кеден брокерлері, тарифтер, сондай-ақ Канаданың саудаға салатын баж салығына кететін шығындар жөнінде білім алу қажеттігі белгілі болды. Games and Things компаниясы кредиттік карталармен жасалатын алаяқтық, экспорт және импорт ережелерін сақтау үшін экспорт жөніндегі кеңесшіні жалдау сияқты басқа да мәселелерді бір ретке келтіруге тура келетінін түсінді.

Ұстаным

Games and Things компаниясы бөлшек сауда жәрмеңке-

сінде бетпе-бет тілдескен үшінші тараптағы қызмет көрсетуші, яғни International Export Managers LLC (IEM) компаниясын жалдады. IEM компаниясы халықаралық сатып алушыларға тапсырысты жіберу мақсатында АҚШ-тағы адресі көрсету үшін Games and Things компаниясының онлайн «сауда себетін» енгізді. Тапсырыс АҚШ адресіне келіп түскенде, тапсырыстар әзірленіп, қапталады, халықаралық жеткізу үшін керек құжаттар толтырылады, тауарлар халықаралық адрестері бойынша сатып алушыларға жіберіледі. Сондай-ақ IEM компаниясы сатып алушының кредиттік ақпаратын және кредит картасының мәліметтерін тексеруден өткізеді, жалған болуы мүмкін тапсырыстар жөнінде сараптама жүргізеді, сондай-ақ сатып алушының кредиттік тәуекелінің ықтималын анықтауы үшін Games and Things компаниясына мәліметтерді жолдайды. Қорытындылай келсек, IEM компаниясы Games and Things компаниясына өнімдерін халықаралық деңгейде нарыққа шығару барысында іскерлік тәжірибе көрсетті және оның сеніміне ене білді.

21.6-мысал. Халықаралық деңгейде бизнес жүргізу: Кейс-стади: Экспортты басқару жөніндегі кеңесшілер

Төлем әдістері

Шетелдік клиенттерімен байланыс орнату үшін интернет қолданатын компаниялар көбіне тапсырысты өңдеу және төлемдерді қабылдау үшін өздерінің веб-сайттарын қолданады. Төлем әдістері елден-елге өзгеретіндіктен, кеңінен таралған төлем механизмдерін анықтап, оны веб-сайттың тапсырыстарды өңдеу бөлігіне енгізген дұрыс. Төлем жасаудың мүмкін нұсқалары кредиттік карталар арқылы төлеу, шоттан-шотқа аудару, жеке тұлғалар арасындағы ақша аударымдары, сондай-ақ эскроу транзакцияларынан тұрады.

Көптеген шетелдік клиенттер онлайн сатып алу үшін кредиттік карталарды пайдаланады. Кредиттік карта арқылы төлем жасау қызметін беру үшін компания банкте кредиттік картаға арналған коммерциялық шот ашуға міндетті. Банк комиссиялық алым ала отырып, транзакцияларды жүргізеді. Компаниялар көздеп отырған сату ауқымы мен көлемі үшін ең тиімді қызмет ұсынатын банктерді анықтау үшін банктердің комиссиялық алымдарының құрылымын салыстыруға тиіс. Көптеген мемлекеттерде клиенттердің банкі мен сатушы банкі арасындағы электрондық ақша аударымдарын жүзеге асыратын шоттан-шотқа аударым (account-to-account/A2A) кеңінен таралған. A2A транзакцияларды нақты уақыт режимінде жүзеге асыратындықтан, алаяқтық ықтималдығын төмендетеді.

Жеке тұлғалар арасындағы (person-to-person/P2P) аударымдар кезінде төлем электронды түрде үшінші тарапқа жіберіледі, ол, өз кезегінде, қаржы қорын сатушының шотына салады. PayPal ең танымал P2P қызмет көрсету түріне айналды. PayPal электрондық поштасы бар кез келген тұлғаның қауіпсіз онлайн төлемдерді жіберу немесе алу үшін кредиттік карта немесе банктегі шотты пайдалануына мүмкіндік береді. Сондай-ақ PayPal клиентке және сатушыға өзі қалаған валютасында жұмыс жасауға мүмкіндік бере отырып, валюталық айырбастауды да жүзеге асырады.

Эскроу қызметі – қазіргі уақытта экспорт үшін қолданылатын бұрыннан келе жатқан төлем әдісі. Шын мәнінде, эскроу экспорттаушы және импорттаушы нұсқаулығына қарай қаржы қорын жинайтын, сақтайтын әрі тарататын сенім білдірілген үшінші тарап ретінде әрекет ету арқылы ықтимал алаяқтық тәуекелін төмендетеді²⁶.

Төлем жасамау немесе жеткізбеу тәуекелін мейлінше азайту жолдары мемлекеттерді тізімнен шығаруды естен шығармаудан, картаны тексеру нөмірлерінен, IP геолокациясы және деректерді арнайы тексеруден тұрады. *Мемлекеттерді тізімнен шығару* – алаяқтық қауіп жоғары мемлекеттердегі тараптармен бизнес жүргізбеудің қарапайым амалы. Бұл әсіресе жаңа нарыққа шыққан шағын компаниялар үшін аса маңызды. *Картаның тексеру нөмірлері (CVNs)* кредиттік карталардағы үш немесе төрт таңбалы қауіпсіздік кодын білдіреді. Бұл нөмір тек карта иесіне ғана белгілі болғандықтан, алаяқтық ықтималдығын азайтуға көмектеседі. Алайда бұл нөмірлер де ұрлануы мүмкін, осылайша CVN нөмірінің алаяқтықтың алдын алу құралы ретіндегі нәтижелігін төмендетеді. IP геолокациясы – сатушыға қолданылған компьютердің IP адресі негізінде ықтимал сатып алушының географиялық орналасуын (мемлекет, аймақ, ZIP/пошта коды) анықтауға мүмкіндік беретін әртүрлі компаниялар ұсынған қызмет түрі. Егер сатып алушының кредит картасының мемлекеті немесе аймағы IP адреске сәйкес келмесе, сатушы тапсырысты тексеруге алады немесе қабылдамайды. *Деректерді арнайы тексеру* көп жағдайда кәсіпорындар арасындағы ірі транзакцияларда байқалады, сондай-ақ бұл шетелдік агент немесе дистрибьютор жалдамастан бұрын қолданылуы керек. Деректерді арнайы тексеру ықтимал сатып алушы жөнінде кредиттік мәліметтерді сатып алу немесе реквизиттерін сұратудан тұруы мүмкін. АҚШ-тың коммерциялық қызметі тарапынан дайындалатын компаниялардың халықаралық профилі де қолданылуы ықтимал²⁷. Жеке деректерді тексеру – көп уақыт пен қаржы шығынын қажет ететін іс.

FBI: Интернеттегі алаяқтыққа қатысты кеңестер. Ең көп кездесетін шағымдар мен алаяқтық туралы ақпарат алу үшін FBI және Лауазымды тұлғалардың қатысуымен жасалатын қылмысқа қарсы ұлттық күрес орталығы бірігіп құрған интернеттегі алаяқтыққа қатысты шағымдарды қабылдау орталығының (IC3) есептеріне шолу жасаңыз: жеткізу барысында тәуекелді азайту мақсатында импорт тауарын сатып алушы сатушының жай ғана пошта жәшігі және телефон нөмірін ғана емес, нақты мекенжайын да алуға тиіс, сондай-ақ телефон нөмірі дұрыс және жұмыс жасап тұрғанын тексеру үшін қоңырау шалуға тиіс; электрондық пошта адресінің қолданыста екенін анықтау үшін электрондық хат жіберуге тиіс; кредиттік карта нөміріңізді электронды түрде жіберген кезде транзакциялардың қауіпсіз екеніне көз жеткізіңіз; сонымен қатар эскроу немесе балама төлем қызметін пайдаланыңыз.

Салық салу

Салық әдеттегі кәсіпорындарға салынатындай, интернеттегі саудагерлерге де салынады. Көптеген шетел нарығы үшін шет мемлекет компанияға жалпы салық юрисдикциясы аясында салық салмастан

бұрын, компанияның сол мемлекетте тұрақты өкілдігі болуға тиіс. Осылайша Жапонияда жабдығы немесе қызметкерлері жоқ, тауарларды цифрлық форматта және іс жүзінде жіберумен айналысатын америкалық онлайн-дүкенге Жапонияда салық салынбайды. Бірақ бұл жалпы ережеге ескерілмейтін маңызды жағдайлар енгізілген. 2003 жылы 1 шілдеде ЕО-ға мүше мемлекеттер ЕО-да орналасқан тұтынушыларға ЕО-ға мүше емес мемлекеттердің компаниялары тарапынан электронды түрде жіберілген тауарлар мен көрсетілген қызмет түрлеріне салық сала бастады. Қазіргі уақытта ЕО-ға мүше емес электрондық тауарлар мен қызметтерді қамтамасыз етушілерден өз таңдауы бойынша ЕО-ға мүше мемлекеттің бірінде салық органында тіркелуі талап етіледі, сонымен қатар тұтынушылары орналасқан ЕО-ға мүше мемлекеттің қосымша құн салығының мөлшерлемесімен тең қосымша құн салығын (VAT) алуы және төлеуі міндеттелген. ЕО мемлекеттері тұтынушының орналасқан жеріне байланысты (сатушының орналасқан жеріне қарамастан) электрондық саудаға салық салу жүйесіне көшкен алғашқылардың бірі болса да, көп ұзамай басқа мемлекеттер де олардың тәжірибесін қайталауы мүмкін. Сондықтан да компанияңыз экспортын интернет арқылы жүргізсе, көздеген нарығыңыздың салық талаптарымен таныс болуыңыз керек.

Құпиялық

Интернетте жеке деректерді жинайтын АҚШ мекемелері құпиялық туралы ережелерін көзге көрінетін жерге шығаруға тиіс, сондай-ақ жеке деректер субъектілеріне (мысалы, клиенттер, қызметкерлер және басқа да бизнес серіктестерге) олардың жеке ақпаратын пайдалануға қатысты нұсқалар ұсынуға тиіс. Клиенттер өздеріне қатысты жеке деректерді басқалармен бөлісуіне немесе жарнамалық мақсаттарда пайдаланылуына рұқсат бермеу мүмкіндігіне ие болуға тиіс. Көптеген мемлекеттерде тұлғаның жеке өміріне қол сұқпау туралы заңдар қабылданған, сол себепті де ұйымдар бұл заңды қатаң сақтауға тиіс, әйтпесе сот тергеуімен бетпе-бет келуі әбден мүмкін. Мысалы, ЕО оның жеке өмірге қол сұқпау принциптерін сақтамайтын ЕО-ға мүше емес мемлекеттерге жеке деректерді жіберуге тыйым салады. АҚШ Сауда министрлігі Еуропалық комиссия және жеке сектормен кеңесе отырып, ЕО талаптарына сай болу үшін АҚШ мекемелерін реттелген механизмдермен қамтамасыз ететін «қауіпсіз айлақ» қағидасын жасады. Компаниялар «қауіпсіз айлақ» үшін www.export.gov/safeharbor сілтемесі бойынша өзін-өзі сертификаттай алады.

Электрондық құжаттама

Тауар экспорттауда маңызды орын алатын құжаттамалық транзакцияда «қағаздың» маңызы күннен-күнге азайып келеді. Деректерді электрондық жолмен берудің арқасында шығындардың азаюы құжаттарды электрондық байланыс арқылы кеңінен қолдануға септігін тигізуі мүмкін. «Көлік тасымалы саласында әдеттегі құжаттармен байланысты шығындар және олардың шығарылуы мен тексерілуіне кеткен шығындар жалпы тасымал шығынының 10-15%-ын құрайды»²⁸. Шығындарды үнемдеу мақсатында келісімшарттар электрондық формада жасалады, электрондық коносаменттер үшінші тараптағы құжаттарды сақтау қызметіне жіберіледі, аккредитивтер бұрыннан бар үлгілерге сай шығарылады, сақтандыру сертификаттары секілді басқа да тиісті құжаттар компьютер арқылы талап етіледі, табысталады. Меншік құқығын трансферлеу үшін коносаменттің жазбаша болуы міндетті емес екенін ұғыну нәтижесінде Халықаралық теңіз комитеті (Comite Maritime International/CMI) 1990 жылы электрондық коносаменттерге арналған ережелерді қабылдады. Сонымен қатар келісімшартты жасау барысындағы көптеген құжаттар (проформа-инвойс, сатып алу тапсырысы, растау) электрондық деректермен алмасу жүйесі арқылы жіберілуі мүмкін.

Bolero жобасы

Bolero электрондық құжаттамаларды трансшекаралық саудада қолдануға мүмкіндік беретін жаһандық деңгейде салааралық шешім қабылдауды мақсат еткен ЕО тарапынан қаржыландырылатын ғылыми-зерттеу жобасының аясында пайда болды. Bolero ассоциациясы 1995 жылы бүкіл Еуропа, АҚШ және Азия мемлекеттерінің мүшелері тарапынан құрылған-ды. Bolero «концепциясы» саудаға қатысы бар барлық тауарды иелену құжаттарына арналған орталық «реестрін» жасау, сондай-ақ Bolero арқылы жіберілген кез келген құжаттың қағаз құжат секілді құқықтық мәнге ие болуын қамтамасыз етуге бағытталған. Bolero жобасы Bolero инфрақұрылымын құру, оны нарыққа шығару және қолдау үшін бірлескен кәсіпорын құру мақсатында 1996 жылы SWIFT (банктер арасында деректердің қауіпсіз жіберілуін қамтамасыз ететін банк иелігіндегі кооперативтер) және TT Club (сақтандыру және соған байланысты тәуекелдерді басқару жөніндегі халықаралық көлік қызметін көрсетуші) клубымен келісім жасады.

Алғашқы кезде Volero инфрақұрылымы жаңа Volero объектісі тарапынан анықталған функционалдық сипаттамаларға сәйкес келуі үшін SWIFT тарапынан құрылған Басты хабарлама алмасу платформасынан, келісімшарт бойынша тауарды иелену құқығын толығымен электрондық жолмен Volero-ға трансферлеуді іске асыратын құқықтық титул реестрінен, сонымен қатар бірыңғай көпжақты құқықтық келісім, яғни Volero ережелер жиынтығынан құралған еді. Volero 1999 жылы толық қолданысқа енгізіліп, оның жұмысы SWIFT тарапынан жүргізілді. 2010 жылы Volero қызметі нәтижелі түрде SWIFT жүйесінен, SAS 70 сәйкестік ережелерін түгел әрі толық сақтай отырып, алдыңғы қатарлы коммерциялық серверге нәтижелі түрде өтті.

SAS 70 – аудиторлық стандарттар жөніндегі ереже. SAS 70 сертификаттауы қызмет көрсету ассоциацияларының ішкі бақылауының сапасын бағалайтын аудитке негізделген. Қызмет көрсету мекемелері – клиенттерінің бақылау жүргізу шарттарына ықпал ететін аутсорсинг қызметін ұсынатын мекемелер.

Volero – қазіргі уақытта корпоративтік клиенттерге банктерден бастап теңіз тасымалдаушыларына дейінгі сауда агенттерінің қауымдастығына қолжетімді бола отырып, сауда-саттық операцияларын қаржыландырумен байланыстыратын «бұлт» серверінде жұмыс істейтін платформа; пайдаланушылар түгелімен өздерінің қаржылық және сауда процестерін, соның ішінде электрондық коносаментті пайдалануды басқара алады. Volero тиімділікті «бұлт» серверіне негіздеген технологияның, нақты саладағы эксперттік білімнің, сондай-ақ қабылдауға қатысты практикалық және мәдени тосқауылдардың жойылуын қамтамасыз ете отырып, технологияның дамуын қолдайтын және күшейтетін бірыңғай құқықтық инфрақұрылымның үйлесімі арқылы арттырады. Volero 40-тан астам мемлекетте жұмыс істеп, айына 400 000-нан астам сауда операциясын басқарады. Барша Volero қосымшалары барлық тараптар арасында және барлық қызмет көрсету орындарындағы сауда ағынын қолдайтын бірлескен платформа болып есептелетін Volero Exchange платформасында құрылған. Әрбір Volero мүшесі қауымдастықтың барлық мүшелерімен еркін дерек алмаса алады.

Volero аккредитивке арналған электрондық құжаттар, резервтік аккредитивтер және банк кепілдіктері, коносаменттер және е-құжаттамаларды ұсынады. Volero-ның аккредитивтері – компанияларға интерактивті түрде өздерінің аккредитивтерін басқаруға, қарауға, шығаруға және жүктеп алуға мүмкіндік беретін мульти-банктік қызмет. Сондай-ақ барлық аккредитив түрлеріне, соның ішінде резервтік аккредитивтерге өзгерістер енгізу мен қызмет көрсетуді қарастырады. Volero-ның аккредитив қосымшасы өтініш беруден бастап эмитент банктен келетін кез келген ескертпелер мен өзгертулерге дейінгі аккредитивтің өмірлік циклын басқарады. Сонымен қатар Volero Exchange платформасы әрбір транзакция үшін транзакцияға қатысатын тараптарды, сондай-ақ транзакция деректерінің біртұтастығын тексереді. Бұл күндері қолданылатын дәстүрлі қағаз пошталар мен факс байланыстарын ығыстыра отырып, Volero клиенттері электрондық өңдеудің дәлдігі мен нәтижелілігінен көп пайда көріп отыр. Банк кепілдігіне келер болсақ, Volero жүйесі кредиттік лимиттерді басқару үшін компанияларға банктермен жұмыс жасауға; кепілдікке қатысты алымдар мен төлемдерді бақылауға және сәйкестендіруге, сондай-ақ айналым капиталына қойылатын талаптарды азайту есебінен қолма-қол ақша айналымын жақсартуға мүмкіндік береді.

Volero алғаш рет *P&I клубтарының халықаралық тобы растаған электрондық коносаментті* енгізді, сонымен қатар оның дүниежүзілік сауда қауымдастығы тарапынан қабылдануы үшін әлі күнге дейін күш-жігерін салып келеді. Электрондық коносамент – қағаз жүзіндегі коносаменттің жай ғана электрондық нұсқасы емес. Ең дұрысы, бұл құжатқа әдеттегі қағаз коносаменттің қызметін қайталайтын құқықтық ережелер мен технологияның жиынтығы ретінде қарауға болады.

P&I (қорғау және шығындарды өтеу) клубтарының халықаралық тобы – халықаралық теңіз тасымалының шамамен 90%-ын сақтандыратын, әлем бойынша он үш сақтандыру клубынан тұратын шоғырландырушы ұйым. P&I экипаж мүшелерінің жарақаттануы, жүктің жоғалуы, су айдынының мұнай өнімдерімен ластануы, сондай-ақ жүк тиеу платформасының зақымдануы сынды кең ауқымды тасымалдаушы жауапкершілігін қамтиды.

Нақтырақ тоқталсақ, Volero-ның электрондық коносаменті Volero ережелер жиынтығынан, Volero құқықтық титул реестрінен және Volero хабарлама алмасу платформасынан тұрады. Volero ережелер жиынтығы – барлық Volero пайдаланушылар арасында жасалатын жалпы пайдаланушы келісімі. Volero платформасының құқықтық титул реестрі электрондық коносаментке қатысты меншік құқығының трансферлеуін басқаратын деректерді сақтаушы қызметін атқарады. Volero Exchange платформасы электрондық коносаменттің бір тараптан екінші тарапқа жіберілуін қолдай отырып, оның дәстүрлі қағаз құжаттардың орнына

жүруіне мүмкіндік береді, сондай-ақ иеленушіге басқа тараптармен өзара әрекет ету қажетінсіз электрондық коносаментті жібереді және алаяқтық қаупін сейілтеді. Алаяқтық қаупін одан әрі төмендету үшін Bolero 2015 жылдың мамыр айында өз платформасының қолданушыларына арнап қауіпсіздік, қолжетімдік және сәйкестікке кепілдік беру үшін CSC технологиялық компаниясымен ұзақмерзімді келісімшартқа отырды.

Қорыта айтқанда, Bolero платформасы транзакцияның барлық түріне, соның ішінде ашық шот және электрондық UCP 600-ге сәйкес шығарылған аккредитивтерге кең ауқымды электрондық құжаттар ұсынады. Бұл жүйе құжаттардың толық жиынтығын жіберуге мүмкіндік береді (құжаттамалық инкассо). Электрондық UCP аясындағы аккредитивтер үшін Bolero платформасы құжаттардың қағаз, аралас және түгелімен электрондық түрлерінен бастап, басқа да сан алуан түрлерін ұсынуға жағдай жасайды.

eUCP 600 – құжаттамалық аккредитивтерге арналған бірыңғай рәсімдер мен ережелерге (UCP 600) қосымша. Ол құжаттарды жекелей электрондық құжаттар немесе қағаз құжаттармен бірге ұсынылуын қарастырады. Электрондық UCP қолданылған жағдайда, оның ережелері UCP ережелерін пайдаланумен салыстырғанда, басымдыққа ие болады.

Кеден және шекаралық бақылау қызметінің электрондық хабарландыру тақтасы

АҚШ-тың Кеден және шекаралық бақылау қызметі (CBP) – тауар импортына қатысты маңызды дерек көзі. CBP деректерді онлайн өңдеу және импорттық ақпаратты беруді күннен-күнге арттырып келеді. Мысалы, кейбір өнім түрлері квота жүйесі аясында реттеледі, квотаға сәйкес қажет тауар мөлшері алынғаннан кейін, сол тауардың импортталуына тыйым салынады. Сондықтан да осындай тауарларды сатып алу барысында тиісті квотаға арналған «шектік деңгейді» тексеру өте маңызды. CBP квоталардың шектік деңгейін CBP қызметінің электрондық хабарландыру тақтасындағы «Quota Threshold Status» деген файлда жариялайды. Әдетте квота бағдарламасы жеке мақсаттағы емес, тек қана коммерциялық мақсаттағы импорттау үшін қолданылады.

Сондай-ақ Кеден және шекаралық бақылау қызметі интернеттен жүктеп алған электрондық ақпаратқа баж салығы салынады және тариф мөлшерлемесі қойылады деген көзқарасты ұстанбайтынын ескере кеткен жөн. Мәселен, CD, кітап, постер секілді сатып алушыға электронды түрде берілетін кез келген тауарлар мен бұйымдарға ешқандай салық салынбайды. Десек те авторлық құқықпен қорғалған нысандарды рұқсатсыз жүктеп алу – заңға қайшы әрекет, ал балалар порнографиясын жүктеп алу қылмыс болып есептеледі. АҚШ-тың Кеден және шекаралық басқару қызметінің осындай заңсыз әрекетке қатысы бар тұлғаларды тергеуге және сот тәртібімен қудалауға құзыреті бар.

Интернетте бағалы қағаздарды орналастыру

Соңғы кездері интернет арқылы инвестициялық ақпарат пен бағалы қағаздарды ұсыну тренді пайда болды. Америка Құрама Штаттарының мұны жасауының себебі мынада: Бағалы қағаздар және биржа комиссиясы (SEC) интернет арқылы **жария акцияны тікелей орналастыруға (DPO)** рұқсат бере отырып, бірқатар заңды талаптарды жеңілдетті. Бағалы қағаздар және биржа комиссиясы 1995 жылғы 33-7233 нөмірлі релизінде былай мәлімдеген болатын: «Электрондық ақпарат тасымалдағыштарды пайдалану кем дегенде қағаздағы ақпарат тасымалдағыштарды пайдаланумен бірдей деңгейде болуға тиіс. Осыған ұқсас Бағалы қағаздар туралы федералдық заң аясында қағазда берілетін эмитенттің немесе үшінші тараптың ақпараты электрондық форматта да берілуі мүмкін». Осылайша компаниялар инвестиция жөніндегі ақпаратын ықтимал инвесторларға тікелей ұсына алады, акцияның шығарылғаны жөніндегі хабарламаларды онлайн жариялауы немесе CD-ROM-да жіберуі, сондай-ақ сатылымдарды интернет арқылы жүргізуі мүмкін. Интернет арқылы қор биржасында алғаш орналастырылған акцияларды сату барысындағы басты кедергілер – бағалы қағаздарды қайта сату үшін қайталама нарықтың болмауы. Дегенмен ұлттық бағалы қағаздар биржасында сатылмаған қорларға арналған электрондық сауда алаңының дамуына қатысты айғақтар бар.

Алаяқтық – электрондық бағалы қағаздар транзакцияларында жиі ұшырасатын кедергілердің бірі. Заңсыз «понзи» және қаржылық пирамидаларға қатысты көптеген жағдай, сондай-ақ шығыны ұсынушы тарап арқылы өтелетін, белгілі «инвестиция жөніндегі кеңесшілердің» пікірін пайдалану сынды әдеттегідей деректерді бұрмалаудың орын алғаны туралы мәліметтер кездеседі.

1998 жылы интернеттегі құнды қағаздармен жасалған алаяқтыққа қатысты жағдайларды тергеу және оларды сот тәртібімен қудалау мақсатында **Интернетте заңдардың сақталуын қадағалау басқармасы**

құрылды. Құрылған күнінен бастап, Интернетте заңдардың сақталуын қадағалау басқармасы, интернетте инвестициялармен жасалған алаяқтыққа қатысты бірқатар ұлттық деңгейде тексеріс жүргізген болатын. Промоутерлер өз акцияларын пайдамен сату мақсатында акция құнын жасанды түрде көтеру үшін жалған мәлімдеме жасайтын «бағаларды шарықтату және түсіру» жиі таралған алаяқтық түрі ретінде қарастырылды. Интернет алаяқтардың кең ауқымды аудиторияға анонимді түрде және тез арада жалған ақпарат беруіне жағдай жасайды.

Электрондық коммерция этикасы

Тиісті құқықтық қолдау қажеттігімен қатар, электрондық коммерция бірсыпыра этикалық мәселені де қарастырады. Электрондық коммерция саласы бизнес жүргізу үшін ғаламдық ақпараттық желіні, интернетті және басқа да электрондық желілерді пайдаланушыларға арналған нұсқаулық шығару мақсатымен өзін-өзі реттейтін этикалық кодекс жасауды қолға алмақ.

Біріккен Ұлттар Ұйымының Білім, ғылым және мәдениет жөніндегі ұйымы (UNESCO) электрондық коммерцияның этикалық, құқықтық және әлеуметтік аспектілеріне назар аударатын төмендегідей бірқатар мәселе көтерді: (1) Қоғамның интернетке қолжетімдігін қамтамасыз етуде үкіметтік органдардың алатын орны қандай болуы керек? (2) Қолда бар білім мен ақпараттан пайда көру үшін дамушы мемлекеттер мен артта қалған қауымдарға көмек беру мақсатында қандай арнайы шаралар жүргізген жөн?

UNESCO атап өткендей, индустрия және бизнес ақпараттық ресурстар мен контенттерге қол жеткізу үшін инфрақұрылым ұсынса да, мәселе жеке бастаманы ынталандыру және заңды экономикалық мүддені қорғай отырып, қоғамдық әл-ауқатты арттыру үшін **жаһандану талаптарына сай** ашық ақпарат және **жалпы қолжетімдік** концепцияларын анықтауға келіп тіреледі.

UNESCO ұйымының қозғап отырған мәселелерінің тағы бірі – дамушы мемлекеттердің ауыр жағдайы, әсіресе жаңа ақпараттық дәуірден ешбір пайда көре алмауы. Қалыптасқан **цифрлық алшақтық** тұрғысынан алғанда, мемлекеттер ақпаратқа тең дәрежеде қолжетімдікті ілгерілету үшін коммерциялық мүдде мен моральдық міндеттемелер арасында қалай ғана тепе-теңдік ұстай алады? Бұл сұраққа жауап беру үшін алдымен қолжетімдіктің кеңеюіне кедергі келтіретін іс жүзіндегі тосқауылдарды түсіну абзал. Мысал үшін, ақпарат алудағы ең маңызды экономикалық кедергі не (телекоммуникациялық тарифтер, интернет қызметі үшін комиссиялық алымдар, салықтар, баж салықтары)?

UNESCO ұйымы Адам құқықтарының жалпыға бірдей декларациясының 19-бабында көрсетілген ақпаратқа еркін қол жеткізу және ақпараттың еркін айналымы туралы принципке цифрлық медиаға қолжетімдікті енгізу қажеттігін мәлімдеді. Бұл жерде аландататын тағы бір мәселе туындайды, цифрлық медиаға қолжетімдікті кеңейту дамушы мемлекеттердің мәдениетіне немесе қоғамына күтпеген залал әкелуі мүмкін. UNESCO дамушы мемлекеттердің мәдени, көркемдік және ғылыми мұрасы, соның ішінде дәстүрлі және жергілікті ақпараттың (байырғы халыққа тән ақпарат) қалай қорғалуы керек, олардың жеткілікті деңгейде қолжетімді болуын қалай жүзеге асыруы керек деген сұрақтарды көтереді. UNESCO ұйымының негізгі шаралар жоспарында төмендегі факторларды жаһандық контексте қарау қажеттігіне баса назар аударылған: (1) ақпараттық және коммуникациялық желілер мен қызметтерге кеңінен әрі анағұрлым әділ қол жеткізу; (2) дамушы мемлекеттер үшін халықаралық конвенциялар арқылы авторлық құқыққа қатысты заңда қарастырылған ерекше жағдайларды қолдану; (3) жаһандық желілерде құпиялықты қорғай отырып, сөз бостандығын ынталандыру. Аз дамыған мемлекеттерде интернет және басқа да технологияларға қолжетімдік ДСҰ келіссөздерінің Доха раундында өзекті мәселе ретінде қарастырылған еді (6-тарауға қараңыз).

Жарнама және маркетинг этикасы

Халықаралық Сауда палатасы **интернеттегі жарнама және маркетинг жөніндегі нұсқаулық** (бұдан әрі нұсқаулық) дайындаған болатын. Нұсқаулықтың философиялық міндеті – жарнамалаушылар мен маркетингтік компанияларды «бүкіл әлем тұтынушылары толығымен сенім артатын электрондық орта құруға» ынталандыру. Нұсқаулықтың 1-бабында «барлық жарнама мен маркетинг заңды, лайықты, әділ және шыншыл» болуға тиіс деп көрсетілген. Нұсқаулық жігерлі сипатта жазылуымен қатар, бірқатар нақты ережені ұсынады:

- Жарнама берушілер мен маркетингтік компаниялар өздерінің кім екенін, сондай-ақ интернетке шығарылған кез келген коммерциялық хабарламаға қатысын анықтап көрсетуге тиіс (2-бап).
- Коммерциялық хабарламалардың адресаттарына хабарлама немесе қызметке қол жеткізу құны туралы нақты ақпарат берілуге тиіс (3-бап).

- Жарнама берушілер мен маркетингшілер файлдарының қауіпсіздігін сақтау үшін тиісті сақтық шараларын қолға алуға тиіс (5-бап).
- Жарнама берушілер мен маркетингшілер өздерінің **құпиялықты сақтау саясатына қатысты мәлімдемесін** интернет сайттарына салуға тиіс.

Интернет этикасының тағы бір мәселесі – пайдаланушының интернетті пайдалануы, соның ішінде интернетке кіру жиілігі мен қаралған интернет парақшалары мен файлдар жөніндегі ақпаратты сақтауға арналған «кукилерді» пайдалану арқылы қолданушының рұқсатынсыз пайдаланушы ақпаратын алу мен бақылау ісі. «Кукилерге» байланысты негізгі алаңдататын мәселе мынадай: олар компанияға пайдаланушының интернет-парақшаларын қарау әдетін пайдаланушының атымен байланыстыруға және сол ақпаратты басқа компанияларға беруге мүмкіндік жасайды. Әдеттегі хабарламаларды жаппай жіберу маркетингінен айырмашылығы, талап етілмеген хабарламаларды жөн-жосықсыз жаппай жіберу бизнес жүргізу этикасына қайшы келеді, сондай-ақ **интернет желісін пайдалану жөніндегі бірқатар ережені** бұзады. Көптеген интернет провайдерлердің интернет желісін пайдалану жөніндегі ережелерінде пайдаланушылардың жаппай хабарламалар арқылы жарнамалау немесе «спамдау» секілді әрекеттерге араласуына тыйым салады. Интернет провайдердің қызметіне жүгінбестен бұрын, ықтимал пайдаланушы интернет желісін пайдалану жөніндегі ережелерге шолу жасағаны дұрыс.

Тарау түйіні

1. Интернет коммерциялық транзакцияларды жеңілдете отырып, тұтынушы тауарларын сату нарығының кем дегенде жартысын қамти отырып, сондай-ақ анағұрлым кең «жеке тұлғалар арасындағы» сауда нарығын құра отырып, халықаралық нарықты түбегейлі өзгертті. Интернеттегі сауда және лицензиялау әдеттегі дүкендегі сауда секілді бірдей заңдармен реттеледі, дей тұрғанмен, дауларды шешу (дербес юрисдикция) үшін тиісті сот орнын анықтау; спамдау, алаяқтық және қылмыстық әрекеттер секілді интернетті теріс пайдалануға қатысты әртүрлі жағдайлар; киберсквоттинг және сауда маркасының әлсіреуі; жеке деректердің құпиялығы; сонымен қатар электрондық деректер базасының қорғалуы сынды бірқатар жаңа мәселелерді де туындатады.
2. Дербес юрисдикция соттың жауапкерге қатысты оның құзыреті бар ма, әлде жоқ па, осыны анықтау негізінде құқықтық дауды қарастыру мүмкіндігін білдіреді (4-тарау). Сот шешімдерді қабылдау үшін бірнеше факторларды пайдаланады: веб-сайт түрі (пассив, интерактив, электрондық дүкен); коммерциялық немесе коммерциялық емес веб-сайт; сондай-ақ арыз-шағымдар мен келтірілген зиян түрлері. Еуропалық одақта (ЕО) интернет арқылы бөлшек саудамен айналысатындарды ЕО мемлекетіндегі тұтынушы елінің соттарында өзін-өзі қорғауға міндеттейтін қаулылар күшіне енгізілген.
3. Америка Құрама Штаттары интернет арқылы сауда маркасының бұзылуы мен әлсіреуіне қатысты қолданылатын Сауда маркасының әлсіреуі туралы 1995 жылғы федералдық заң және Тұтынушыларды киберсквоттингтен қорғау туралы заң секілді бірқатар заң қабылдады.
4. ЕО интернет арқылы жиналған жеке мәліметтердің құпиялығын және электрондық деректер базасын қорғау мәселелерін белсенді түрде шешіп отырды. 95/46 және 2002/58/ЕС директивалары қолжетімдік, бұғаттау, түзету және қарсылық білдіру құқығы сынды жеке құқықтар мен көптеген деректің сапасына қатысты стандарттарды қамтиды. Америкалық компаниялар осы директива талаптарына сәйкес келуге тиіс, ал «қауіпсіз айлақ» келісімі бұл мәселені онан әрі жеңілдете түсті. Деректер базасын құқықтық тұрғыдан қорғау жөніндегі ЕО-ның 96/9/ЕС директивасы зияткерлік меншік құқығының *ерекше формасын (sui generis)* немесе жаңа категориясын қалыптастырады, директива бойынша заңдағы белгілі бір талаптарға сәйкес келген деректер базасына 15 жылдық қорғау мерзімі беріледі. Америка Құрама Штаттарында бұған балама құқықтық режим жоқ.
5. Ұзақмерзімді іскерлік қарым-қатынас үшін электрондық деректермен алмасу (EDI) – электрондық транзакциялардың бұрыннан келе жатқан және ең қауіпсіз формасы. Бұл қарым-қатынастың негізі – уағдаласушы тараптар арасында жасалатын сауда серіктестігі туралы келісім.
6. Жалпы келісімшарт және сауда құқығы электрондық транзакцияларға қолданылады, десек те интернет электрондық келісімшарттарға қатысты бірқатар құқықтық мәселе туындатты. Бұл мәселелердің қатарына келісімшартты жасау уақыты, электрондық агенттермен келісімшарт жасасу немесе олардың арасында жасалатын келісімшарт, сондай-ақ оралған келісімшарттардағы міндеттердің орындалуы кіреді.

Электрондық транзакцияларға тән мәселелерге шешім табу мақсатында Компьютерлік ақпараттық транзакциялары туралы бірыңғай заң, Халықаралық сауда палатасы жариялаған Цифрлық формада расталған халықаралық сауда операцияларын жүргізуге арналған жалпы әдістер, Біріккен Ұлттар Ұйымының Электрондық сауда жөніндегі типтік заңы, Халықаралық келісімшарттарда электрондық коммуникацияны пайдалану жөніндегі конвенция секілді «қатаң» және «жұмсақ» құқық саласында бірқатар құқықтық құжат қабылданды. Бұған қоса, 2012 жылғы Корея және АҚШ арасындағы еркін сауда келісімі (2012 Korea–U.S. FTA) секілді еркін сауда келісімдерінің жаңа толқыны электрондық коммерцияны жеңілдету және қорғауға қатысты ережелердің басын біріктіреді.

7. Интернет шағын бизнес өкілдерінің халықаралық нарыққа шығуына мүмкіндік жасады, алайда бұл жағдай ысылмаған, тәжірибесі аз кәсіпкерге айтарлықтай қауіпті болуы мүмкін. Осыған байланысты туындайтын мәселелердің арасында экспортталатын өнімдердің тиісінше жіктелуі, төлем әдістері, салық заңы, сондай-ақ құпиялық туралы заң кездеседі. Шағын бизнес өкілдері қызметінің жіберуші және қабылдаушы мемлекеттердің заңдарына сәйкестігін қамтамасыз ету үшін экспортты басқару жөніндегі кеңесшінің қызметіне жүгінген жөн.
8. Тауарларды тасымалдау (13-тарау), құжаттамалық инкассо транзакциялары (14-тарау) және ақша қорларын аударуға (15-тарау) қатысты электрондық құжаттамалар күн өткен сайын өмір шындығына айналууда. Бұған мысал ретінде Volero жобасын, электрондық коносаменттерді, сонымен қатар электрондық UCP 600 құжатын келтіруге болады.

Негізгі терминдер

Интернет желісін пайдалану жөніндегі ережелер – Acceptable Use Policies (AUPs)

Ақпаратқа қол жеткізу келісімшарты – Access Contract

Тұтынушыларды киберсквоттингтен қорғау туралы заң – Anti-Cybersquatting Consumer Protection Act

Растау – Authentication

Бұғаттау құқығы – Blocking Right

Сауда маркасының ерекшелігінен айрылуы – Blurring

Брюссель конвенциясы – Brussels Convention

Клик-лицензия – Click-Wrap License

Халықаралық келісімшарттарда электрондық коммуникацияны пайдалану жөніндегі конвенция – Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts (UECIC)

Цифрлық алшақтық – Digital Divide

Жария акцияны тікелей орналастыру – Direct Public Offerings (DPOs)

Жеке деректерді қорғау және олардың қозғалысы туралы 95/46 директивасы – Directive 95/46 on the Protection and Movement of Personal Data

Деректер базасын құқықтық тұрғыдан қорғау жөніндегі 96/9/ЕС директивасы – Directive 96/9/EC on the Legal Protection of Databases

2002/58/ЕС директивасы – Directive 2002/58/EC

Бас тарту – Disclaimer

Электрондық агент – Electronic Agent

Электрондық коносамент – Electronic Bills of Lading (eBL)

Электрондық байланыс жүйесі арқылы берілетін ақпаратты қорғау туралы 1986 жылғы заң – Electronic Communications Privacy Act of 1986

Электрондық деректермен алмасу – Electronic Data Interchange

Электрондық қолтаңба – Electronic Signature

Электрондық нарық веб-сайттары – E-Marketplace Web Sites

Кредиттер жөніндегі әділ есеп беру туралы заң – Fair Credit Reporting Act

Сауда маркасының әлсіреуі туралы 1995 жылғы федералдық заң – Federal Trademark Dilution Act of 1995

Цифрлық формада расталған халықаралық сауда операцияларын жүргізуге арналған жалпы әдістер – General Usage for International Digitally Ensured Commerce (GUIDEC)

Интернеттегі жарнама және маркетинг туралы нұсқаулық – Guidelines on Advertising and Marketing on the Internet

Қабылдауға қатысты нұсқаулық – Guide to Enactment

Интернет провайдер – Internet Service Providers (ISPs)

Лэнхем заңы – Lanham Act

Минимум байланыс – Minimum Contacts

Электрондық деректермен алмасу туралы типтік келісім – Model EDI Agreement

Сауда серіктестері арасында электрондық деректермен алмасу туралы типтік келісім – Model Electronic Data Interchange Trading Partner Agreement

Электрондық коммерция жөніндегі типтік заң – Model Law on Electronic Commerce

Интернетте заңдардың сақталуын қадағалау басқармасы – Office of Internet Enforcement

Дербес юрисдикция – Personal Jurisdiction

1994 жылғы жеке өмірге қол сұқпау туралы заң – Privacy Act of 1994

Құпиялықты сақтау саясатына қатысты мәлімдеме – Privacy Policy Statement

Қол жеткізу құқығы – Right of Access

Түзету құқығы – Right of Correction

Қарсылық білдіру құқығы – Right of Objection

Рим конвенциясы – Rome Convention

«Қауіпсіз айлақ» келісімі – Safe Harbor Agreement

Шартты түрде тегін бағдарламалар – Shareware

Оралған лицензия – Shrink-wrap License

Спамдау – Spamming

1996 жылғы Телекоммуникация заңы – Telecommunications Act of 1996

Тұтынушыларды телефондық маркетингтен қорғау заңы – Telephone Consumer Protection Act

Сауда серіктестігі туралы келісімдер – Trading Partner Agreements

Транзакциялық веб-сайттар – Transactional Web Sites

Компьютерлік ақпарат транзакциялары жөніндегі бірыңғай заң – Uniform Computer Information Transactions Act (UCITA)

Жалпыға ортақ қолжетімдік – Universal Access

Пысықтау сұрақтары

1. Marobie компаниясы өрт сөндіру қызметіне қолдануға арнап авторлық құқықпен қорғалған клип-арт шығарды. Өртке қарсы жабдықтар дистрибьюторларының Ұлттық ассоциациясы (NAFED) өзінің веб-сайтына Marobie компаниясының клип-артын кез келген веб қолданушы жүктеп алатындай етіп орналастырды. Marobie компаниясы NAFED және NAFED ассоциациясы веб-сайтының хост-компьютерін жеткізуші Northwest компаниясының үстінен авторлық құқықты бұзғаны үшін сотқа шағым түсірді. Интернет провайдер авторлық құқықбұзушылық үшін жауапты ма? *Marobie-FL, Inc. v. Natl. Assn. of Fire Equipment Distributors*, (1997 WL 709747 (N.D. Ill. 1997)).
2. Жақын арада қарастырылған істе жауапкер өзінің алдағы уақытта көрсететін қызметінің жарнамалық шарасы ретінде интернетте материал жариялады. Көрсетілетін қызмет төмендегідей: пайдаланушыларға электрондық пошта ашу, кейін пайдаланушылардың қызығушылығына қарай сол электрондық поштаға жарнамалар немесе өнімдер мен қызмет түрлерін жіберіп отыру. Жауапкер жарнама берушілерден ақша алуды және жарнамаларды қарауы үшін пайдаланушыларды ынталандыруды жоспарлаған болатын. Жауапкердің мәлімдеуі бойынша, веб-сайттың қазіргі уақыттағы формасы болашақтағы қызмет түрлеріне қатысты ақпарат таратудың пассив провайдері болғандықтан, соттың дербес юрисдикциясы болмады. Ал сіз қалай ойлайсыз? *Maritz, Inc. v. Cybergold, Inc.*, 947 F.Supp. 1328 (E.D. Mo. 1996)
3. E-Data Corporation («E-Data») – қызмет офисі Коннектикутта орналасқан Юта штатының корпорациясы. West Stock – негізгі коммерциялық кәсіпорны Сиетлде орналасқан вашингтондық корпорация. Бұл корпорация коммерциялық пайдаланушыларға арнап фотосуреттер базасын лицензиялайды. Бұл компанияның Коннектикутте кеңсесі жоқ, сот ісін жүргізетін жерде ешқандай меншігі мен қаржылық шоты да жоқ, сондай-ақ Коннектикутте қандай да бір қызметкері немесе басқа да агенттері жоқ. 1995 жылдың желтоқсан айынан бастап West Stock компаниясы интернет арқылы фотосуреттер базасына қатысты қызмет ұсынатын «Muse» қызметін іске қосты, нәтижесінде сатып алушылар электронды түрде фотосуреттерді таңдап, оларды пайдалануды лицензиялап, пайдалануы үшін ақы төлеп, фотосуреттерді интернет арқылы жүктей алады. E-Data компаниясы West Stock компаниясының патент құқығын бұзғанын мәлімдейді. Патенттелген өнертабыс – жазба, видеоойындар, кинематография, кітап, нота, құттықтау картасы секілді материалдық нысандардағы, сауда нүктелерінде ақпарат иесінің рұқсатымен ақпаратты

шығарып-таратуға арналған жүйе. Нақтырақ айтқанда, талап-арыз берушінің мәлімдеуінше, жауапкер West Stock компаниясы тұтынушыларға бұғатты ашып, бірден олардың компьютеріне фотосуреттерді жүктеу үшін лицензиялық алымды төлей отырып, интернет арқылы фотосуреттерді сатып алу мүмкіндігін берген кезде патент құқығын бұзды. West Stock компаниясы соттың Коннектикутте оған қатысты дербес юрисдикциясының жүрмейтінін алға тарта отырып, сот ісін жабуды талап етеді. Коннектикут сотының West Stock компаниясына дербес юрисдикциясы жүре ме? *E-Data Corp. v. Micropatent Corp.*, 989 F. Supp. 173 (D. Conn 1997).

4. Sportsman's – авиация саласында белгілі, өз тауарларын каталог бойынша өткізетін компания. Ол «Sporty» логотипін 1960 жылдары қолдана бастады және «Sporty's» логотипін 1985 жылы сауда маркасы ретінде тіркеді. Sporty's логотипін жарнамалауға жыл сайын 10 млн \$ жұмсайды. Оның бәсекелесі, яғни Pilot's Depot компаниясы 1995 жылдың басында құрылып, sportys.com домендік атауын тіркеді. Бәсекелес компания кейінірек Sporty's Farm атты басқа компания құрып, сол веб-сайтта өзінің жаңажылдық шыршасын

сату үшін sportys.com домендік атауын пайдаланды. Соттың алдында тұрған мәселе мынадай еді: бұл домендік атауға қай компанияның құқығы бар? Ал сіз қалай ойлайсыз? Шынында да, бұл домендік атауға қай компания құқылы? Sportsman компаниясы Pilot's Depot компаниясының арам пиғылмен әрекет еткенін дәлелдеуге тиіс пе? Тұтынушыларды киберсквоттингтен қорғау туралы заң бұл істе қалай қолданылады? *Sporty's Farm L.L.C. v. Sportsman's Market, Inc.*, 202 F.3d 489 (2nd Cir. 2000).

5. Қызметкерлер өзара телефонмен сөйлескені секілді жұмыс орнында жеке электрондық пошталар арқылы хат алмаса алады. Қызметкерлердің өз электрондық пошталарына құпиялық құқығы бар ма? Жұмыс берушілер қызметкерлерінің электрондық пошталарын бақылауда ұстауға құқылы ма? Жұмыс беруші өз қызметкерлерінің поштасын тексеретінінен оларды хабардар етуге міндетті ме? Қызмет беруші поштаны тексермейтінін мәлімдегеннен кейін, оны тексере ала ма? Жұмыс берушінің тарапынан жүргізілетін тексеріске қатысты тиісті этикалық ұстаным қандай болуы керек? *Smith v. Pillsbury Co.*, 914 F.Supp. 97 (E.D. Pa., 1996).

Интернет-жаттығулар

1. (а) Cyberspace Law Center веб-сайтына <http://www.cyberlaw.com> сілтемесі бойынша кіріңіз. Авторлық құқықты және патент құқығын бұзу саласындағы соңғы өзгерістерге қатысты баяндама дайындаңыз. (ә) <http://www.legalethics.com> сілтемесі бойынша Internet Legal Services веб-сайтына шолу жасаңыз. Бұл сайт интернеттегі жарнама және электрондық пошталардың құпиялығын сақтау мәселелерімен айналысады. Электрондық поштадағы құпиялыққа қатысты жұмыс беруші және қызметкер құқығына қатысты баяндама дайындаңыз. (б) <http://www.firewall.com> сайтына кіріп, желіаралық қорғау жүйесі мен компьютерлік қорғау ақпараты жөніндегі нұсқаулыққа шолу жасаңыз.
2. (а) *Халықаралық «қауіпсіз айлақтың» құпиялық принциптеріне* шолу жасаңыз және оның талаптары жөнінде баяндама жасаңыз: <http://export.gov/safeharbor>. (ә) Amazon немесе L.L. Bean секілді ірі интернет-дүкендердің құпиялықты сақтау саясатына шолу жасаңыз. (б) <http://www.bbbonline.org> (Council of Better Business Bureaus, Inc., құпиялықты сақтау бағдарламасы) немесе <http://www.truste.org> (TRUSTe – белгілі бір құпиялық принциптеріне келіскен веб-баспагерлердің ұйымы) секілді салалық құпиялықты сақтау принциптері мен бағдарламаларына шолу жасаңыз.
3. Цифрлық дәуірде авторлық құқықты қорғау заңы (DMCA) интернет провайдерлерді заңсыз контент (порнография, диффамация) үшін жауапкершіліктен босату шараларын қарастырады. Осындай сот тәртібіндегі қудалаудан иммунитет алу үшін провайдер қандай міндеттерді орындауға тиіс? Тарауда талқыланған DMCA және Германияның мультимедиа заңының арасындағы ұқсастықтар мен айырмашылықтар қандай? DMCA заңына қатысты ақпарат үшін <http://www.copyright.gov/legislation/dmca.pdf> сілтемесі бойынша шолу жасаңыз. Германияның мультимедиа заңына қатысты мәлімет үшін <http://www.iid.de>, <http://www.iukdg.de> немесе <http://www.bmbf.de> сайтына кіріңіз.

Интернеттегі басқа да ақпарат көздері

Интернет юрисдикциясына қатысты Chicago-Kent Law School жобасы: <http://www.kentlaw.edu/cyberlaw>.
 UCITA туралы қысқаша мәлімет үшін төмендегі сілтемеге басыңыз: <http://www.uniformlaws.org/ActSummary.aspx?title=Computer%20Information%20Transactions%20Act>.
GUIDEC II нұсқаулығының көшірмесін <http://www.iccwbo.org/Advocacy-Codes-and-Rules/Documentcentre/2001/GUIDE-C-General-Usage-for-International-Digitally-Ensured-Commerce-%28Version-II%29-01/10/2001> сілтемесі арқылы жүктей аласыз.
Германияның мультимедиа заңы: <http://www.iid.de>, <http://www.iukdg.de>, немесе <http://www.bmbf.de>.
Электрондық коммерция саласында Еуропалық бастама: <http://www.cordis.lu/esprit/src/ecomcom.htm>.

Сілтемелер

1. Дереккөз: U.S. Commercial Service
2. 126 F.3d 25 (2d Cir. 1997).
3. 130 F.3d 414 (9th Cir. 1997). Қараңыз: *CompuServe, Inc. v. Patterson*, 89 F.3d 1257 (6th Cir. 1996) (case finding personal jurisdiction).
4. 952 F. Supp. 1119 (W.D. Pa. 1997).
5. 15 U.S.C. 1114.
6. 15 U.S.C. 1125 (c).
7. 189 F.3d 868 (9th Cir. 1999).
8. 141 F.3d 1318.
9. 1998 Dist. LEXIS 17217 (S.D.N.Y. 1998).
10. *Olmstead v. United States*, 277 U.S. 438, 478 (1928).
11. 15 U.S.C. §§1681-1681u (1994).
12. 47 U.S.C. § 227.
13. 5 U.S.C. § 552a.
14. 18 U.S.C. § 2510.
15. 47 U.S.C.A. § 222 (West Supp. 2000).
16. Electronic Messaging Services Task Force, «The Commercial Use of Electronic Data Interchange—A Report and Model Trading Partner Agreement», 45 *Business Lawyer* 1645 (1990).
17. 31 F.Supp. 759 (D. Ariz 1993).
18. 94/820/EC комиссия ұсынысы (OJ L 338/98 1994) және 87/499/EEC кеңес шешімі (OJ 1987 L 285/35) арқылы типтік келісімдерге қол жеткізуге болады.
19. UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce: <http://www.un.or.at/uncitral>; U.N. Doc. A/51/17 Annex I (1996), reprinted in 36 I.L.M. 200 (1997).
20. United Nations Commission on International Trade, UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment (Guide No. 3) (1997).
21. Free trade agreement between the United States of America and the Republic of Korea, U.S.–South Korea, June 30, 2007, OFFICE OF THE U.S. TRADE REPRESENTATIVE [hereinafter KORUS FTA], <http://www.ustr.gov/tradeagreements/free-trade-agreements/korus-fta/final-text> сілтемесіне басыңыз.
22. Christopher Glatt, «Comparative Issues in the Formation of Electronic Contracts», 6 *Journal of Law and Information Technology* 34, 61–63 (1996).
23. Қараңыз, Charles H. Martin, «The UNCITRAL Electronic Contracts Convention: Will It Be Used or Avoided?», 17 *Pace International Law Review* 261 (2005).
24. Қараңыз, U.S. Commercial Service, Department of Commerce, Preparing Your Business for Global E-Commerce (January 2011).
25. U.S. Commercial Service.
26. Қараңыз, мысалы, escrow.com.
27. Қараңыз, export.gov/salesandmarketing.
28. Amelia H. Boss, «The International Commercial Use of Electronic Data Interchange and Electronic Communications Technologies», 46 *Business Lawyer* 1787 (1991).

ҚОСЫМША

ҚОСЫМША: БІРІККЕН ҰЛТТАР ҰЙЫМЫНЫҢ ТАУАРЛАРДЫ ХАЛЫҚАРАЛЫҚ САТЫП АЛУ-САТУ КЕЛІСІМШАРТТАРЫ ТУРАЛЫ КОНВЕНЦИЯСЫ (CISG; 1980)

(IV бөлім: қорытынды ережелердің 89–101 баптары алынып тасталды)

ОСЫ КОНВЕНЦИЯҒА ҚАТЫСУШЫ МЕМЛЕКЕТТЕР

Біріккен Ұлттар Ұйымы Бас Ассамблеясының алтыншы арнайы сессиясында қабылданған жаңа халықаралық экономикалық тәртіп орнату туралы қарарлардың ортақ мақсаттарын ЕСКЕРЕ ОТЫРЫП, теңдік пен өзара тиімділік негізінде халықаралық сауданы дамытуды мемлекеттер арасындағы достық қарым-қатынасты нығайтуда маңызды элемент ретінде ЕСЕПТЕЙ ОТЫРЫП, тауарларды халықаралық сатып алу-сатуға қатысты келісімшарттарды реттейтін және әртүрлі әлеуметтік, экономикалық және құқықтық жүйелерді ескеретін біркелкі ережелерді қабылдау – халықаралық саудадағы құқықтық кедергілерді жоюға жәрдемдеседі және халықаралық сауданы дамытуға ықпал етеді деп ПАЙЫМДАЙ ОТЫРЫП, төмендегі КЕЛІСІМГЕ КЕЛДІ:

I бөлім. Қолданылу аясы және жалпы ережелер

I тарау. Қолданылу аясы

1-бап

- 1) Осы Конвенция коммерциялық кәсіпорындары әртүрлі мемлекеттерде орналасқан тараптар арасындағы тауарларды сатып алу-сату келісімшарттарына қатысты:
 - a) бұл мемлекеттер Уағдаласушы мемлекеттер болған жағдайда; немесе
 - ә) халықаралық жеке құқық нормаларына сәйкес, Уағдаласушы мемлекеттердің құқығы қажет болған жағдайда қолданылады.
- 2) Тараптардың коммерциялық кәсіпорындарының әртүрлі мемлекетте орналасу мәселесі, егер ол мәселе ретінде келісімшарттан не болмаса тараптар арасындағы қандай да бір іскерлік қатынастардан немесе келісімшарт жасасқанға дейін не болмаса жасасу барысында тараптар арасында ақпарат алмасу кезінде туындамаса, есепке алынбайды;
- 3) Осы Конвенцияның қолданылу аясын анықтау кезінде тараптардың ұлты, азаматтық және коммерциялық мәртебесі де, келісімшарттың азаматтық және коммерциялық сипаты да есепке алынбайды.

2-бап

Осы Конвенция:

- a) жеке басы үшін, отбасында немесе үй тұрмысында пайдалану үшін сатып алынатын тауарларға, егер сатушы келісімшарт жасасқанға дейін немесе жасасу кезінде тауарлардың осындай мақсатта пайдалануға сатып алынып жатқанын білмеген және білуге тиіс болмаған жағдайда;
- ә) аукционнан сатып алынған тауарларға;
- б) атқарушылық іс жүргізу тәртібімен немесе заңға байланысты өзгеше түрде сатып алынған тауарларға;
- в) қор қағаздарына, акцияларға, инвестициялық бағалы қағаздарға, айналым құжаттарына және ақшаға;
- г) су және әуе көлігіне, сондай-ақ әуе кемелеріне;
- д) электр энергиясын сатуға қатысты қолданылмайды.

3-бап

- 1) Дайындалатын немесе өндірілетін тауарларды жеткізуге арналған келісімшарттар, егер тауарға тапсырыс беруші тарап осындай тауарларды дайындау немесе өндіру үшін қажет материалдардың басым бөлігін жеткізу міндеттемесін өзіне алмаған болса ғана, сатып алу-сату келісімшарттары деп есептеледі.

- 2) Осы Конвенция тауар жеткізуші тараптың міндеттемелерінің басым бөлігі жұмысты орындау немесе өзге де қызметтер көрсету деп нұсқайтын келісімшарттарға қатысты қолданылмайды.

4-бап

Осы Конвенция сатып алу-сату келісімшартын жасауды және сатушы мен сатып алушының осындай келісімшартқа қатысты туындайтын құқықтары мен міндеттемелерін ғана реттейді. Атап айтқанда, өзгеше жағдай Конвенцияда тікелей көзделмегендіктен, оның:

- a) келісімшарттың өзінің немесе оның қандай да бір ережелерінің немесе кез келген әдет-ғұрыптың жарамдылығы;
- ә) келісімшарттың сатылған тауарға қатысты меншік құқығынан туындайтын салдарына қатысы болмайды.

5-бап

Осы Конвенция тауар қандай да бір тұлғаның денсаулығына зиян келтірген жағдайда немесе ол қайтыс болса, сатушыға артылатын жауапкершілікке қатысты қолданылмайды.

6-бап

Тараптар осы Конвенцияны қолданудан бас тарта алады немесе 12-баптың ережелерін ескере отырып, оның кез келген ережелерінен ауытқи алады немесе оның қолданысын өзгерте алады.

II тарау. Жалпы ережелер

7-бап

- 1) Осы Конвенцияны түсіндіру кезінде оның халықаралық сипатын, халықаралық саудада оны біркелкі қолданып, адалдықты сақтау қажет екенін ескерген жөн.
- 2) Осы Конвенция арқылы реттелетін мәселелерге жатқанымен, онда тікелей қарастырылмаған сұрақтарды Конвенция сүйенетін жалпы принциптерге сәйкес шешуге болады. Ал мұндай принциптер болмаған жағдайда халықаралық жеке құқық нормаларының негізінде қолданылатын құқыққа сәйкес шешіледі.

8-бап

- 1) Осы Конвенцияның мақсаттарын іске асыру үшін, егер екінші тарап бірінші тараптың ниетінің қандай екенін білген немесе оны білмеуі мүмкін емес болған жағдайда, тараптың өтініштері мен өзге де іс-әрекеттері оның ниетіне сәйкес түсіндіріледі.
- 2) Алдыңғы тармақ қолданылуға жатпайтын жағдайда тараптың өтініштері мен өзге де іс-әрекеттері осыған ұқсас жағдайларда тап солай әрекет ететін басқа тарап сияқты саналы адамның ұғымына сәйкес түсіндіріледі.
- 3) Тараптың ниетін немесе әрекетке қабілетті адамның түсінігін анықтау барысында келіссөздерді, тараптардың өзара қатынасы кезінде өздері белгілеген кез келген тәжірибені, әдет-ғұрыпты және тараптардың кез келген болашақ іс-әрекеті сияқты іске қатысты барлық жағдайларды тиісті түрде ескеру қажет.

9-бап

- 1) Тараптар өздері уағдаласып бекіткен кез келген әдет-ғұрыпты және тәжірибені қатаң сақтауға міндетті.
- 2) Басқаша келісілмеген жағдайда, бұл өздері білетін немесе білуге тиіс, халықаралық саудада кеңінен танымал, сауда саласындағы осындай келісімшарттар кезінде ұдайы бұзбай сақталатын әдет-ғұрыпты тараптар келісімшартқа немесе оны жасау кезінде қолданады дегенді білдіреді.

10-бап

Осы Конвенцияны іске асыру мақсатында:

- a) тараптың бірден көп коммерциялық кәсіпорны болса, келісімшарт жасасқанға дейін немесе жасасу кезінде тараптарға белгілі болған жағдайларға байланысты келісімшартпен немесе оның іске асырылуымен тығыз байланысты кәсіпорын оның коммерциялық кәсіпорны деп есептеледі;
- ә) тараптың коммерциялық кәсіпорны болмаған жағдайда оның тұрақты тұрғылықты мекенжайы есепке алынады.

11-бап

Сатып алу-сату келісімшартының жазбаша түрде жасалуы не бекітілуі немесе оның жасалу түріне қатысты өзге талапқа бағынуы талап етілмейді. Оны куәнің айғақтары сияқты кез келген құралдардың көмегімен дәлелдеуге болады.

12-бап

Сатып алу-сату жөніндегі келісімшарт жасауды немесе тараптардың келісімімен оны өзгертуді немесе тоқтатуды, офертаны, акцептіні немесе басқа да ниет білдіруді жазбаша түрден басқа формада жасауға мүмкіндік беретін 11 және 29-баптың кез келген тармағы, немесе осы Конвенцияның XI бөлімі бұл Конвенцияның 96-бабына сәйкес мәлімдеме жасаған Уағдаласушы мемлекетте қандай да бір тараптың коммерциялық кәсіпорны болған жағдайда қолданылмайды. Тараптар осы баптан бас тарта алмайды немесе оның қолданысын өзгерте алмайды.

13-бап

Осы Конвенцияның мақсаттарын іске асыру үшін «жазбаша» ұғымына телеграф немесе телетайп хабарламалары да жатады.

II бөлім. Келісімшарт жасасу*14-бап*

- 1) Бір немесе бірнеше нақты тұлғаға бағытталған келісімшарт жасасу туралы ұсыныс, егер ол жеткілікті дәрежеде нақты болса және акцепт жағдайында оферент бұл келісімшартқа өзінің жауапты болу ниетін білдірсе, оферта деп есептеледі. Ұсыныста тауар жайында нақты айтылып, оның саны мен бағасы тікелей не жанама түрде белгіленсе немесе оларды белгілеу тәртібі көзделген болса, ол жеткілікті дәрежеде айқын деп есептеледі.
- 2) Бір немесе одан да көп нақты емес тұлғалар тобына бағытталған ұсыныс, егер ұсыныс иесі басқа жағдайды тікелей көрсетпеген болса, оферта жасауға шақыру ретінде ғана қарастырылады.

15-бап

- 1) Оферта адресатының қолына тиген күннен бастап күшіне енеді.
- 2) Оферта қайтарымсыз болғанның өзінде, егер офертаның күшін жою туралы ақпарат оферта адресатына офертадан бұрын немесе сонымен бірдей уақытта жеткен жағдайда, күші жойылады.

16-бап

- 1) Келісімшарт жасасқанға дейін, офертаны қайтарып алу жөнінде хабарлама оферта адресатына акцепт жібергенге дейін жетсе, оферта кері қайтарылады.
- 2) Алайда:
 - а) акцепт үшін нақты бір уақыт белгілеу немесе басқаша тәсіл арқылы офертаны қайтаруға болмайтынын көрсеткен жағдайда; немесе
 - ә) оферта адресаты үшін офертаның кері қайтарылмайтыны пайдалы болса және ол осы оферта негізінде әрекет жасаған болса, оферта кері қайтарылмайды.

17-бап

Оферта қайтарымсыз болғанның өзінде, офертадан бас тарту туралы хабарлама оферентке жеткен сәтте оферта күшін жояды.

18-бап

- 1) Офертамен келісетіні жайында оферта адресатының мәлімдемесі немесе басқа да іс-әрекеті акцепт болып есептеледі. Үнсіздік немесе әрекетсіздік акцепт ретінде қарастырылмайды.
- 2) Оферент оферта адресатының келісімі жайында хабардар болған сәттен бастап акцепт күшіне енеді. Белгіленген мерзім ішінде немесе акцепт уақыты нақты белгіленбеген жағдайда ақылға қонымды мерзім ішінде

оферент акцепт туралы хабар алмаса, транзакцияға қатысты жағдайлар мен оферент қолданатын байланыс құралдардың жылдамдығы ескеріле отырып, акцепт күшіне енбейді. Басқаша жағдайлар туындамаған жағдайда, ауызша оферта тез арада қабылдануы керек.

- 3) Алайда ұсынысқа байланысты немесе тараптар арасында бекітілген тәжірибе немесе әдет-ғұрып нәтижесінде оферта адресаты оферентке хабарламастан, айталық, тауар жөнелту немесе төлем жасау сияқты әрекет жасаса және әрекет алдыңғы тармақта көрсетілген мерзім ішінде іске асырылса, әрекет орын алған сәттен бастап акцепт күшіне енеді.

19-бап

- 1) Негізгі мақсаты – акцепт ретінде қызмет ету, бірақ толықтырулардан, шектеулер мен өзге де өзгерістерден тұратын офертаға берілген жауап офертадан бас тарту болып есептеледі және ол қарсы офертаны білдіреді.
- 2) Алайда акцепт ретінде қызмет ету негізгі мақсаты болып саналатын, бірақ оферта шарттарын айтарлықтай өзгертпейтін қосымша немесе басқа да талаптарды қамтитын офертаға жауап, егер оферент пайда болған айырмашылықтарға қатысты тез арада ауызша қарсылық білдірмесе немесе бұл туралы хабарлама жібермесе, акцепт ретінде қабылданады. Бұлай жасалмаған жағдайда, акцептіде қамтылған офертаның өзгертілген талаптары келісімшарттың талаптары болып есептеледі.
- 3) Тауардың бағасына, төлеміне, сапасына және санына, жеткізілу орны мен мерзіміне, тараптардың бір-бірінің алдында жауапкершілік деңгейіне немесе дауларды шешуге қатысты қосымша, не өзгеше талаптар – оферта шарттарын елеулі түрде өзгерте алатын талаптар.

20-бап

- 1) Оференттің телеграммада немесе хатта белгілеген акцептіге арналған мерзімі телеграмманы жіберуге тапсырған немесе хатта көрсетілген күннен басталады. Мұндай күн көрсетілмеген жағдайда, конвертте көрсетілген күннен басталады. Оференттің телефон, телетайп немесе басқа да жедел байланыс жасау құралдарының көмегімен акцепт үшін белгілеген мерзімі адресат офертаны алған күннен бастап есептеледі.
- 2) Акцептіге қатысты уақытты есептеу кезінде, сол аралықта орын алатын мемлекеттік мерекелер немесе жұмыс істемейтін күндер де есепке алынады. Алайда көрсетілген мерзімнің соңғы күні мемлекеттік мерекеге немесе жұмыс істемейтін күнге сәйкес келуі салдарынан акцепт туралы хабарлама оферентке жеткізілуі мүмкін емес болған жағдайда, мерзім келесі бірінші жұмыс күніне дейін ұзартылады.

21-бап

- 1) Акцепт кешіккен жағдайдың өзінде, егер оферент оферта адресатын дереу бұл жөнінде ауызша хабарлар етсе немесе оған тиісті хабарлама жіберсе, акцепт күшін жоймайды.
- 2) Акцептінің кешіккені жөніндегі хаттан немесе басқа да жазбаша хабарламадан оның қалыпты жағдайда жіберіліп, дер кезінде жетуі мүмкін болған жағдайда, егер оферент тез арада, ауызша түрде офертаның күшін жойғаны жайында ескертпесе немесе сол жайында хабарлама жібермесе, кешіктірілген акцептінің акцепт ретінде күші жойылмайды.

22-бап

Акцептінің күшін жою туралы хабарлама оферентке акцепт күшіне енетін уақыттан бұрын немесе тура сол кезде жеткен жағдайда, акцепт күшін жояды.

23-бап

Осы Конвенцияның ережелеріне сәйкес оферта акцептісі күшіне енген кезден бастап келісімшарт жасалған болып есептеледі.

24-бап

Конвенцияның осы бөлімінің мақсаттарына сәйкес, оферта, акцепт туралы хабарлама немесе ниетін білдірудің басқа да жолдары адресатқа ауызша хабарланған жағдайда, немесе оның тікелей өзіне, оның коммерциялық кәсіпорнына не пошта адресіне, ал адресатта коммерциялық кәсіпорын немесе пошта адресі болмағанда, оның тұрақты мекенжайына жеткізілген жағдайда «қабылданды» деп есептеледі.

III бөлім. Тауарларды сатып алу-сату

I тарау. Жалпы ережелер

25-бап

Тараптардың бірінің келісімшартты бұзуы арқылы екінші тарапқа келтірген залалы оның келісімшарт бойынша өзіне тиесілі құқығынан едәуір дәрежеде айырылуға әкеп соқтырса, келісімшартты бұзған тарап мұндай нәтижені алдын ала білмеген және осыған ұқсас жағдайларда әрекет ететін саналы тұлға оны алдын ала білмеген жағдайлардан басқа кездің барлығында келісімшарттың бұзылуы елеулі деп есептеледі.

26-бап

Келісімшартты бұзу туралы өтініш екінші тарапқа ол хабарлама арқылы жасалған жағдайда ғана күшіне енеді.

27-бап

Конвенцияның осы бөлімінде басқа жағдай тікелей көзделмегендіктен, егер қандай да бір хабарлама, сұрау салу не басқа да байланыс түрі немесе осы жағдайға қолайлы құралдар арқылы осы бөлімге сәйкес іске асырылса, хабардың кешігіп жеткізілуі немесе оны жіберу кезінде орын алған қателік, не оның межелі жеріне жетпеуі бұл тарапты өзі берген хабарға сілтеме жасау құқығынан айырмайды.

28-бап

Осы Конвенцияның ережелеріне сәйкес, тараптардың бірінің екінші тараптан қандай да бір міндеттемені орындауын талап ету құқығы болған жағдайда, сот нақты бір әрекеттің орындалуы жөнінде шешім қабылдауға міндетті емес. Бұл тек осы Конвенцияда қарастырылмаған, осыған ұқсас сатып алу-сату жөніндегі келісімшарттарға қатысты соттың өз заңына сәйкес қана іске асырылуы мүмкін.

29-бап

- 1) Келісімшартты тараптар өзара келісу арқылы өзгерте немесе тоқтата алады.
- 2) Тараптардың келісімімен келісімшарттың өзгертілуін немесе оның тоқтатылуын жазбаша түрде іске асыруды талап ететін жазбаша келісімшартты тараптардың келісімімен басқаша тәсілмен өзгертуге немесе тоқтатуға болмайды. Алайда бір тарап өзінің әрекеті арқылы екінші тарап арқа сүйейтін ережені бекітуге қарсылық білдіре алады.

II тарау. Сатушының міндеттемелері

30-бап

Сатушы келісімшарт пен осы Конвенцияның талаптарына сәйкес тауарды жеткізуге, оған қатысты құжаттарды тапсыруға және тауарға меншік құқығын беруге міндетті.

I бөлік. Тауарды жеткізу және құжаттарды беру

31-бап

Сатушы тауарды қандай да бір өзге нақты орынға жеткізуге міндетті болмаса, оның тауарды жеткізуге қатысты міндеттемелеріне мыналар жатады:

- a) сатып алу-сату келісімшарты тауарды тасымалдауды қарастырған жағдайда – тауарды сатып алушыға жеткізу мақсатында алғашқы тасымалдаушыға беру;
- ә) алдыңғы тармақта қарастырылмаған жағдайларда келісімшарт белгілі бір қордан алынатын немесе дайындалып, жасалатын жеке белгілері бар тауарларға немесе дербестендірілмеген тауарларға қатысты болса, ал келісімшарт жасасу кезінде тараптар тауардың нақты бір жерде екенін немесе дайындалуға, не болмаса өндірілуге тиіс екенін білсе – тауарды сатып алушыға осы жерде тапсыру;

- б) басқа жағдайларда – сатып алушыға тауарды шарт жасасу кезінде сатушының коммерциялық кәсіпорны орналасқан жерде тапсыру.

32-бап

- 1) Сатушы келісімшартқа немесе осы Конвенцияға сәйкес тауарды тасымалдаушыға тапсырған жағдайда және тауар келісімшарт мақсаттары үшін таңбалау жолымен, жөнелту құжаттары арқылы немесе өзгеше түрде нақты сәйкестендірілмеген болса, сатушы сатып алушыға тауарды көрсете отырып, жөнелту туралы хабарлама беруге тиіс.
- 2) Сатушы тауарды тасымалдауды қамтамасыз етуге міндетті болған жағдайда, ол тауарды тиісті орынға осы тауарды жеткізуге сай келетін тасымал құралдарының көмегімен жеткізуді қарастыратын және мұндай тасымалдауға қатысты қолданылатын жалпы талаптарға сай келісімшарттар жасауы керек.
- 3) Тауарды тасымалдау кезінде сатушы оны сақтандыруға міндетті болмаса, сатып алушының өтініші бойынша сатушы сатып алушыға осындай сақтандыруды жүзеге асыру үшін қажет қолда бар барлық ақпаратты ұсынуға тиіс.

33-бап

Сатушы тауарды:

- а) келісімшартта тауарды жеткізу күні белгіленген болса немесе келісімшарт бойынша оны анықтау мүмкін болса – сол күні;
- ә) келісімшартта тауарды жеткізудің уақыт аралығы белгіленген болса немесе келісімшарт бойынша оны анықтау мүмкін болса – берілген жағдайларда сатып алушы басқа уақытты таңдап алмаған болса, келісімшартта көрсетілген мерзім ішіндегі кез келген күні; немесе
- б) кез келген басқа жағдайда – келісімшарт жасасқаннан кейін – кез келген ақылға қонымды мерзім ішінде жеткізуге тиіс.

34-бап

Сатушы тауарға қатысты құжаттарды беруге міндетті болған жағдайда, ол мұны келісімшартта көрсетілген мерзімде, орында және формада іске асыруға тиіс. Сатушы құжаттарды көрсетілген мерзімінен бұрын беріп қойған болса, сатып алушыға қолайсыздық туғызып, шығын келтірмеген жағдайда, мерзім аяқталғанға дейін сатушы құжаттардағы кемшіліктерді жоя алады. Алайда осы Конвенцияға сәйкес, сатып алушы шығындарды өтеуді талап ету құқығын сақтап қала алады.

III бөлік. Тауар мен үшінші тарап құқықтарының сәйкес келуі

35-бап

- 1) Сатушы тауардың саны, сапасы және сипаттамасы бойынша, келісімшарттың талаптарына сай келетін және келісімшартта қарастырылғандай етіп қаптамаға салынған немесе оралған түрде жеткізуге міндетті.
- 2) Тараптар басқаша келіскен жағдайлардан басқа кезде, атап айтсақ:
 - а) осындай сипаттамаға тән тауарлар қолданылатын мақсатқа сай келмесе;
 - ә) тауар келісімшарт жасасу кезінде сатушыға тікелей немесе жанама түрде белгілі болған нақты мақсаттарға сай келмесе, сатып алушы сатушының білімі мен пайымдауына сүйену жөнсіз деп тапқан немесе сүйенбеген жағдайлардан басқа жағдайларға қатысты;
 - б) сатушы сатып алушыға үлгі ретінде көрсеткен тауардың сапасына сай келмесе;
 - в) тауар мұндай тауарлар үшін әдеттегі тәсілмен қаптамаға салынбаған немесе оралмаған болса немесе ондай тәсіл болмаған жағдайда, оны сақтап қорғауға қажет жағдай жасалмаса, онда тауар келісімшартқа сай келмейді деп есептеледі.
- 3) Келісімшарт жасасу кезінде сатып алушы мұндай сәйкессіздіктің орын алғанын білсе немесе білмеуі мүмкін емес болса, алдыңғы тармақтың а), в) тармақшаларына сәйкес, сатушы тауарға қатысты кез келген сәйкессіздікке жауап бермейді.

36-бап

1. Келісімшарт пен осы Конвенцияға сәйкес, сатушы тауарға қатысты тәуекелдің сатушыдан сатып алушыға өткен сәтте қандай да бір сәйкессіздіктің, бұл сәйкессіздік уақыт өтіп кеткеннен кейін айқын көрініс тапқан күннің өзінде, орнын толтырып беруге міндетті.
2. Сатушы алдыңғы тармақта көрсетілген уақыттан кейін туындайтын және белгілі бір мерзім ішінде тауардың әдеттегі мақсаттарға немесе қандай да бір нақты мақсатқа жарамды болып қалатынына, не болмаса келісілген сапасы не сипатын сақтайтыны туралы кепілдіктің және міндеттеменің бұзылуы салдарынан болған тауардың кез келген сәйкессіздігі үшін де жауап береді.

37-бап

Сатушы тауарды уақытынан бұрын жеткізген жағдайда, белгіленген мерзімінен бұрын ол жеткізілген тауардың жетіспейтін бөлігін не санын толтырып немесе сәйкес келмейтін тауардың орнына басқа тауарды жеткізе алады, немесе жеткізілген тауардағы сәйкессіздікті жоя алады. Бұл құқық сатып алушыға негізсіз қолайсыздық немесе орынсыз шығынға ұшыратпаған жағдайда іске асырылады. Алайда осы Конвенцияда қарастырылғандай, сатып алушы сатушыдан шығынды өтеп беруін талап ету құқығын сақтай алады.

38-бап

1. Сатып алушы тауарды тексеруге немесе оны сол жағдайларда іс жүзінде мүмкін болатын қысқа мерзім ішінде тексеріп алуға міндетті.
2. Келісімшартта тауарды тасымалдау қарастырылған болса, тауар тексерісі оның межелі жеріне жеткізілгенге дейін кейінге қалдырылуы мүмкін.
3. Егер тауардың межелі орны оның жолда болған кезінде өзгертілсе немесе тауарды сатып алушы кері қайтарып жіберсе және бұл ретте сатып алушының оны тексеріп алуға ақылға қонымды мүмкіндігі болмаса, ал сатушы келісімшарт жасасу кезінде осылай өзгертілуі немесе кері қайтарылуы мүмкін екені туралы білсе немесе білуге тиіс болса, тауар тексерісі оның жаңа межелі жерге жеткізілгенге дейін кейінге қалдырылуы мүмкін.

39-бап

1. Сатып алушы тауар сәйкессіздігін байқағаннан кейін немесе байқауы қажет болған уақыттан кешіктірмей ақылға қонымды уақыттың ішінде тауардың сәйкессіздік сипаты жайында сатушыға хабарламаған жағдайда, тауардың сәйкессіздігіне сілтеме жасау құқығынан айырылады.
2. Сатып алушы тауардың сәйкессіздігі туралы тауар оның қолына тиген уақыттан бастап екі жыл ішінде, егер бұл мерзім келісімшартта көрсетілген кепілдік мерзіміне қайшы келмеген жағдайда сатушыға хабарламаса, онда ол тауардың сәйкессіздігіне сілтеме жасау құқығынан айырылады.

40-бап

Тауардың сәйкессіздігі туралы сатушының білген немесе білмеуі мүмкін емес деректерге қатысты болған жағдайда және ол бұл туралы сатып алушыға айтпаған жағдайда, сатушы 38 және 39-бапта көрсетілген ережелерге сілтеме жасауға құқығы жоқ.

41-бап

Сатушы сатып алушы басқа адамдардың құзырындағы тауарды алуға келісім бермеген жағдайда, үшінші тараптың құзырына жатпайтын немесе үшінші тараптың талап ету құқығы жоқ тауарларды жеткізуге міндетті. Алайда мұндай құқық немесе талап өндірістік меншік пен зияткерлік меншікке жатқан жағдайда сатушының міндеттемесі 42-бап арқылы реттеледі.

42-бап

1. Сатушы өндірістік меншіктің немесе басқа да зияткерлік меншіктің негізінде үшінші тарап талап ете алмайтын немесе еш құқығы жоқ және келісімшарт жасасу кезінде сатушы мұндай құқықтар, немесе талаптар өнеркәсіптік меншікке немесе басқа да зияткерлік меншікке негізделген жағдайда, білген немесе білмеуі мүмкін емес болған тауарларды:
 - а) егер келісімшарт жасау кезінде тараптар тауардың сол мемлекетте қайта сатылатыны немесе басқаша

қолданылатыны жайында келіскен болса, тауар қайта сатылатын немесе басқаша қолданылатын мемлекеттің заңына сәйкес; немесе

- ә) кез келген басқа жағдайда – сатып алушының коммерциялық кәсіпорны орналасқан мемлекеттің заңы бойынша жеткізуге тиіс.

2. Алдыңғы тармаққа байланысты сатушының міндеті:

- а) келісімшарт жасасу барысында сатып алушы осындай құқықтар мен талаптар туралы білген болса немесе білмеуі мүмкін емес болған жағдайда; немесе
- ә) мұндай құқықтар немесе талаптар сатушының техникалық сызбаға, конструкцияларға, формулаға немесе сатып алушы ұсынған басқа да техникалық сипаттамаларына сәйкес келуіне байланысты болса қарастырылмайды.

43-бап

- 1 Сатып алушы үшінші тараптың құқығы немесе талабы жөнінде білгеннен кейін немесе білуге тиісті ақылға қонарлықтай уақыт аралығында сатушыға үшінші тараптың құқығы мен талаптары жайында хабарламаған жағдайда, 41 немесе 42-бап тармақтарына сүйену құқығынан айырылады.
- 2 Сатушы үшінші тараптың құқығы немесе талабы және осындай құқық, немесе талаптың сипаты туралы білген жағдайда, алдыңғы тармақтың ережелеріне сүйенуге құқығы жоқ.

44-бап

39-баптың (1) тармағы мен 43-баптың (1) тармағына қарамастан, қажет хабарламаны жібере алмағанына байланысты ақылға қонымды себебі болған жағдайда, сатып алушы 50-бапқа сәйкес төлемді азайта алады немесе жоғалған пайдасынан өзге шығын үшін өтемақы талап ете алады.

III бөлік. Сатушы тарапынан келісімшарт бұзылған кездегі құқық қорғау құралдары

45-бап

1. Сатушы келісімшартқа немесе осы Конвенцияға сәйкес қандай да бір міндеттемені орындамаса, сатып алушы:
 - а) 46–52-баптарда көрсетілген құқықтарды іске асыра алады;
 - ә) 74–77-баптарға сәйкес шығындарды өтеуін талап ете алады.
1. Сатып алушының басқа да құқық қорғау құралдарына қатысты өз құқықтарын пайдалануы оны шығындардың орнын толтыруды талап ету құқығынан айырмайды.
2. Сатып алушы келісімшарттың бұзылуынан қорғайтын қандай да бір құқық қорғау құралдарына жүгінсе, сот немесе арбитраж сатушыға қандай да бір жеңілдік мерзімін бермейді.

46-бап

1. Сатып алушы сатушыдан өз міндеттемелерін орындауды сатып алушы осындай талаптарға сай келмейтін құқық қорғау құралдарына жүгінбеген жағдайда ғана талап ете алады.
2. Тауар келісімшартқа сәйкес келмесе, сатып алушы тек мынадай жағдайда ғана тауардың алмастырылуын талап ете алады: егер де мұндай сәйкессіздік келісімшартты елеулі түрде бұзса және тауарды алмастыру туралы өтініш 39-бапқа сәйкес берілген хабарламамен бір уақытта немесе одан кейінгі ақылға қонымды уақыт аралығында жасалса.
3. Тауар келісімшартқа сәйкес келмесе, сатып алушы сатушыдан түзету арқылы сәйкессіздікті жоюды талап ете алады. Дегенмен бұл талап барлық жағдайды ескергенде негізсіз деп табылса, орындалмайды. Тауарға қатысты сәйкессіздікті жою туралы талап 39-бапқа сәйкес берілген хабарламамен бір уақытта немесе одан кейінгі ақылға қонымды уақыт аралығында жасалуға тиіс.

47-бап

1. Сатып алушы сатушының өз міндеттемесін орындауына жетерліктей қосымша мерзім белгілеуі мүмкін.
2. Сатып алушы сатушыдан белгіленген мерзім ішінде өзінің міндеттемесін орындай алмайтыны туралы хабарлама алмайынша, сатып алушы сол уақыт мерзімінде келісімшарттың бұзылуынан қорғайтын құқық қорғау құралдарына жүгіне алмайды. Дегенмен сатып алушы міндеттеменің орындалуының кейінге қалдырылуына байланысты орын алған шығындардың орнын толтыруды талап ету құқығынан айырылмайды.

48-бап

1. 49-бапқа сәйкес, сатушы тауарды жеткізу үшін белгіленген мерзім өткеннен кейін де өз міндеттемелерін орындауға байланысты кез келген сәйкессіздікті өз есебінен жоя алады. Егер сатушы мұны ақылға қонбайтындай етіп кешіктірусіз орындаса және сатып алушыға еш қолайсыздық туғызбаса немесе сатып алушы ұшыраған шығынды сатушының өтеуіне қатысты белгісіздік болмаған жағдайда жоғарыдағы шарттар орындалады. Алайда осы Конвенцияға сәйкес, сатып алушының шығынды өтеп беруді талап ету құқығы сақталады.
2. Сатушы сатып алушыдан міндеттеменің орындалуын қабылдауға қатысты жауабын беруді сұраса, ал сатып алушы ақылға қонымды мерзім ішінде ол өтінішті іске асыра алмаса, сатушы өзі көрсеткен уақыт аралығында міндеттемесін іске асыра алады. Осы мерзім аралығында, сатып алушы сатушының міндеттемесінің орындалуына сәйкес келмейтін қандай да бір құқық қорғау құралдарына жүгіне алмайды.
3. Сатушының өз міндеттемесін белгілі бір мерзім аралығында орындайтынын хабарласа, онда осындай хабарлама алдыңғы тармаққа сәйкес, сатып алушының өз шешімін білдіруге қатысты өтінішін де қамтиды дегенді білдіреді.
4. Осы баптың (2) және (3) тармақтарына сәйкес, сатушының талабын немесе хабарламасын сатып алушы алмаса, олардың ешқандай күші болмайды.

49-бап

1. Сатып алушы төмендегідей жағдайларда келісімшартты бұзатыны туралы хабарлай алады:
 - а) келісімшартқа немесе осы Конвенцияға сәйкес, сатушының кез келген міндеттемесін орындай алмауы келісімшарттың елеулі түрде бұзылуына алып келсе; немесе
 - ә) тауар жеткізілмеген жағдайда 47-баптың (1) тармағына сәйкес, сатып алушы белгілеген қосымша уақыт аралығында сатушы тауарды жеткізе алмаса немесе белгіленген мерзім аралығында тауарды жеткізе алмайтынын мәлімдесе.
2. Алайда сатушы тауарды жеткізген жағдайда сатып алушы төмендегі жағдайларды орындамаса,
 - а) тауардың жеткізілуіндегі кешіктіруге қатысты: сатып алушы тауардың жеткізілгені туралы білгеннен кейін ақылға қонымды уақыт аралығында;
 - ә) тауардың кешіктіріліп жеткізілгенінен басқа, келісімшарттың басқа да жағдайларда бұзылуына байланысты: ақылға қонарлықтай уақыт аралығында:
 - i. келісімшарттың бұзылуы жайында білгеннен немесе білуі қажет болғаннан кейін;
 - ii. 47 баптың (1) тармағына сәйкес, сатып алушы берген қосымша уақыт өтіп кеткеннен кейін немесе сатушы мұндай қосымша уақыт ішінде өзінің міндеттемелерін іске асырмайтынын мәлімдегеннен кейін; немесе
 - iii. 48-баптың (2) тармағына сәйкес сатушы көрсеткен кез келген қосымша уақыт өтіп кеткеннен кейін немесе сатып алушы орындауды қабылдамайтынын мәлімдегеннен кейін келісімшартты бұзу туралы хабарлау құқығынан айырылады.

50-бап

Тауар келісімшартқа сәйкес келмесе және ақшаның төленген, төленбегеніне қарамастан, сатып алушы тауардың бағасын оның жеткізілген кездегі құнының деңгейіне дейін түсіре алады және келісімшартқа сәйкес тауардың сол кезде болатын құнымен салыстырады. Алайда сатушы 37 және 48-бапқа сәйкес міндеттемелеріне сай олқылықтың орнын толтырса немесе сатып алушы осы баптарға сәйкес сатушының міндеттемесін орындауынан бас тартса, сатып алушы тауардың бағасын төмендете алмайды.

51-бап

1. Сатушы тауардың тек жартысын ғана жеткізсе немесе жеткізілген тауардың тек жартысы ғана келісімшартқа сәйкес келсе, 46–50-баптардың ережелері тауардың жетпейтін немесе сәйкес келмейтін бөлігіне қатысты қолданылады.
2. Тауардың толығымен жеткізілмеуі немесе оның келісімшартқа сәйкес келмеуі келісімшарттың елеулі түрде бұзылуына алып келген жағдайда сатып алушы келісімшарттың бұзылғаны туралы мәлімдей алады.

52-бап

1. Сатушы тауарды келісілген уақыттан бұрын жеткізсе, сатып алушы тауарды қабылдай алады немесе оны қабылдаудан бас тарта алады.
2. Сатушы келісімшартта көрсетілгеннен саны артық тауар жеткізген жағдайда сатып алушы тауарды қабылдай алады немесе артық тауардан бас тарта алады. Сатып алушы артық тауардың барлығын алса немесе белгілі бір бөлігін ғана алса, ол тауардың бұл бөлігі үшін келісімшартта көрсетілген мөлшерлеме бойынша төлеуге тиіс.

III тарау. Сатып алушының міндеттемелері*53-бап*

Сатып алушы келісімшарттың және осы Конвенцияның талаптарына сәйкес, тауардың бағасын төлеуге және жеткізілген тауарды қабылдап алуға міндетті.

I бөлік. Құнын төлеу*54-бап*

Құнын төлеуге қатысты сатып алушының міндетіне төлемді іске асыруға мүмкіндік беретін келісімшарт немесе қандай да бір заңдар мен ережелерге сай талап етілетін іс-шараларды қабылдап, ресми ережелерді сақтау жатады.

55-бап

Келісімшарт заңды түрде жасалғанымен, онда тікелей немесе жанама түрде баға көрсетілмесе, немесе бағаны анықтау тәртібі белгіленбесе және басқа қандай да бір нұсқау болмаса, тараптар осыған ұқсас жағдайда сәйкес сауда саласында сатылған осындай тауардың бағасына сілтеме жасалады деп түсінулері керек.

56-бап

Баға тауардың салмағына қарай белгіленсе, күмән туған жағдайда, бағаны тауардың таза салмағына қарай анықтайды.

57-бап

1. Сатып алушы тауардың құнын басқа белгілі бір жерде төлеуге міндетті болмаған жағдайда, ол төлемді:
 - а) сатушының коммерциялық кәсіпорны орналасқан жерде; немесе
 - ә) төлем тауар мен құжатты қолма қол берген жағдайда іске асырылуы қажет болса, құжат пен тауарды алған жерде іске асыруға міндетті.
1. Келісімшарт жасасқаннан кейін, сатушының коммерциялық кәсіпорнының өзгеруіне байланысты төлем жа-сауға қатысты орын алған шығындарды сатушы өз есебінен төлеуге міндетті.

58-бап

1. Сатып алушы төлемді басқа нақты бір уақытта төлеуге міндетті болмаған жағдайда, төлем келісімшартқа немесе осы Конвенцияға сәйкес сатушы тауарды, немесе тауарды иелену құжатын сатып алушының қолына ұстатқан кезде жасалуға тиіс. Сатушы осындай төлемді жүзеге асыруды тауарды немесе құжатты жеткізудің шарты қылуы мүмкін.
2. Келісімшартта тауардың тасымалдануы қарастырылса, сатушы төлем алмайынша, сатып алушыға өзінің құзырындағы құжатты немесе тауарды бермейтіндей шарт қоя алады.
3. Сатып алушы тауарды тексеріп алғанға дейін төлемді іске асыруға міндетті емес. Бұл тауарды жеткізу немесе ол үшін төлемді іске асыруға қатысты тараптардың келіскен тәртібі осындай мүмкіндіктің туындауына сәйкес келмейтін жағдайда ғана ескерілмейді.

59-бап

Сатып алушы төлемді келісімшарт пен осы Конвенция бойынша келісілген немесе анықталуы мүмкін күні, сатушының өтініш білдіруін немесе басқа да ресми шаралардың іске асырылуын қажет етпестен іске асыруға міндетті.

II бөлік. Жеткізілген тауарды қабылдау

60-бап

Жеткізілген тауарды қабылдауға байланысты сатып алушының міндетіне:

- а) сатушының тауарды жеткізуі үшін сатып алушыдан күтілетін мүмкін боларлық барлық іс-әрекетті іске асыру; және
- ә) тауарды қабылдап алу жатады.

III бөлік. Сатып алушы тарапынан келісімшарт бұзылған кездегі құқық қорғау құралдары

61-бап

1. Сатып алушы келісімшартқа немесе осы Конвенцияға сәйкес қандай да бір міндеттемесін орындамаған жағдайда, сатушы:
 - а) 62–65-баптарда көрсетілген құқықтарын пайдалана алады;
 - ә) 74–77-баптарда қарастырылғандай, шығынды өтеп беруін талап ете алады.
2. Сатушының басқа да құқық қорғау құралдарына жүгінуі оны келтірілген шығындарды өтеп беруді талап ету құқығынан айырмайды.
3. Сатушы келісімшарттың бұзылуынан қорғайтын қандай да бір құқық қорғау құралдарына жүгінсе, сот немесе арбитраж сатушыға қандай да бір жеңілдік мерзімін бермейді.

62-бап

Сатушы сатып алушыға қойылған талапқа сәйкес келмейтін құқық қорғау құралдарына жүгінбеген жағдайда ғана, сатушы сатып алушыдан тауардың құнын төлеуін, жіберілген тауарды қабылдап алуын және басқа да міндеттемелерін іске асыруын талап ете алады.

63-бап

1. Сатушы сатып алушы міндеттемелерін орындауы үшін ақылға қонарлықтай қосымша уақыт аралығын белгілей алады.
2. Сатушы сатып алушыдан осындай жолмен белгіленген мерзім аралығында өз міндеттемесін орындай алмайтыны туралы хабарлама алған жағдайды ескермегенде, сатушы осы уақыт аралығында келісімшарттың бұзылуынан қорғайтын қандай да бір құқық қорғау құралына жүгіне алмайды. Алайда сатушы міндеттеменің кешіктіріліп орындалуына байланысты болған шығындарды өтеп беруді талап ету құқығынан айырылмайды.

64-бап

1. Сатушы:
 - а) сатып алушының келісімшарт немесе осы Конвенция бойынша қандай да бір міндеттемесін орындамауы келісімшарттың елеулі түрде бұзылуына алып келсе; немесе
 - ә) сатып алушы 63-баптың (1) тармағына сәйкес, сатушы белгілеген қосымша мерзім ішінде тауар құнын төлеуге немесе жеткізілетін тауарды қабылдауға қатысты өз міндеттемесін орындамаса, немесе белгіленген мерзім ішінде міндеттемелерін орындамайтынын мәлімдесе, келісімшарттың бұзылуы туралы хабарлай алады.
2. Алайда сатып алушы тауардың құнын төлесе, төмендегі жағдайдан басқа кезде сатушы келісімшарттың бұзылуы туралы хабарлай алмайды:
 - а) төлемнің сатып алушы тарапынан кешіктіріліп жатқанына байланысты: сатушы міндеттердің орындалғанын білген жағдайға дейін; немесе
 - ә) міндеттерді орындаудың кешіктірілуінен басқа, келісімшартты бұзудың басқа да жағдайларына қатысты: ақылға қонарлық уақыт аралығында орын алған жағдайда:

- i. Келісімшарттың бұзылғаны туралы сатушы білгеннен кейін немесе білуге тиіс болғаннан кейін; немесе
- ii. 63-баптың (1) тармағына сәйкес, сатушының белгілеген қосымша мерзімі өткеннен кейін немесе сатып алушы осындай қосымша мерзім ішінде міндеттемесін орындамайтынын мәлімдесе.

65-бап

1. Келісімшарт бойынша сатып алушы тауардың түрін, өлшемін немесе басқа да сипаттарын нақтылап көрсетуі қажет болса және уағдаласқан уақыт ішінде немесе сатушыдан өтініш келіп түскен ақылға қонымды уақыт аралығында сатып алушы бұл сипаттамаларды көрсетіп бермесе, сатушы өзінің басқа құқықтарына нұқсан келтірместен, тауардың сипаттарын өзіне мәлім сатып алушының талаптарына сәйкес анықтай алады.
2. Сатушы тауардың сипаттамасын өзі анықтайтын болса, бұның мазмұнын сатып алушыға хабарлап, сатып алушының өзгеріс енгізу мүмкіндігі болуы үшін ақылға қонымды мерзім белгілейді. Егер де сатушыдан осындай хабарлама алынғаннан кейін де келісілген мерзімде сатып алушы тауардың сипаттамасына өзгеріс енгізбесе, онда сатушының сипаттамаларын қабылдауға міндетті.

IV тарау. Тәуекелдің ауысуы

66-бап

Тәуекел сатып алушыға өткеннен кейін тауардың жоғалуы немесе зақымдалуы, бұлардың барлығы, сатушының әрекетіне немесе оққылығына байланысты болмаса, сатып алушыны тауардың құнын төлеу міндеттемесінен босатпайды.

67-бап

1. Сатып алу-сату келісімшартында тауарды тасымалдау қарастырылса және сатушы тауарды белгілі бір жерге жеткізіп беруге міндетті болмаса, сатып алушыға жеткізу үшін тауар бірінші тасымалдаушыға тапсырылғаннан кейін, сатып алу-сату келісімшартына сәйкес, тәуекел сатып алушыға өтеді. Егер де сатушы тауарды тасымалдаушыға нақты бір жерге жеткізіп беруге міндетті болса, тауар сол жерде тасымалдаушыға тапсырылғанға дейін тәуекел сатып алушыға өтпейді. Сатушының тауарды бақылау құжаттарын өзінде ұстап қалуға құзырлы екені тәуекелдің ауысуына әсер етпейді.
2. Қалай болғанда да, тауар, мейлі ол тауарды маркілеу жолымен болсын, мейлі тасымалдау құжаты арқылы немесе сатып алушыға хабарлама беру арқылы болсын, не болмаса басқа жолмен болсын – осы келісімшарттың мақсаттарында нақты көрсетілгенге дейін тәуекел сатып алушыға ауыспайды.

68-бап

Тасымалдану барысында сатылған тауарға қатысты тәуекел келісімшарт жасасқан күннен бастап сатып алушыға өтеді. Алайда белгілі бір жағдайларда, тауарды тасымалдау келісімшартын растайтын құжаттарды берген тасымалдаушыға тауарды тапсырған сәттен бастап, тәуекел сатып алушыға ауысады. Әйтсе де, сатып алу-сату туралы келісімшарт жасау кезінде сатушы тауардың жоғалып кеткені немесе зақымданғаны туралы білген болса, немесе білуі қажет болғанда, бірақ ол туралы сатып алушыға айтпаса, тауардың жоғалуы мен зақымдануына сатушы жауап береді.

69-бап

1. 67 және 68-бап қолданылмайтын жағдайларда, сатып алушы тауарды қабылдап алған кезде немесе тауар оның қарамағына жеткен кезден бастап ол тауарды тиісті уақытында қабылдап алмай, ол келісімшарттың бұзылуына жол берсе, тәуекел сатып алушыға ауысады.
2. Алайда сатып алушы тауарды сатушының коммерциялық кәсіпорны емес, басқа бір жерде қабылдап алуға міндетті болса, тауар жеткізілу мерзімі келгенде және сатып алушы тауардың сол жерде өзінің қарамағына өткенін білгеннен кейін ғана тәуекел сатып алушыға ауысады.
3. Келісімшарт әлі де анықталмаған тауарға қатысты жасалған жағдайда, оны келісімшарт мақсаттарында нақты анықтағанға дейін тауар сатып алушының қарамағына берілмейді.

70-бап

Сатушы келісімшартты елеулі түрде бұзған болса, 67–69-баптар келісімшарттардың бұзылуына қатысты сатып алушының қолында бар құқық қорғау құралдарына әсер ете алмайды.

*V тарау. Сатушы мен сатып алушы міндеттемелеріне ортақ ережелер****I бөлік. Келісімшарттың болжамды бұзылуы және тауарларды жекелеген партиялармен жеткізуге арналған келісімшарттар***

71-бап

1. Келісімшарт жасалып болғаннан кейін бірінші тарап екінші тараптың:
 - а) міндеттемесін орындау немесе төлем қабілетінде айтарлықтай кемшіліктердің болуы; немесе
 - ә) келісімшартты іске асыруға дайындалу немесе іске асырып жатқан кездегі әрекетінің нәтижесіне байланысты міндеттемелерінің айтарлықтай бөлігін орындамағанын білсе, ол да міндеттемелерін іске асыруды тоқтата тұрады.
1. Сатушы алдыңғы тармақта көрсетілген негіздер анықталғанға дейін тауарды жіберген болса, сатып алушыда тауарды алуға құқық беретін құжаттардың болғанына қарамастан, сатушы тауарды сатып алушыға бергізбеуі мүмкін. Бұл тармақ сатушы мен сатып алушы арасындағы тауарға деген құқыққа ғана қатысты.
2. Міндеттемені іске асыруды тоқтата тұрған тарап тауарды жібергенге дейін немесе жібергеннен кейін болсын, тез арада келесі тарапты өз шешімі жайында хабардар етуі қажет, егер екінші тарап өз міндеттемесін орындауға қатысты жеткілікті кепілдік берсе, бірінші тарап міндеттемесін іске асыруын жалғастыра беруге тиіс.

72-бап

1. Келісімшартты іске асыру мерзіміне дейін тараптардың бірінің келісімшартты елеулі түрде бұзатыны анықталса, келесі тарап келісімшартты тоқтататынын мәлімдей алады.
2. Уақыт жеткілікті болған жағдайда, келісімшарттан бас тартуды ниет етіп отырған тарап екінші тараптың міндеттемесін орындауына жеткілікті кепілдік беруіне мүмкіндік жасау үшін оған тиісті хабарлама жіберуге тиіс.
3. Екінші тарап өзінің міндеттемелерін орындамайтынын мәлімдеген жағдайда алдыңғы тармақтың талаптары қолданылмайды.

73-бап

1. Келісімшартта тауарларды жекелеген партиямен жеткізу көзделген жағдайда қандай да бір тараптың тауарды жекелеп жеткізуіне қатысты міндеттемесін орындамауы осы тауар партиясына қатысты келісімшартты елеулі түрде бұзуға алып келсе, келесі тарап осы партияға қатысты келісімшартты бұзатынын мәлімдей алады.
2. Тауардың қандай да бір партиясына қатысты бір тараптың міндеттемелерін орындамауы екінші тараптың болашақтағы тауар партиясына қатысты келісімшартты елеулі түрде бұзады деген қорытындыға келуіне алып келер болса, екінші тарап ақылға қонымды уақыт аралығында болашақ келісімшарттың бұзылатынын хабарлай алады.
3. Қандай да бір тауар партиясына қатысты келісімшарттың бұзылғанын мәлімдейтін сатып алушы сонымен қатар өзара тәуелдік себебіне байланысты бұл тауарлар келісімшарт жасалу кезінде тараптар көздеген мақсатта қолданылмайды деп есептеген жағдайда, жеткізіліп қойған немесе болашақта жеткізілетін тауарларға қатысты келісімшарттың бұзылатынын да мәлімдей алады.

II бөлік. Шығындар

74-бап

Бір тараптың келісімшартты бұзуы салдарынан болған шығындар екінші тарапқа келісімшарттың бұзылуынан туындаған шығынға тең соманы, соның ішінде жоғалған пайданы қоса алғандағы соманы құрайды. Мұндай шығындар келісімшартты бұзған тараптың білген немесе білуі қажет болған жағдайларды ескергенде, келісімшарттың бұзылуы салдарынан болуы ықтимал салдарды келісімшартты жасау кезінде болжай білген немесе болжай білуі қажет болған шығындар көлемінен аспауы керек.

75-бап

Келісімшарт бұзылса, келісімшарт бұзылғаннан кейін ақылға қонымды жолмен және ақылға қонымды уақыт аралығында сатып алушы бұрынғы тауардың орнына басқа тауар сатып алса немесе сатушы ол тауарды қайта сатып жіберсе, шығынды өтеп беруін талап етіп отырған тарап келісімшартта көрсетілген баға мен орнына жүргізілген мәміленің бағасы арасындағы айырмашылықты және 74-бапқа сәйкес өтеуге болатын кез келген қосымша шығынды өндіріп беруін талап ете алады.

76-бап

1. Келісімшарт бұзылса, тауарлардың ағымдағы бағасы бекітілген болса, шығынды өтеп беруін талап етіп отырған тарап 75-бапқа сәйкес тауар сатып алмаған болса немесе тауарды қайта сатпаған болса, келісімшартта белгіленген баға мен келісімшартты бұзған кездегі ағымдағы баға арасындағы айырмашылықты, сондай-ақ 74-бапқа сәйкес өтеуге боларлық барлық қосымша шығындарды өтеп беруін талап ете алады. Алайда шығынды өтеп беруін талап етіп отырған тарап тауарды қабылдап алғаннан кейін келісімшартты бұзған болса, онда келісімшартты бұзған кездегі ағымдағы бағаның орнына тауарды қабылдап алған кездегі ағымдағы баға қолданылады.
2. Алдыңғы тармақты іске асыру мақсатында, ағымдағы баға деп тауарды жеткізуі қажет жердегі басымдыққа ие бағаны немесе ол жерде ешқандай ағымдағы баға болмаған жағдайда, тауардың тасымалдау құнындағы айырмашылықты ескеріп, ол жерді тиісінше алмастыра алатын басқа жердегі бағаны айтамыз.

77-бап

Келісімшарттың бұзылуына сілтеме жасап отырған тарап келісімшарттың бұзылуының салдарынан болған жоғалған пайданы қоса алғанда шығындарды азайту үшін сол жағдайда ақылға қонарлықтай шаралар қабылдауы қажет. Ол мұндай шараларды қабылдай алмаған жағдайда, келісімшартты бұзған тарап шығынды өтейтін соманы олардың азайтылуы мүмкін сомаға қысқартып беруін талап ете алады.

III бөлік. Үстеме пайыз*78-бап*

Тарап құнын немесе басқа да соманы төлей алмаса, екінші тарап 74-бапқа сәйкес шығынды өтеуге қатысты талаптарға еш залал келтірместен, мерзімі өткен сомадан үстеме пайыз талап ете алады.

IV бөлік. Жауапкершіліктен босату*79-бап*

1. Тарап қандай да бір міндеттемесінің орындалмауы оның бақылауынан тыс кедергілермен байланысты болғанын және келісімшарт жасау кезінде бұл жағдайларды өзінің ескеруі не кедергілерді жеңуі немесе олардың салдарларын жоюы мүмкін емес болғанын дәлелдеген жағдайда, міндеттемесінің орындалмауына қатысты жауапкершіліктен босатылады.
2. Тараптың міндеттемесін орындай алмауы келісімшартты толығымен немесе жартылай орындау үшін ол іске тартқан үшінші тараппен байланысты болса, бұл тарап:
 - а) ол алдыңғы тармаққа байланысты жауапкершіліктен босатылады; және
 - ә) осы тармақтың ережелері оған қолданылып, ол жұмысқа тартқан тұлға жауапкершіліктен босатылған жағдайда ғана жауапкершіліктен босатылады.
3. Осы бапта қарастырылған жауапкершіліктен босату кедергі болған аралықта ғана жүзеге асырылады.
4. Міндеттемесін орындамайтын тарап келесі тарапқа кедергі мен бұл кедергінің оның міндеттемесін орындауына тигізер әсері туралы хабарлауы керек. Міндеттемесін іске асыра алмаған тарап кедергі туралы білгеннен кейін немесе білуі қажет болғаннан кейін, ақылға қонарлықтай уақыт аралығында келесі тарапқа хабарламаған жағдайда сол тарап осы жағдайға байланысты болған шығынды өтеп беруге міндетті.
5. Бұл бапта еш жағдай тараптардың қай-қайсысының да осы Конвенцияға сәйкес шығынды өтеп алу құқығынан басқа құқықтарын жүзеге асыруына кедергі келтіре алмайды.

80-бап

Екінші тараптың міндеттемесін орындай алмауы бірінші тараптың әрекетіне немесе олқылықтарына байланысты болғанға дейін бірінші тарап екінші тараптың міндеттемесін орындамағанына сілтей алмайды.

V бөлік. Келісімшартты бұзудың салдары

81-бап

1. Келісімшарттың бұзылуы тараптарды өтелуі мүмкін шығынды өтеу құқығын сақтай отырып, келісімшарт бойынша міндеттемелерінен босатады. Келісімшарттың бұзылуының дауларды шешуге қатысты келісімшарт ережелеріне немесе келісімшарттың бұзылуына қатысты орын алған тараптардың құқықтары мен міндеттемелерін реттейтін келісімшарттың басқа да ережелеріне еш қатысы жоқ.
2. Келісімшартты толығымен немесе жартылай орындаған тарап келісімшарт бойынша өзінің жеткізген тауарын немесе төлеген ақшасын келесі тараптың қайтарып беруін талап ете алады. Тауарды немесе ақшаны қайтарып беру екі тарапқа да қатысты болса, олар мұны бір уақытта іске асыруға тиіс.

82-бап

1. Сатып алушы тауарды қабылдап алған қалпында қайтарып бере алмаса, ол келісімшартты бұзу туралы мәлімдеу немесе сатушыдан тауарды алмастыруды талап ету құқығынан айырылады.
2. Алдыңғы тармақ:
 - а) тауарды сатып алушы қабылдаған қалпында қайтарып беру мүмкін еместігі оның әрекетіне немесе олқылығына байланысты болмаса;
 - ә) тауарлар немесе тауардың белгілі бір бөлігі 38-бапта қарастырылған тексеру нәтижесінде жарамсыз күйге келсе немесе бұзылса; немесе
 - б) тауарлар немесе олардың белгілі бір бөлігі әдеттегі сату тәртібі барысында сатылса, немесе сатып алушы тауардың келісімге сәйкес келмейтінін байқамастан бұрын оны пайдаланып немесе өзгертіп қойса, қолданылмайды.

83-бап

82-бапқа сәйкес келісімшартты бұзуды мәлімдеу құқығынан айырылған немесе сатушыдан айырбас тауар талап ету құқығынан айырылған сатып алушы келісімшарт немесе осы Конвенцияда қарастырылған басқа құқық қорғау құралдарына жүгіну құқығын сақтап қалады.

84-бап

1. Сатушы бағаны қайтарып беруге міндетті болса, онда төленген күннен бастап оған үстеме пайыз да қосып төлейді.
2. Сатып алушы:
 - а) тауарды толығымен немесе оның бөлігін қайтарып беруі қажет болса; немесе
 - ә) тауарды толығымен немесе оның белгілі бір бөлігін қайтарып бере алмаса не барлық тауарды немесе оның белгілі бір бөлігін алған кездегі бастапқы қалпында қайтара алмаса, соған қарамастан ол келісімшартты бұзғаны туралы мәлімдесе немесе тауарды алмастыруды талап етсе, сатушыға тауардың барлығынан не белгілі бір бөлігінен көрген пайдасын беруге міндетті.

VI бөлік. Тауарды сақтау

85-бап

Сатып алушы тауарды қабылдауды кешіктірсе немесе тауар үшін төлем мен тауардың жеткізілуі бір уақытта жүзеге асқанда, сатып алушы тауардың бағасын төлемесе, ал тауар сатушының иелігінде болса не ол оны бақылай алса, сатушы осындай жағдайларда тауарды сақтап қалуға қатысты шараларды қабылдауы керек. Сатып алушы оның тиісті шығындарын өтеп болғанға дейін сатушы тауарды ұстап тұра алады.

86-бап

1. Сатып алушы тауарды қабылдап алған болса және келісімшартқа немесе осы Конвенцияға сәйкес одан бас тарту құқығын іске асыруға ниеттенсе, бұл жағдайда тауарды сақтау үшін ақылға қонарлық шараларды қабылдауға тиіс. Сатушы тиісті шығынды өтеп бергенге дейін ол тауарларды ұстап қалуға құқылы.
2. Сатып алушыға жіберілген тауар межелі жерде оның қарамағына берілген болса және ол тауардан бас тарту құқығын іске асырса, ол сатушының ақша төлеуін талап етпей, оған негізсіз шығын мен қолайсыздық туғызбастан, тауарды сатушының есебінен сақтап тұра алады. Сатушы немесе сатушының атынан тауарды қабылдауға құзыретті тұлға тауардың межелі жерінде болса, бұл ереже қолданылмайды. Сатып алушы осы тармаққа сәйкес тауарды иеленген жағдайда оның құқықтары мен міндеттері алдыңғы тармаққа сәйкес реттеледі.

87-бап

Тауарды сақтауға қатысты шараларды қабылдауға міндетті тарап тауарды келесі тараптың есебінен, шыққан шығындар ақылға қонарлықтай болған жағдайда үшінші тұлғаның қоймасында сақтай алады.

88-бап

1. Келесі тарап тауарды қабылдап алуды немесе тауарды қайтарып алуға немесе сақтауға қатысты төлемді ақылға қонбайтындай етіп кешіктірсе, 85 және 86-бапқа сәйкес тауарды сақтауға шараларды қабылдауға міндетті тарап, тауарды сатуға байланысты тиісті хабарлама келесі тарапқа жеткізілген жағдайда түрлі тәсілдердің көмегімен тауарды сата алады.
2. Тауар тез бұзылса немесе оны сақтау негізсіз шығындарға алып келсе, 85 және 86-бапқа сәйкес тауарларды сақтауға міндетті тарап оларды сату үшін ақылға қонарлықтай шара қолдануы қажет. Мүмкін болған жағдайда келесі тарапты өзінің тауарды сату ниеті туралы хабардар етуге тиіс.
3. Тауарды сататын тарап тауарды сатқаннан түскен пайдадан тауарды сақтауға және сатуға кеткен шығынды ұстап қала алады. Ал қалғанын келесі тарапқа беруге міндетті.



ҚР БІЛІМ ЖӘНЕ ҒЫЛЫМ МИНИСТРЛІГІНІҢ ТАПСЫРЫСЫМЕН АУДАРЫЛЫП БАСЫЛДЫ

Ларри ДиМаттео
ХАЛЫҚАРАЛЫҚ БИЗНЕС ҚҰҚЫҒЫ ЖӘНЕ ЗАҢНАМАЛЫҚ ОРТА
Транзакциялық тұрғыдан зерделеу

Редакторлары – *Меңдеке Ә.Н., Жамбыл Б.Т.*

Корректоры – *Қалиева М.Ұ.*

Беттеген – *Жұмағалиев А.*

Басуға 05.01.2019 ж. қол қойылды.
Офсеттік басылым. Қаріп түрі «Times New Roman».
Пішімі $70 \times 100 \frac{1}{16}$ Көлемі 42,5 б.т.
Таралымы 10 000 дана.