
В.П. ШИЕНОК, В.А. ФЕДОТОВ

*УСЛУГИ КАК ОБЪЕКТ
ВНЕШНЕТОРГОВОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ*

Приоритетной задачей развития суверенной Беларуси на ближайшее десятилетие является интегрирование национальной экономики в мировую экономическую систему, расширение старых и освоение новых рынков сбыта товаров, работ, услуг [1–5]. Это комплексная стратегическая цель, реализация которой предполагает адекватную деятельность различных государственных, негосударственных органов (организаций, учреждений и т.д.) и граждан как внутри страны, так и за рубежом. Важная составляющая этой комплексной деятельности — реформирование национального законодательства в сфере внешней торговли под углом зрения его соответствия международным нормам и правилам. Именно поэтому в целях стимулирования развития национальной экономики, обеспечения благоприятных условий для внешнеторговой деятельности, приведения внешнеторгового законодательства в соответствие с требованиями Всемирной торговой организации (ВТО), а также обязательствами Союзного государства в 2004 году был принят закон “О государственном регулировании внешнеторговой деятельности” [6].

Анализ текущей ситуации свидетельствует, что процесс перехода на правила и принципы ВТО в Беларуси идет низкими темпами. Нередко вновь принимаемые нормативные акты по вопросам внешнеторговой деятельности фрагментарны, содержат положения, противоречащие уже действующим предписаниям национального законодательства, международным правовым актам, многие проблемные вопросы правового регулирования экспорта остаются нерешенными. Одна из таких проблем — недостаточное правовое регулирование и теоретическая разработанность понятия услуг как объекта экспортной (внешнеторговой) деятельности, что обуславливает несоответствие национального законодательства по данному вопросу правилам и принципам ВТО. В то же время экспортируемые услуги из нашей страны реально конкурентоспособны на международных рынках, о чем свидетельствуют данные о динамичном развитии этого сегмента белорусского экспорта*.

Длительное время единственным нормативным актом, определяющим понятие “услуга”, был закон Республики Беларусь от 29 декабря 1998 г. “О государственном регулировании внешнеторговой деятельности” [8, ст. 88]. Согласно ему услуги трактовались в качестве деятельности, направленной на удовлетворение потребностей других лиц на основе договорных отношений между производителем и потребителем услуг, за исключением деятельности, осуществляемой на основе трудовых отношений (ст. 1). Это предельно общее определение по сути исходило из соответствующего положения Гражданского кодекса Республики Беларусь 1998 г. (далее — ГК) [9, ст. 101]. Статья 733 ГК, посвященная договору возмездного оказания услуг, четкого определения услуги не содержит. Однако в ней говорится об обязанности исполнителя по заданию заказчика оказать услуги, т.е. совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность. Таким образом, и в том, и в другом случае речь идет о деятельности (совокупности действий). К сожалению, в приведенном определении отсутствовало большинство характерных черт услуги как объекта внешнеторговой (экспортной) деятельности.

Владимир Петрович ШИЕНОК, доктор юридических наук, профессор кафедры гражданско-правовых дисциплин Белорусского государственного экономического университета.

Вячеслав Анатольевич ФЕДОТОВ, ассистент кафедры гражданско-правовых дисциплин Гомельского государственного университета им. Ф.Скорины.

* За 2005 г. экспорт услуг составил 2 060,7 млн дол. США (7 % ВВП), что на 18 % больше по сравнению с 2004 г. [7].

В отличие от ранее действовавшего, закон Республики Беларусь от 25 ноября 2004 г. “О государственном регулировании внешнеторговой деятельности” (далее — Закон о внешнеторговой деятельности) предусматривает более полный и научно обоснованный перечень терминов и определений. Понятие “услуга”, согласно п. 2 ст. 1 этого Закона, применяется в значении, определенном ст. 30 Общей части Налогового кодекса Республики Беларусь 2002 г.: “... услугой признается деятельность, результаты которой не имеют материального выражения, реализуются и потребляются в процессе осуществления этой деятельности” [10]. Таким образом, правовое определение услуги четко фиксирует ее нематериальный характер в плане результата деятельности (оказания услуги). По сути это главная специфическая черта услуги как объекта гражданских правоотношений, которая используется в цивилистической теории для разграничения понятий “услуга” и “работа”.

Однако анализ специальной литературы свидетельствует об отсутствии единства мнений среди исследователей по вопросу о нематериальном характере услуг. По мнению одних авторов [11, 9; 12, 232; 13, 40; 14, 12], услуги в правовом плане не имеют материального выражения. Так, В.Ф. Чигир по вопросу о разграничении работ и услуг пишет: “Работа представляет собой действие, имеющее овеществленный результат, который рассматривается как предмет обязательства... Услуга в правовом аспекте — это действие обязанного лица, в том числе по осуществлению определенной деятельности, не порождающее материального блага” [15, 404—405]. Говоря иными словами, если исполнитель работ (подрядчик) обязан сдать заказчику оговоренный сторонами материальный результат своей деятельности, то исполнитель услуг такой результат предоставлять не обязан. Данный разграничительный признак является, пожалуй, единственным критерием в цивилистической доктрине, нашедшим закрепление в нем. Именно по данному признаку в ГК разделяются договоры платного оказания услуг и подряда.

Другие ученые допускают возможность существования овеществленного результата услуг [16, 10—11, 147; 17, 193; 18, 71—72]. Так, Д. Степанов указывает три вида услуг: “чистые услуги” (вещественный результат отсутствует), “так называемые услуги” (услуги-полурботы, для них является типичным отсутствие признака неосязаемости, а в некоторых случаях — моментальной потребляемости) и услуги из смешанных договоров (включают элементы различных договоров) [19, 17—18]. В комментарии к действующему ГК по вопросу о разграничении договора подряда и возмездного оказания услуг говорится: “...если в договоре подряда конечной целью является получение материального результата этих действий, ...то в договоре возмездного оказания услуг материального результата может и не быть” [20, 224]. Таким образом, авторы комментария по вопросу о нематериальном характере услуг уже не так категоричны и по сути допускают возможность существования овеществленного результата.

Данный вопрос имеет чрезвычайно важное практическое и теоретическое значение, выходящее за рамки предмета настоящей статьи. Достаточно сказать, что ГК рассматривает услуги и работы в качестве самостоятельных объектов гражданских прав (ст. 128). В то же время действующие акты ВТО (например, Классификатор услуг) данные понятия не разграничивают, фактически используя их как равнозначные [21, 79—80]. Усугубляет ситуацию тот факт, что принятый в последние годы целый ряд национальных правовых актов фактически исходит из правил и принципов ВТО по вопросу о соотношении работ и услуг, установленный ГК принцип их разделения игнорируется. Например, нормативные документы Министерства статистики и анализа Республики Беларусь в качестве самостоятельного вида выделяют строительные услуги, в число которых включены строительно-монтажные, ремонтно-строительные и строительно-реставрационные работы [22, 23]. Очевидно, что указанные виды деятельности практически всегда сопровождаются конкретными материальными (овеществленными результатами) и по этому признаку, согласно ГК, должны относиться к категории работ.

По нашему мнению, деление деятельности в правовом плане на “работы” и “услуги” в значительной степени условно, и любое иное деление (классифика-

ция). Полагаем, что услуги в роли деятельности могут иметь овеществленный результат либо не иметь такового. Например, медицинские услуги по проведению коррекции внешности человека (различного рода операции и манипуляции). Их материальный результат — «налицо». Другой случай — медицинская консультация у специалиста без явно выраженных материальных результатов для клиента (заказчика). Но даже в этом случае заказчик может получить соответствующий его желанию материальный (овеществленный) результат (справка, выписка и т.п.). Причем в ряде случаев данный результат является целью обращения заказчика за услугой и, соответственно, предметом возникающего обязательства. Например, прохождение платных медицинских осмотров для отдельных категорий работников, для получения водительских прав и т.д. В этой связи представляется более приемлемой позиция авторов, допускающих возможность получения конкретного овеществленного результата при оказании возмездных услуг.

С нашей точки зрения, услуги в теоретико-правовом плане целесообразно рассматривать как разновидность работ, что соответствует их фактическому содержанию и наметившейся тенденции сближения национального законодательства с принципами и правилами ВТО. Работы, таким образом, — более широкое родовое понятие по отношению к услугам. Такой подход не противоречит и нормам действующего гражданского законодательства. Так, согласно ст. 737 ГК, общие положения о подряде (ст.ст. 656—682) и положения о бытовом подряде (ст.ст. 683—695) применяются к договору возмездного оказания услуг, если это не противоречит специальным нормам ГК, его регламентирующим, а также особенностям предмета договора возмездного оказания услуг. Распространяя действие норм, регулирующих работы в рамках договора подряда и бытового подряда на отношения, складывающиеся по договору возмездного оказания услуг, законодатель косвенно подтверждает возможность рассмотрения услуг в качестве разновидности (вида, класса и т.п.) работ.

Понятие услуги как объекта внешнеторговой деятельности неразрывно связано с понятием экспорта. Согласно ранее действовавшему закону о внешнеторговой деятельности экспорт трактовался как “...вывоз с таможенной территории Республики Беларусь за границу с целью постоянного размещения за ее пределами... услуг... на основании возмездных гражданско-правовых сделок. Факт экспорта фиксируется в момент... получения услуг...” [24, ст. 1]. Аналогичный подход сохраняется и в ныне действующих нормативных актах. Так, согласно ст. 1 закона Республики Беларусь от 6 января 1998 г. “Об экспортном контроле”, экспорт представляет собой вывоз объектов экспортного контроля для постоянного размещения за пределами таможенной территории Республики Беларусь [25, ст. 1]. В свою очередь, ввоз и вывоз — это фактическое перемещение объектов экспортного контроля через таможенную границу Республики Беларусь. Под объектами экспортного контроля Закон понимает товары, технологии, услуги (ст. 7). Таким образом, согласно действующему законодательству, характерным признаком услуг как объекта внешнеторговой деятельности (экспортные услуги) является их фактическое перемещение через таможенную границу страны для постоянного размещения за пределами таможенной территории Республики Беларусь. Но, согласно ст. 733 ГК, оказать услуги означает совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность. В таком случае возникает закономерный вопрос: как, каким путем (способом) эту деятельность (действия) можно вывезти за пределы таможенной границы, т.е. осуществить факт экспорта? Очевидно, что пересечь границу могут, в первую очередь, физические лица, обладающие определенным статусом, например, производитель, потребитель, иные лица, имеющие интерес в отношении экспортируемых услуг, но не сама деятельность или ее отдельные стадии (действия, операции). Логичным в данном случае выглядит вывоз за таможенную границу результатов предоставляемых услуг в качестве факта, подтверждающего экспорт. Но при таком подходе следует согласиться с тем, что услуги могут иметь материальный результат, что равносильно их идентификации с работами. В принципе такой подход вытекает из национального законодательства в сфере внешнеторговой деятельности, а также принципов и правил

ВТО. Таким образом, следует констатировать наличие теоретико-правовой проблемы, связанной с противоречиями в подходе законодателя к “внутренним” и “внешним” (экспортным) услугам как объекту гражданских прав.

Анализ внешнеторгового законодательства Республики Беларусь показывает, что основным критерием, разграничивающим международные сделки услуг от иных сделок, является признак различной государственной принадлежности лиц, потребляющих или поставляющих услуги. Согласно Указу Президента Республики Беларусь от 4 января 2000 г. “О совершенствовании порядка проведения и контроля внешнеторговых операций”, экспортом является передача резидентом Республики Беларусь товаров, выполнение работ, оказание услуг на возмездной основе нерезиденту [26]. По смыслу норм Указа резиденты — индивидуальные предприниматели и юридические лица Республики Беларусь.

Однако данный критерий не единственный, используемый национальным внешнеторговым законодательством. В качестве дополнительного критерия для определения международного характера услуги законом предусмотрен признак места совершения сделки.

Согласно Закону о внешнеторговой деятельности внешняя торговля услугами осуществляется следующими способами: 1) с территории Республики Беларусь на территорию иностранного государства; 2) с территории иностранного государства на территорию Республики Беларусь; 3) на территории Республики Беларусь иностранному заказчику услуг; 4) на территории иностранного государства белорусскому заказчику услуг; 5) белорусским исполнителем услуг, не имеющим коммерческого присутствия на территории иностранного государства, путем оказания услуг им или уполномоченным лицом, действующим от его имени на территории иностранного государства; 6) иностранным исполнителем услуг, не имеющим коммерческого присутствия на территории Республики Беларусь, путем оказания услуг им или уполномоченным лицом, действующим от его имени на территории Республики Беларусь; 7) белорусским исполнителем услуг путем коммерческого присутствия на территории иностранного государства; 8) иностранным исполнителем услуг путем коммерческого присутствия на территории Республики Беларусь [24, ст. 25].

Можно предположить, что основанием для данной правовой классификации способов осуществления внешней торговли услугами послужила ст. I Генерального соглашения о торговле услугами 1994 г. (далее — ГАТС) [27, 285 — 323]. В основу деления поставок услуг на различные виды в ГАТС положены два признака: 1) место совершения услуги (место нахождения поставщика и потребителя услуги в момент оказания услуги); 2) государственная принадлежность лиц, потребляющих или поставляющих услуги (гражданство — для физического лица, место регистрации — для юридического лица).

Оба данных критерия в несколько измененном виде закреплены в действующем Законе о внешнеторговой деятельности. Так, определение государственной принадлежности лица, потребляющего или поставляющего внешнеторговые услуги в нем ставится в зависимость не от гражданства лица, а от его постоянного места жительства. Национальность организации как субъекта внешнеторговых отношений услуг определяется комбинированным критерием: местом ее нахождения и правом государства, где она создана (зарегистрирована). Однако данные критерии не позволяют разграничивать указанные способы осуществления внешней торговли услугами по экспорту и импорту. Соответствующие нормы Закона указывают только одну сторону отношений применительно к способам осуществления внешней торговли услугами: это иностранный заказчик, иностранный исполнитель либо белорусский заказчик, белорусский исполнитель. Аналогичный подход предлагается и в ГАТС. Таким образом, и на уровне принципов и правил ВТО, и на уровне национального законодательства отсутствует правовое закрепление универсального критерия, позволяющего разграничивать экспортные сделки услуг от иных внешнеторговых сделок. В этом плане можно прийти к выводу, что Закон о внешнеторговой деятельности и ГАТС создали лишь минимальную правовую основу для регламентации способов международной торговли услугами.

По нашему мнению, в качестве универсального критерия, разграничивающего сделки по экспорту услуг от иных сделок, следует избрать факт оказания услуги резидентом Республики Беларусь нерезиденту Беларуси, который выступает заказчиком данной услуги. Критерий места исполнения (оказания) услуги не имеет определяющего значения. Такой подход к установлению экспортного характера услуг полностью согласуется с положениями ГАТС. Так, в исследовании, осуществленном Международным торговым центром ЮНКТАД-ВТО, отмечается, что услуга становится предметом международной торговли, если ее производитель и покупатель — резиденты разных государств (независимо от места совершения сделки) [28, 2].

Для иллюстрации механизма действия данного критерия обратимся к анализу экспорта транспортных услуг. Согласно закону Республики Беларусь от 21 июля 2001 г. «Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках» экспорт услуг автомобильного транспорта — международные перевозки, выполняемые автомобильными перевозчиками, зарегистрированными в Республике Беларусь. Международные автомобильные перевозки — это «...перевозки, выполняемые между пунктами, расположенными на территории разных государств» [29, ст. 6]. Таким образом, применительно к экспорту автомобильных услуг законодатель предусмотрел два определяющих критерия. Во-первых, одной из сторон этих отношений должен являться резидент Республики Беларусь (автомобильный перевозчик, зарегистрированный в нашей стране). Во-вторых, предоставляемая резидентом Беларуси транспортная услуга «пересекает» границы нескольких государств. Однако в реальной действительности указанные критерии не обеспечивают четкого выделения категории международных перевозок из общего объема транспортных услуг. Именно поэтому объективность данных критериев была подвергнута обоснованному сомнению [30, 86–86]. Так, в ситуациях групповых автомобильных туристических поездок граждан Беларуси за границу, аналогичных чартерных воздушных перевозках, когда сторонами чартера являются белорусский перевозчик и туристическая фирма, есть все основания регулировать такую перевозку по правилам национального законодательства и не считать такой договор международной перевозкой. Во то же время перевозка может считаться международной и в случае, когда груз еще не пересекал границы. Например, после передачи груза перевозчику и заполнения международной накладной обнаружена его порча (недостача); в случае спора между грузоотправителем и перевозчиком он должен разрешаться по правилам международной перевозки [30].

Изложенное позволяет сделать вывод о существовании в законодательстве, регламентирующем внешнюю торговлю в целом и ее отдельные виды, различных правовых критериев отнесения услуг к категории экспортных, которые не обеспечивают адекватной диагностики внешнеторговых отношений и применения к ним соответствующих правовых норм.

Таким образом, причинами, сдерживающими экспорт услуг из Беларуси, являются:

- недостаточное правовое регулирование данного направления внешней торговли, в том числе несоответствие национального законодательства правилам и принципам ВТО;
- принимаемые отечественные нормативные акты по вопросам внешней торговли в целом, и услугами, в частности, характеризуются внутренней и внешней противоречивостью, фрагментарностью, отсутствием должной взаимосвязи;
- услуги как объект гражданских прав и внешнеторговой деятельности в теоретическом плане целесообразно рассматривать как разновидность работ, которая может не иметь явно выраженного материального (овеществленного) результата;
- в качестве универсального критерия, позволяющего разграничивать экспортные сделки по оказанию услуг от иных сделок следует избрать факт оказания услуг резидентом Республики Беларусь нерезиденту Беларуси, выступающему заказчиком этой деятельности. Данный критерий нуждается в правовом закреплении. Критерий места оказания (исполнения) услуги не имеет определяющего значения.

Литература и электронные публикации в Интернете

1. Об утверждении Программы социально-экономического развития Республики Беларусь на 2001—2005 годы: Указ Президента Респ. Беларусь, 8 авг. 2001 г., № 427 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2001. № 75. 1/2901.
2. Об утверждении важнейших параметров прогноза социально-экономического развития Республики Беларусь на 2006 год: Указ Президента Респ. Беларусь, 12 дек. 2005 г., № 587 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2005. № 195. 1/7000.
3. Об утверждении концепции и программы развития промышленного комплекса Республики Беларусь на 1998—2015 годы: Указ Президента Респ. Беларусь, 14 мая 1998 г., № 246 // Собр. декретов, указов Президента и постановлений Правительства Респ. Беларусь. 1998. № 14.
4. Об утверждении Национальной программы развития экспорта на 2006—2010 годы: Постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 30 сент. 2005 г., № 1081 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2005. № 158. 5/16590.
5. О плане мероприятий на 2006 год по реализации Национальной программы развития экспорта на 2006—2010 годы: Постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 13 янв. 2006 г., № 43 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2006. № 10. 5/17115.
6. О государственном регулировании внешнеторговой деятельности: Закон Респ. Беларусь, 25 нояб. 2004 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2004. № 193. 2/1096.
7. Платежный баланс Республики Беларусь. Итоги 2005 года // Нац. экон. газ. 2006. № 27.
8. О государственном регулировании внешнеторговой деятельности: Закон Респ. Беларусь, 29 дек. 1998 г. // Ведомости Нац. собрания Респ. Беларусь. 1999. № 4.
9. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г. // Ведомости Нац. собрания Респ. Беларусь. 1999. № 7—9.
10. Налоговый кодекс Республики Беларусь (Общая часть): Закон Респ. Беларусь, 19 дек. 2002 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2003. № 4. 2/920.
11. Внешнеторговые сделки / Сост. И.С. Гринько. Сумы, 1994.
12. Коммерческий договор: от заключения до исполнения / Сост.: Л.П. Дашков, А.В. Брызгалин. М., 1996.
13. Дрозд Н. Мировая торговля услугами и цены // Финансы. Учет. Аудит. 2001. № 5.
14. Овсяйко С. Договор возмездного оказания услуг // Юрист. 2001. № 3.
15. Гражданское право: Учеб.: В 2 ч. / Под общ. ред. В.Ф. Чигира. Мн., 2000. Ч. 1.
16. Балабанов И.Т., Балабанов А.И. Внешнеэкономические связи: Учеб. пособие. М., 1998.
17. Колбасин Д.А. Гражданское право Республики Беларусь. Особенная часть: Практ. пособие. Мн., 2000.
18. Синецкий Б.И. Внешнеэкономические операции: орг. и техника. М., 1989.
19. Степанов Д. Услуги как объект гражданских прав // Рос. юстиция. 2000. № 2.
20. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь: В 2 кн. / Отв. ред. В.Ф. Чигир. Мн., 1999. Кн. 2.
21. Дюмулен И.И. Международная торговля услугами. М., 2003.
22. Об утверждении формы государственной статистической отчетности № 3-ВЭС (услуги) “Отчет об экспорте и импорте услуг” и указаний по ее заполнению: Постановление М-ва статистики и анализа Респ. Беларусь, 14 дек. 2005 г., № 204 // Эксперт: Версия 1.14.1.67 [Электрон. ресурс] / ОДО “ЭКСПЕРТЦЕНТР”, Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. Мн., 2006.
23. Об утверждении государственной статистической отчетности по форме 2-П “Отчет о производственной деятельности предприятия за 1999 год”: Приказ М-ва статистики и анализа Респ. Беларусь, 20 янв. 2000 г., № 22 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2000. № 39. 8/2776.
24. О государственном регулировании внешнеторговой деятельности: Закон Респ. Беларусь, 29 дек. 1998 г. // Ведомости Нац. собрания Респ. Беларусь. 1999. № 4.
25. Об экспортном контроле: Закон Респ. Беларусь, 6 янв. 1998 г. // Ведомости Нац. собр. Респ. Беларусь. 1998. № 7.
26. О совершенствовании порядка проведения и контроля внешнеторговых операций: Указ Президента Респ. Беларусь, 4 янв. 2000 г., № 7 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2000. № 5. 1/915.
27. General Agreement on Trade in Services // International Investment Instruments: A Compendium. Vol. I. New York and Geneva, 1996.
28. Business Guide to the GATS, ITC / CS. Geneva, 1999.
29. Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках: Закон Респ. Беларусь, 21 июля 2001 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2001. № 71. 2/793.
30. Витушко В.А. Правовое регулирование договора международной перевозки // Право Беларуси. 2004. № 1.