

В этом году исполнилось 70 лет со дня образования в нашей стране Внешнеторговой арбитражной комиссии, преемником которой является Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации. Редакция журнала "Хозяйство и право" присоединяется к поздравлениям, произвучавшим в адрес МКАС.

Приводимая далее информация о решениях Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате РФ (далее — МКАС) подготовлена доктором юридических наук, заслуженным юристом России, членом Президиума и арбитром МКАС М. РОЗЕНБЕРГОМ. Изложению решений предпослано резюме М. Розенберга, в котором выделены принципиальные подходы МКАС при рассмотрении конкретного спора.

ИЗ ПРАКТИКИ МЕЖДУНАРОДНОГО КОММЕРЧЕСКОГО АРБИТРАЖНОГО СУДА ПРИ ТОРГОВО-ПРОМЫШЛЕННОЙ ПАЛАТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

(Дело № 252/2000, решение от 22 марта 2002 года)

1. Трансформация соглашением сторон бартерной сделки в контракт международной купли-продажи не влияет на действительность арбитражной оговорки, содержащейся в бартерной сделке.

2. При отсутствии в контракте условия о применимом праве МКАС, руководствуясь Конституцией РФ (ч. 4 ст. 15) и ГК РФ (п. 2 ст. 7), признал, что отношения сторон регулируются Конвенцией ООН о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 г.)¹ (в которой участвуют государства местонахождения сторон контракта — Россия и Китай) и Общими условиями поставок СССР–КНР (ОУП). При этом в силу ст. 90 Венской конвенции 1980 года правила ОУП имеют приоритет в отношении положений этой Конвенции. На основании ст. 166 Основ гражданского законодательства 1991 года субсидиарным статутом признано российское право, являющееся правом страны продавца.

Особо отмечено, что при наличии в Основах гражданского законодательства 1991 года специального правила (ст. 166) относительно обязательств по внешнеэкономическим сделкам к таким сделкам не применяется общее правило (п. 2 ст. 165), предусматривающее в качестве коллизионного критерия место совершения сделки.

3. Учитывая, что в ОУП СССР–КНР содержится предписание об уплате процентов при просрочке исполнения денежного обязательства, к отношениям сторон применимо это предписание, а не ст. 395 ГК РФ. Соответственно размер подлежащих взиманию процентов ограничен пределом, предусмотренным в ОУП СССР–КНР.

4. Начисление процентов может производиться лишь с даты, когда наступила просрочка исполнения денежного обязательства по контракту международной купли-

¹ Далее — Венская конвенция 1980 года, Венская конвенция.

продажи, в которой была трансформирована бартерная сделка. Они не могут начисляться за период просрочки исполнения обязательства по бартерной сделке, поскольку это обязательство не являлось денежным.

5. На основании ст. 74 Венской конвенции 1980 года с ответчика взыскан в качестве убытков, причиненных истцу вследствие нарушения условий контракта, штраф, наложенный на истца таможенными органами России за невозврат в установленный законодательством срок валютных средств.

Иск был предъявлен российской организацией к китайской компании в связи с невыполнением обязательств по контракту, заключенному сторонами 18 сентября 1998 года. По указанному контракту, являвшемуся бартерным, истец поставил ответчику предусмотренные контрактом товары, а ответчик не произвел отгрузку товаров, подлежащих поставке взамен в срок не позднее 30 дней после поставки истцом соответствующих партий товара. Поскольку ответчик сослался на возникшие сложности с получением лицензии, стороны 16 декабря 1998 года подписали дополнение к контракту, предусматривавшее оплату ответчиком поставленных истцом товаров денежными средствами. Ответчик исполнил свое обязательство лишь частично. Постановлением российских таможенных органов от 29 декабря 1999 года на истца был наложен штраф за нарушение правил о зачислении валютных средств на транзитный счет истца за экспортированный товар.

Требования истца включали: взыскание основной суммы долга и процентов за просрочку исполнения денежного обязательства на основании ст. 395 ГК РФ; возмещение уплаченной суммы штрафа, наложенного таможенными органами, и расходов по арбитражному сбору.

Поскольку контрактом не было определено применимое право, истец обосновывал применение норм российского права ссылками на подп. 1 п. 1 ст. 166 (как право страны продавца по контракту, трансформированному в договор купли-продажи) и на п. 2 ст. 165 Основ гражданского законодательства 1991 года (учитывая, что контракт был подписан в России — в месте нахождения истца).

Ответчик в заседание не явился и объяснений по иску не представил.

Вынесенное МКАС решение содержало следующие основные положения.

1. Компетенция МКАС рассматривать данный спор вытекает из п. 11 контракта, предусматривающего, что все споры и разногласия, могущие возникнуть из контракта или в связи с ним, подлежат разрешению в Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате России (Москва) согласно правилам производства в указанном суде. МКАС констатировал, что между сторонами имеется арбитражное соглашение, совершенное с соблюдением формы, предусмотренной п. 2 ст. 7 Закона РФ от 7 июля 1993 года № 5338-1 "О международном коммерческом арбитраже".

На основании п. 1 ст. 16 Закона о международном коммерческом арбитраже МКАС трактует арбитражную оговорку, являющуюся частью контракта, как соглашение, не зависящее от других условий контракта. Поэтому даже если бы контракт, изначально заключенный сторонами как бартерный, и впоследствии Дополнением № 1, подписанным сторонами 16 декабря 1999 года, преобразованный ими в договор международной купли-продажи (поставки), был признан недействительным, арбитражное соглашение сторон осталось бы в силе. Тем более оно применимо к контракту сторон, трансформированному по их взаимному соглашению в договор иного вида.

2. Решая вопрос о возможности рассмотрения дела по существу в отсутствие представителей сторон, МКАС констатировал, что ответчик был надлежащим образом извещен о времени и месте слушания, о чем свидетельствует уведомление почтового ведомства; поскольку ответчик не заявил в письменной форме ходатайство об отложении слушания по уважительной причине, не представил возражений против требований истца, МКАС признал, что согласно п. 2 § 28 Регламента МКАС его неявка не препятствует разбирательству дела и вынесению решения. МКАС, констатировав, что истец на осно-

вании п. 3 § 28 Регламента МКАС ходатайствовал о рассмотрении дела в отсутствие его представителя, удовлетворил данное ходатайство, признав возможным рассмотреть дело по существу в отсутствие представителей истца.

3. Решая вопрос о праве, применимом к отношениям сторон по данному спору, МКАС исходил из положений ч. 4 ст. 15 Конституции РФ и ст. 7 ГК РФ, согласно которым международные договоры РФ являются составной частью правовой системы РФ, и если в них установлены иные правила, чем предусмотренные гражданским законодательством, то применяются правила международного договора.

МКАС констатировал, что стороны не определили в контракте применимое право. Поскольку, подписав Дополнение № 1 к контракту, стороны трансформировали его в договор международной купли-продажи (поставки), и на дату трансформации контракта 16 декабря 1999 года как для страны истца — России, так и страны ответчика — КНР вступила в силу Венская конвенция 1980 года, применению подлежат положения Венской конвенции. Согласно ст. 90 Венской конвенции она не затрагивает действия любого международного соглашения, которое уже заключено или может быть заключено и которое содержит положения по вопросам, являющимся предметом регулирования настоящей Конвенции. Поскольку между Россией и КНР действует такое иное международное соглашение — Общие условия поставок товаров из СССР в Китайскую Народную Республику и из Китайской Народной Республики в СССР (далее — ОУП), к отношениям сторон по данному контракту подлежат применению положения этих ОУП.

Пункт 2 ст. 7 Венской конвенции предусматривает, в частности, что вопросы, относящиеся к предмету регулирования настоящей Конвенции, подлежат разрешению в соответствии с правом, применимым в силу норм международного частного права. Согласно подп. 1 п. 1 ст. 166 Основ гражданского законодательства 1991 года к отношениям сторон субсидиарно применимо российское право — право страны-продавца по вопросам, не урегулированным ОУП и Венской конвенцией. Не может быть принято во внимание составом арбитражного суда дополнительное обоснование истца об определении российского права в качестве применимого по месту совершения сделки в силу п. 2 ст. 165 Основ. При наличии в Основах специального правила (ст. 166) относительно обязательств по внешнеэкономическим сделкам к отношениям по внешнеэкономическому контракту, являющемуся предметом рассмотрения в настоящем споре, неприменимо общее правило, предусмотренное п. 2 ст. 165 Основ.

4. Рассматривая требования истца по существу, МКАС констатировал, что материалами дела подтверждается сумма основной задолженности ответчика, предъявленная к взысканию истцом. Величина задолженности ответчиком не оспорена. В соответствии со ст. 53 и 62 Венской конвенции эта сумма подлежит взысканию с ответчика.

5. Рассмотрев требования истца о взыскании с ответчика процентов за пользование чужими денежными средствами, МКАС пришел к выводу, что приведенный в исковом заявлении расчет, основанный на предписаниях ст. 395 ГК РФ, в данном случае не может быть принят во внимание, ибо, как отмечалось, в силу ч. 4 ст. 15 Конституции РФ и ч. 2 п. 2 ст. 7 ГК РФ нормы международного договора имеют преимущественную силу перед нормами национального гражданского права. Согласно п. 1 § 55 ОУП при просрочке, касающейся денежного обязательства, предусмотрена уплата процентов в размере 6 процентов годовых от суммы просроченного платежа. Денежное обязательство между сторонами возникло лишь с момента подписания Дополнения № 1 к контракту, предусматривавшего обязательство ответчика произвести "валютную оплату" на счет истца, то есть 16 декабря 1999 года. Таким образом, просрочка исполнения обязательства по оплате товара денежными средствами на всю стоимость поставленного истцом товара составила 11 дней (с 17 декабря 1999 года по 28 декабря 1999 года, когда ответчик произвел на счет истца частичный платеж), а просрочка исполнения обязательства по оплате товара на остаток суммы составила 269 дней. Совокупная сумма процентов в рамках предъявленного истцом требования, рассчитанная по ставке, предусмотренной ОУП (6 процентов

годовых), составила сумму, которую МКАС признает подлежащей уплате ответчиком истцу.

6. Невыполнение ответчиком обязательств по бартерной сделке, а затем и по договору международной купли-продажи товаров повлекло за собой наложение на истца штрафа за невозвращение валютных средств, предусмотренное таможенным законодательством России, что подтверждается постановлением таможенных органов. Учитывая, что расчеты между сторонами ведутся в долларах США, истцом эта сумма была пересчитана по курсу рубля к доллару США. Размер данного требования истца ответчиком не оспорен. Истец вправе требовать возмещения убытков, причиненных ему по причинам, за которые отвечает другая сторона, на основании ст. 74 Венской конвенции, согласно которой убытки за нарушение договора одной из сторон составляют сумму, равную тому ущербу, который понесен другой стороной вследствие нарушения договора. Сумма штрафа, наложенного на истца таможенными органами России, составляет такой ущерб. На этом основании МКАС удовлетворяет требование истца о взыскании с ответчика суммы уплаченного штрафа.

7. На основании п. 2 § 6 Положения об арбитражных расходах и сборах если иск удовлетворен частично, то арбитражный сбор возлагается на ответчика пропорционально размеру удовлетворенных исковых требований; остальная часть арбитражного сбора возлагается на истца.

(Дело № 185/2000, решение от 30 мая 2001 года)

1. Арбитражная оговорка контракта, предусматривающая разрешение в МКАС любых споров в связи с данным контрактом, охватывает и разногласия сторон в отношении размера и порядка оплаты товара, использованного ответчиком для собственных нужд без согласия истца сверх количеств, оговоренных в контракте. Указанному подходу не препятствует то обстоятельство, что контракт обуславливал для таких случаев заключение дополнительного договора, поскольку в течение длительного времени стороны не смогли достичь согласованного решения спорного вопроса, являющегося предметом иска.

2. Наличие в контракте условия о применении материального права страны истца не исключает в силу Конституции РФ (ст. 15) и ГК РФ (ст. 7) применения к отношениям сторон Венской конвенции 1980 года, участниками которой являются государства местонахождения коммерческих предприятий сторон. Право страны истца (российское гражданское законодательство) подлежит применению в качестве субсидиарного статута.

3. При разрешении спора сторон о содержании предусмотренного контрактом понятия МКАС на основе ст. 431 ГК РФ дал ему толкование, используя заключенные между теми же сторонами договоры на поставку того же товара, в которых этот вопрос был решен, а также действующее международное соглашение государств сторон контракта.

4. Признан действительным контракт сторон без указания в нем цены, поскольку в Венской конвенции 1980 года (ст. 55) содержатся предписания об определении цены для случаев, когда договор был юридически действительным образом заключен. При этом учтено, что в силу Венской конвенции (ст. 4) действительность договора определяется по применимому национальному праву, а российское право (ст. 424 ГК РФ), применяемое к данному контракту, допускает существование договора без указания в нем цены.

5. Отмечено, что Венская конвенция 1980 года не относит к категории убытков (ст. 74) требование об уплате цены, основанное на ст. 62 Конвенции.

6. Сверх цены взыскан предусмотренный контрактом для таких случаев штраф.

7. Поскольку истец не представил необходимых доказательств факта и размера понесенных им убытков, не может быть удовлетворено требование о их возмещении. Между тем Венская конвенция (ст. 61) не исключает возможности предъявления требования о возмещении убытков наряду с требованием об уплате цены на основании ст. 62 Конвенции.

♦
Иск был предъявлен российской организацией к зарубежной организации, которой истцом поставлялся товар на основании контракта, заключенного сторонами 30 декабря 1999 года, и которая одновременно осуществляла по территории своей страны транзитную транспортировку этого же товара, предназначавшегося контрагентам истца в третьих странах. Предъявление иска было вызвано тем, что ответчик часть товара, предназначавшегося контрагентам истца в третьих странах, использовал для собственных нужд, не оплатив его стоимость истцу. Поскольку эти действия ответчика являлись страховым случаем, предусмотренным договором истца со страховым обществом, истец, получив от страхового общества возмещение, частично покрывшее, по его мнению, понесенные им убытки, требовал, чтобы ответчик уплатил ему предусмотренный контрактом для таких случаев штраф, а также в части, не покрытой штрафом, возместил убытки.

Ответчик оспаривал компетенцию МКАС рассматривать данный спор, ссылаясь на то, что контракт сторон предусматривает, что использование ответчиком товара сверх количеств, указанных контрактом, влечет зачет их в качестве поставки ответчику, но с оплатой по коммерческой цене, что оформляется отдельным договором. Поскольку контракт закреплял оформление отношений сторон отдельным договором, истец и ответчик обязаны были провести переговоры по заключению отдельного договора и только в том случае, если бы стороны не смогли прийти к взаимоприемлемому решению, любая из них могла обратиться в компетентный в соответствии с условиями контракта Международный коммерческий арбитражный суд. Таким образом, действия истца по заявлению иска о взыскании с ответчика произвольно определенной суммы противоречат заключенному между сторонами контракту. Поэтому ответчик считает, что заявленный иск о взыскании произвольно определенной истцом суммы не может быть предметом рассмотрения в арбитраже до принятия сторонами мер к заключению дополнительного договора.

Признавая факт использования товара сверх количеств, предусмотренных контрактом, ответчик считал, что расчет с истцом должен производиться по ценам контракта с уплатой им истцу сверх этой цены штрафа, установленного контрактом.

Истец возражал против доводов ответчика как по процессуальному вопросу, так и в отношении размера цены. По мнению истца, доводы ответчика о заключении отдельного (дополнительного) договора несостоятельны, поскольку ответчик сознательно не шел на заключение дополнительного договора. Им были представлены другие договоры с ответчиком по этому же товару, в которых для таких случаев предусмотрено иное решение, чем предлагаемое ответчиком в данном деле. Предъявил он также текст международного соглашения между государствами истца и ответчика, где зафиксированы цена товара, являющегося предметом данного контракта, и размер тарифа по его транспортировке по территории страны ответчика.

Вынесенное МКАС решение содержало следующие основные положения.

1. Контракт сторон содержит следующую оговорку:

"В случае, если стороны не смогут прийти к взаимоприемлемому решению какого бы то ни было спора, возникающего в связи с настоящим контрактом, то спор должен быть окончательно разрешен в Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате государства постоянного места нахождения истца в соответствии с Регламентом указанного суда. Спор в арбитражном суде рассматривается тремя арбитрами.

Арбитражное решение будет окончательным, не подлежащим обжалованию и имеющим для сторон обязательную силу".

Указанная арбитражная оговорка является письменным арбитражным соглашением, полностью отвечающим требованиям ст. 7 Закона РФ "О международном коммерческом арбитраже" 1993 года. Ответчик, между тем, со ссылкой на Европейскую конвенцию о внешнеторговом арбитраже 1961 года, действующую как для России, так и для страны ответчика, заявил со ссылкой на ст. V Конвенции, что спор неподсуден МКАС, поскольку основной спорный вопрос настоящего разбирательства о размере и порядке оплаты

задолженности сверхнормативно использованного товара "по коммерческой цене" подлежит оформлению отдельным договором. Исходя из этого, ответчик приходит к выводу, что заявленный иск "не может быть предметом рассмотрения в арбитраже до принятия сторонами мер к заключению дополнительного договора".

Рассмотрев возражение ответчика, МКАС не находит его основательным по следующим соображениям:

— в течение около одного года стороны не смогли достичь согласованного решения спорного вопроса. Позиции сторон, занятые в ходе арбитражного разбирательства, начатого в МКАС при ТПП РФ 25 сентября 2000 года, не дают каких-либо оснований полагать, что такое соглашение когда-либо будет достигнуто;

— согласно тексту арбитражной оговорки в ее объем входят любые "споры, возникающие **в связи с настоящим контрактом**".

Соответственно МКАС приходит к выводу, что вопрос о том, в каком размере и на каких условиях подлежит оплате товар, использованный ответчиком сверх количеств, предусмотренных контрактом, охватывается условиями арбитражной оговорки контракта сторон.

С учетом изложенного и руководствуясь ст. 16 Закона РФ "О международном коммерческом арбитраже" и § 1 Регламента МКАС, состав арбитража считает, что он располагает компетенцией рассматривать переданный на его разрешение спор.

2. По вопросу о применимом праве арбитраж исходит из содержащегося в контракте указания о том, что "применимыми нормами материального права ... будут нормы материального права местонахождения истца". Данное условие, по мнению состава арбитража, не исключает применения норм международных договоров, являющихся согласно ст. 15 Конституции и ст. 7 ГК РФ составной частью правовой системы Российской Федерации. Соответственно в первую очередь к отношениям сторон подлежит применению Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 г.), участниками которой являются государства местонахождения сторон контракта.

Ответы, данные сторонами в связи с вопросами арбитража по поводу Конвенции, демонстрируют то обстоятельство, что стороны не имели в виду исключить применение данной Конвенции.

По вопросам, которые не урегулированы Венской конвенцией 1980 года, subsidiarily подлежит применению российское гражданское законодательство как право страны истца.

3. Переходя к существу спорных отношений, МКАС констатирует, что использование ответчиком товара сверх количеств, предусмотренных контрактом, подтверждается актами, подписанными сторонами и датированными 1 июня 2000 года и 1 июля 2000 года. Последним актом были сняты разногласия сторон, отраженные в первом акте. Во время слушания дела факт отсутствия разногласий сторон в отношении количества товара был подтвержден.

Стороны также едины в том, что использование ответчиком товара сверх количеств, предусмотренных контрактом, было квалифицировано как страховой случай, в результате истец получил от страховщика соответствующее страховое возмещение.

МКАС также констатирует совпадение позиций сторон в том отношении, что санкцией за использование товара ответчиком сверх предусмотренных контрактом количеств является штраф в установленном в контракте размере.

4. С учетом изложенного выше единственным спорным вопросом остается цена, по которой должен быть оплачен товар, использованный ответчиком сверх количеств, предусмотренных в контракте.

При анализе данного вопроса арбитраж вынужден осуществить толкование контракта с учетом правил, содержащихся в ст. 431 ГК РФ. Прибегая к буквальному толкованию, арбитраж обращает внимание на то, что контракт допускал "сверхконтрактное" использование товара, что **засчитывается как поставка товара по коммерческой цене и оформляется отдельным договором**.

Между сторонами в ходе арбитражного разбирательства выявились разногласия о времени, когда должен был заключаться указанный отдельный договор. Истец полагает, что такой договор должен был предшествовать использованию ответчиком товара, в то время как ответчик исходил из допустимости его одностороннего решения об использовании товара и последующего оформления договорных отношений. Признавая возможность неоднозначного толкования соответствующего условия контракта, состав арбитража вместе с тем констатирует, что на момент завершения слушаний такой отдельный договор заключен не был, несмотря на претензию истца от 19 июня 2000 года и проект договора ответчика от марта 2001 года, в которых, по сути, отражены позиции сторон, занятые ими в арбитражном процессе.

Арбитраж также отмечает отсутствие необходимой конкретизации понятия "поставка по коммерческой цене", использованного в контракте. Между тем в других договорах (от 22 января 2000 года и от 22 декабря 1999 года), заключенных между теми же сторонами на поставку этого же товара и представленных истцом в ходе слушания, цена на товар, использованный ответчиком сверх контрактных количеств, установлена в размере, превышающем цену за товар, поставившийся в рамках предусмотренного в контракте количества.

Арбитражем обращается внимание на то, что в действующем между государствами сторон контракта соглашении предусмотрены цена на данный товар и тарифы на его транспортировку.

На основании изложенного МКАС делает вывод, что стороны спорного контракта квалифицировали ситуацию сверхнормативного использования ответчиком товара как поставку по коммерческой цене, то есть как куплю-продажу, не определив тем не менее прямо или косвенно размер этой цены.

При данных обстоятельствах применимой оказывается ст. 55 Венской конвенции, согласно которой если "... договор был юридически действительным образом заключен, но в нем прямо или косвенно не устанавливается цена или не предусматривается порядок ее определения ... считается, что стороны, при отсутствии какого-либо указания об ином, подразумевали ссылку на цену, которая в момент заключения договора обычно взималась за такие товары, продававшиеся при сравнимых обстоятельствах в соответствующей области торговли".

Аналогичное правило предусмотрено ст. 424 ГК РФ. Поскольку согласно ст. 4 Венской конвенции она не касается действительности самого договора, эта действительность должна определяться по применимому национальному, в данном случае российскому, праву, которое, как следует из ст. 424 ГК РФ, допускает существование договоров без указания цены.

Сказанное приводит к выводу, что цена, по которой должен оплачиваться товар, использованный ответчиком по спорному контракту сверх количеств, предусмотренных контрактом, — это цена, установленная соглашением между государствами сторон контракта.

Исходя из этого, основной долг ответчика истцу составляет определенную таким образом стоимость использованного ответчиком сверх контракта количества товара минус страховое возмещение, полученное истцом от страховщика.

Данная сумма представляет собой обязательство покупателя (ст. 54 Конвенции) и, соответственно, средство правовой защиты продавца (ст. 62 Конвенции) в отношении уплаты цены. Последняя же согласно Конвенции не включается в категорию убытков (ст. 74 Конвенции), которые являются основанием настоящего иска. Конвенция (ст. 61) допускает сочетание требования о возмещении убытков с любым другим средством правовой защиты, в том числе с требованием об уплате цены. Между тем истец не представил необходимых доказательств факта и размера понесенных убытков, вследствие чего такое требование удовлетворено быть не может.

5. Требование об уплате штрафа в размере, предусмотренном контрактом, как следует из вывода, приведенного выше, подлежит удовлетворению сверх цены.

6. При подаче иска истцом был уплачен арбитражный сбор. Согласно п. 2 § 6 Положения об арбитражных расходах и сборах, являющегося Приложением к Регламенту МКАС, при частичном удовлетворении иска арбитражный сбор подлежит распределению между сторонами пропорционально размеру удовлетворенных и отклоненных исковых требований. Соответственно ответчик обязан частично возместить истцу его расходы по уплате арбитражного сбора.
