

## ДЕЛО № 2

(Решение от 26 июня 2006 года)

*1. Арбитражный суд не согласился с возражениями ответчика о неполучении заявок на поставку товара, поскольку истец представил доказательства их направления ответчику посредством факсимильной связи (предварительная заявка), а оригиналов (окончательная заявка) – курьерской почтой DHL, как это предусмотрено контрактом. Так как согласно контракту поставка товара должна была производиться на основании заявок покупателя, а ответчик, получив заявки и не высказав никаких возражений, поставку не произвел, Арбитражный суд признал обоснованным начисление истцом неустойки в заявленной сумме.*

*2. Не согласившись с решением МКАС при ТПП Украины, украинское ООО обратилось в Шевченковский районный суд г. Киева с ходатайством об отмене этого решения, ссылаясь на то, что оно нарушило права ответчика, так как арбитражная процедура не соответствовала соглашению сторон.*

*Определением Шевченковского районного суда г. Киева от 13 апреля 2006 года ходатайство украинского ООО было удовлетворено, а решение МКАС при ТПП Украины от 26 июня 2006 года – отменено.*

*Рассмотрев жалобу английской компании, Апелляционный суд г. Киева определение Шевченковского районного суда г. Киева от 13 апреля 2006 года отменил и отказал в удовлетворении ходатайства украинского ООО об отмене решения МКАС при ТПП Украины.*

\* \* \*

\*

МКАС при ТПП Украины в составе единоличного арбитра 26 июня 2006 г. рассмотрел дело по иску английской компании к украинскому ООО о взыскании 65 280 долларов США неустойки за неотгрузку товара.

Правовым основанием рассмотрения дела в МКАС при ТПП Украины является арбитражная оговорка, содержащаяся в контракте, согласно которой «стороны предусматривают обязательный досудебный порядок разрешения спора. Все споры и разногласия, в связи с исполнением условий настоящего контракта, и неурегулированные в досудебном порядке, должны разрешаться в Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате Украины (Украина, г. Киев, ул. Большая Житомирская, 33), где подлежат рассмотрению в соответствии с Регламентом и процедурами этого суда. Количество судей – один. Язык судебного разбирательства –

русский. К правоотношениям, вытекающим из настоящего контракта, должны применяться нормы материального и процессуального права Украины».

В заседании арбитражного суда принимали участие представители обеих сторон. Заявления об отсутствии компетенции у МКАС при ТПП Украины, равно как и заявления о том, что какие-либо требования согласно арбитражному соглашению не были соблюдены, ни одна из сторон не делала.

Отводы составу Арбитражного суда не заявлялись.

## **ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА**

8 февраля 2006 г. истец обратился в МКАС при ТПП Украины с иском о возмещении 65 280 долларов США неустойки за неотгрузку товара.

Исковые требования основаны на контракте, заключенном 5 ноября 2004 г. между украинским ООО (продавец) и английской компанией (покупатель).

Согласно контракту украинское ООО обязывалось в течение 2004 – 2005 гг. поставить, а английская компания – принять и оплатить товар по ценам, в сроки и объемах, оговоренных в контракте.

Общий объем поставки товара составляет 56 000 тонн  $\pm$  5% на общую сумму 8 960 000 долларов США. Поставка товара осуществляется согласованными партиями на условиях СРТ станция «Мариуполь-Порт» Донецкой ЖД (Инкотермс 2000).

Условиями контракта предусмотрено, что:

– партией товара, согласованной к отгрузке, считается месячный объем товара, количество которого указано в заявке. При этом заявки направляются продавцу посредством факсимильной связи либо по электронной почте до 10 числа месяца, предшествующего месяцу поставки (предварительная заявка) и не позднее 25 числа месяца, предшествующего месяцу поставки (окончательная заявка);

– в случае отсутствия заявок поставка в следующем месяце не производится;

– период поставки товара по контракту – с ноября 2004 г. по декабрь 2005 года;

– продавец имеет право на досрочную поставку товара только при наличии письменного соглашения покупателя;

– валютой платежа по контракту являются доллары США;

– за нарушение сроков отгрузки товара продавец обязался уплатить покупателю неустойку в размере 0,1% стоимости не отгруженного в срок товара за каждый день просрочки, но не более 10% стоимости не отгруженного товара.

В исковом заявлении истец сослался на то, что во исполнение контракта в августе, сентябре и октябре 2005 г. в адрес ответчика им были направлены заявки на поставку товара по 1 500 тонн в каждом из вышеуказанных месяцев. Однако, несмотря на отсутствие со

стороны продавца возражений по существу заявок, товар поставлен не был.

С целью досудебного урегулирования спора в декабре 2005 г. истец направил ответчику претензию, но поставка товара так и не была осуществлена.

Постановлением Председателя МКАС при ТПП Украины от 8 февраля 2006 г. дело принято к производству.

3 апреля 2006 г. в Арбитражный суд поступили возражения ответчика по существу исковых требований, в которых ответчик просил в иске отказать, мотивируя это тем, что:

- контракт был заключен сторонами еще в ноябре 2004 г., однако истцом заявки для согласования с ответчиком объемов товара не предоставлялись ни в 2004 г., ни в 2005 году;

- он, на свой страх и риск, во исполнение условий контракта, а также во избежание убытков (поскольку сырье для производства товара было приобретено у третьего лица) осуществил досрочную отгрузку товара в период с января по июль 2005 г., что подтверждается грузовыми таможенными декларациями. Поскольку контракт предусматривает наличие письменного согласия покупателя на досрочную поставку, а покупатель поставленный товар принял и оплатил, ответчик считает, что произведенная досрочная поставка была одобрена покупателем;

- последующая поставка не осуществлялась, поскольку объемы для производства товара и дальнейшей его поставки согласовываются на полугодие непосредственно с производителем товара;

- в течение первого полугодия заявки на отгрузку истцом не предоставлялись, а досрочная поставка товара могла вызвать финансовые потери, поскольку истец мог отказаться от принятия товара, в связи с чем ответчиком не была включена в план отгрузки товара истцу;

- ответчик опровергает получение заявок истца на отгрузку товара, поскольку последним не были представлены доказательства такого вручения;

- в связи с просрочкой кредитора (истца) ответчик утратил интерес к дальнейшему исполнению своих обязательств и потому отгрузка товара не производилась.

В заседании Арбитражного суда 19 мая 2006 г. представитель истца поддержал заявленные исковые требования и, кроме того, представил Арбитражному суду комментарии на возражения ответчика, в которых сообщил о том, что факты, изложенные в возражениях, не касаются предмета спора. Кроме того, истец утверждал о том, что отправка заявок, по условиям контракта, осуществлялась посредством факсимильной связи, а также курьерской почтой DHL. Получение ответчиком заявок подтверждается наличием писем ответчика за подписью директора со ссылкой на невозможность осуществить поставку товара в связи со снижением объемов поставки сырья.

Ответчик утверждения истца в получении ответчиком заявок на поставку товара

опроверг, в связи с чем, по просьбе истца, в заседании Арбитражного суда был объявлен перерыв до 29 мая 2006 г. для представления истцом доказательств вручения заявок ответчику.

В заседании 29 мая 2006 г. истец представил Арбитражному суду квитанции курьерской службы DHL в качестве доказательств вручения ответчику заявок на отгрузку товара, а также ответы на заявки.

Представитель ответчика, ознакомившись с документами, указал на несоответствие названия отправителя и его почтового адреса реквизитам, указанным в контракте. Кроме того, в этом заседании представителем ответчика были представлены дополнения и уточнения к возражениям, аргументированы тем, что контрактные обязательства были выполнены ответчиком, поставка товара была осуществлена, о чем свидетельствуют грузовые таможенные декларации. Ответчик считает, что представленные истцом ответы на заявки не могут быть приняты во внимание, поскольку направлены от имени другого предприятия и не касаются контракта.

Принимая во внимание ходатайство истца, Арбитражный суд отложил слушание дела на 26 июня 2006 года.

19 июня 2006 г. в Арбитражный суд поступили комментарии истца с просьбой удовлетворить заявленные иски и авиатранспортные накладные, подтверждающие отправку ответчику заявок на отгрузку товара, а также письмо, свидетельствующее о том, что отправка оригиналов заявок в адрес ответчика осуществлялась третьей компанией по поручению директора истца. Относительно переписки, имеющей место между английской компанией и украинским ООО, истец заявил о том, что в ответах на заявки, представленных истцом ранее, речь шла именно о спорном контракте.

В поступивших в Арбитражный суд пояснениях от 23 июня 2006 г. ответчик настаивал на том, что обязательства по поставке товара им выполнены, а также оспаривал факт отправки в его адрес заявок на отгрузку товара, считая, что он не может нести ответственность в виде пени за недопоставку товара.

В заседании Арбитражного суда 29 июня 2006 г. представитель истца поддержал заявленные иски. Представитель ответчика просил в иске отказать, производство по делу прекратить.

## **МОТИВЫ, НА КОТОРЫХ ОСНОВАНО АРБИТРАЖНОЕ РЕШЕНИЕ**

1. В соответствии с контрактом ответчик обязался в течение 2004 – 2005 гг. поставить истцу товар в общем количестве 56 000 тонн  $\pm$  5% на общую сумму 8 960 000 долларов США. Поставка товара должна осуществляться согласованными партиями, которыми считается месячный объем товара, количество которого указано в

заявке покупателя. При этом заявки направляются продавцу посредством факсимильной связи либо по электронной почте до 10 числа месяца, предшествующего месяцу поставки (предварительная заявка), и не позднее 25 числа месяца, предшествующего месяцу поставки (окончательная заявка). В случае отсутствия заявок поставка в следующем месяце не производится.

2. Арбитражный суд считает доказанным факт того, что истец в соответствии с положениями контракта от 5 ноября 2004 г. в августе, сентябре и октябре 2005 г. направил ответчику заявки на отгрузку товара в количестве 1 500 тонн ежемесячно.

Отрицание ответчиком факта получения заявок на отгрузку товара опровергается тем, что они направлялись посредством факсимильной связи (предварительная заявка), а оригиналы (окончательная заявка) – курьерской почтой DHL, что подтверждается имеющимися в материалах дела копиями авиатранспортных накладных, а также ответами ответчика со ссылкой на контракт, в которых ответчик каких-либо возражений по существу направленных ему заявок истцу не выдвинул.

При таких обстоятельствах Арбитражный суд считает безосновательным заявление ответчика о неполучении им заявок на отгрузку товара.

3. Также неоспоримым является и факт того, что ответчик поставку товара в соответствии с указанными заявками не произвел.

При этом ссылка ответчика на тот факт, что им была осуществлена досрочная поставка товара по контракту, не касается существа спора, поскольку товар отгружался им в январе, марте, июле 2005 г. без письменного согласия истца и был оплачен в полном объеме. Заявки же истца на отгрузку товара направлялись в рамках исполнения контракта позднее – в августе, сентябре и октябре 2005 года. Таким образом, речь идет о последующих поставках товара по контракту.

Приведенные и исследованные в процессе рассмотрения дела факты в совокупности дают основания утверждать, что ответчиком не исполнены в надлежащем порядке условия контракта.

4. Согласно контракту за нарушение сроков отгрузки товара продавец обязался уплатить покупателю неустойку в размере 0,1% стоимости не отгруженного в срок товара за каждый день просрочки, но не более 10% от стоимости не отгруженного товара.

Истцом, учитывая длительность просрочки выполнения обязательства, начислена неустойка за неотгрузку товара в сумме 65 280 долларов США, что составляет 10% стоимости не отгруженного товара.

5. При таких обстоятельствах требования истца о взыскании с ответчика заявленной суммы неустойки за неотгрузку товара являются обоснованными и подлежат удовлетворению.

6. При предъявлении иска истцом перечислен арбитражный сбор в сумме 3 368,96 доллара США.

В связи с удовлетворением исковых требований в полной сумме заявленного иска согласно п. 1 раздела VI Положения об арбитражных сборах и расходах уплаченный истцом арбитражный сбор возлагается на сторону, против которой состоялось решение, то есть на ответчика по делу, и подлежит взысканию с него.

Учитывая изложенное, Арбитражный суд обязал украинское ООО уплатить английской компании 65 280 долларов США неустойки за неотгрузку товара и 3 368,96 доллара США в возмещение расходов по уплате арбитражного сбора.

### **ОСПАРИВАНИЕ АРБИТРАЖНОГО РЕШЕНИЯ**

Будучи несогласным с решением МКАС при ТПП Украины, украинское ООО обратилось в Шевченковский районный суд г. Киева с ходатайством об отмене решения МКАС при ТПП Украины от 26 июня 2006 г., поскольку, по его мнению, оно нарушает права ответчика, так как арбитражная процедура не соответствовала соглашению сторон.

Определением Шевченковского районного суда г. Киева от 13 апреля 2006 г. ходатайство украинского ООО было удовлетворено, а решение МКАС при ТПП Украины от 26 июня 2006 г. – отменено.

Будучи несогласной с определением суда первой инстанции, английская компания обратилась в Апелляционный суд г. Киева с жалобой, в которой просила определение Шевченковского районного суда г. Киева отменить и постановить новое определение, которым отказать в удовлетворении ходатайства украинского ООО об отмене решения МКАС при ТПП Украины.

В апелляционной жалобе английская компания ссылалась на то, что определение суда первой инстанции является незаконным и не соответствует нормам материального и процессуального права Украины, кроме того, суд не исследовал все обстоятельства дела, имеющие существенное значение для решения спора.

Рассмотрев дело в пределах доводов апелляционной жалобы, проверив законность определения, апелляционный суд пришел к выводу, что апелляционная жалоба подлежит удовлетворению на следующих основаниях.

Закон Украины «О международном коммерческом арбитраже» в ч. 2 ст. 34 предусматривает перечень оснований для отмены арбитражного решения.

Постановление Пленума Верховного Суда Украины от 24.10.1999 г. № 12 «О практике рассмотрения судами ходатайств о признании и исполнении решений иностранных судов и арбитражей и об отмене решений, постановленных в порядке международного

коммерческого арбитража на территории Украины» разъясняет, что арбитражное решение может быть отменено, если сторона, заявляющая ходатайство, представит доказательство того, что арбитражная процедура не соответствует соглашению сторон.

Удовлетворяя ходатайство украинского ООО, суд исходил из того, что к договорным правоотношениям должны применяться нормы материального и процессуального права Украины, а также ссылался на положения ст. 215 ГПК Украины, которые предусматривают содержание решения суда.

Апелляционный суд констатировал, что с таким выводом согласиться нельзя, поскольку в силу положений ст. 11 ГК Украины основанием возникновения гражданских правоотношений между спорящими сторонами является контракт на поставку продукции, который является правовой формой договоренности двух сторон по всем существенным условиям.

Именно поэтому МКАС при ТПП Украины исходил из положений вышеуказанного контракта, то есть взыскал с украинского ООО неустойку в размере 0,1% стоимости неотгруженного в срок товара за каждый день просрочки, но не более 10% стоимости неотгруженного товара.

Кроме того, суд первой инстанции не исследовал тот факт, что украинское ООО направило ходатайство о перенесении слушания дела в связи с необходимостью предоставления Арбитражному суду новых доказательств уже после принятия арбитражем решения, именно поэтому оно не было принято во внимание.

Согласно ст. 60 ГПК Украины каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается.

В связи с изложенным апелляционный суд счел, что украинское ООО не предоставило суду доказательства наличия предусмотренных законодательством оснований для отмены решения МКАС при ТПП Украины.

Апелляционный суд г. Киева 27 сентября 2007 г. вынес определение, которым:

- апелляционную жалобу английской компании удовлетворил;
- определение Шевченковского районного суда г. Киева от 13 апреля 2006 г. отменил;
- отказал в удовлетворении ходатайства украинского ООО об отмене решения МКАС при ТПП Украины от 26 июня 2006 года.