

В.В. Сераков,

магистр юриспруденции (РШЧП),
старший эксперт Центра арбитража
и посредничества ТПП РФ

Применение Инкотермс в практике Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации¹

1. Источниками регулирования вопроса, связанного с применением торговых обычаев, на международном уровне являются Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже (Женева, 21 апреля 1961 г.) (далее – Европейская конвенция) и Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 11 апреля 1980 г.) (далее – Венская конвенция).

Так, Европейской конвенцией (п. 1 ст. VII) предусмотрено:

«Стороны могут по своему усмотрению устанавливать с общего согласия право, подлежащее применению арбитрами при решении спора по существу. Если не имеется указаний сторон о подлежащем применению праве, арбитры будут применять закон, установленный в соответствии с коллизионной нормой, которую арбитры сочтут в данном случае применимой. В обоих случаях арбитры будут руководствоваться положениями контракта и торговыми обычаями.»

В соответствии со ст. 9 Венской конвенции:

«1) Стороны связаны любым обычаем, относительно которого они договорились, и практикой, которую они установили в своих взаимных отношениях.

2) При отсутствии договоренности об ином считается, что стороны подразумевали применение к их договору или его заключению обычая, о котором они знали или должны были знать и который в международной торговле широко известен и постоянно соблюдается сторонами в договорах данного рода в соответствующей области торговли.»

2. Первое упоминание о применении торгового обычая в практике Внешнеторговой арбитражной комиссии при Всесоюзной торговой палате² (далее – ВТАК) содержится в решении от 8 декабря 1936 г. по иску фирмы из Голландии к Всесоюзному объединению из СССР о взыскании убытков.

Как указал состав арбитража ВТАК, договор поставки был заключен на условиях CIF. Этот распространенный в международной торговле обычай означает по существу, что продавец обязан отправить товар на пароходе в порт, указанный в договоре,

¹ Представленная краткая статья подготовлена по мотивам выступления автора на Международной конференции *ICC Russia* и ТПП РФ «Инкотермс[®]: 80 лет во внешней торговле» (Москва, 28 сентября 2016 г.) и посвящена рассмотрению вопросов применения Инкотермс в практике МКАС при ТПП РФ. В статье использованы статистика по делам МКАС при ТПП РФ за 2014 и 2015 гг., а также наиболее наглядные решения МКАС при ТПП РФ по указанной тематике, в том числе ранее не публиковавшиеся.

² Внешнеторговая арбитражная комиссия при Всесоюзной торговой палате образована в связи с принятием Постановления ЦИК и СНК СССР от 17 июня 1932 г.

застраховать товар и отправить покупателю погрузочные документы (коносамент, сертификат страхования и фактуру). Покупатель обязан уплатить договорную цену согласно фактуре, выгрузить товар и уплатить все сборы и пошлины в порту разгрузки.

Преимником ВТАК является Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (далее – МКАС при ТПП РФ).

МКАС при ТПП РФ осуществляет свою деятельность в соответствии с Законом РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже» (далее – Закон о МКА), Федеральным законом от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» и Регламентом, утвержденным Приказом ТПП РФ от 18 октября 2005 г. № 76.

Параграф 26 Регламента МКАС при ТПП РФ, который буквально повторяет содержание абзаца третьего п. 3 ст. 28 Закона о МКА, предусматривает:

«Во всех случаях МКАС принимает решения в соответствии с условиями договора и с учетом торговых обычаев, применимых к данной сделке.»

При этом как указано в комментарии к § 26 Регламента МКАС при ТПП РФ, составы арбитража исходят из того, что сторона, ссылающаяся на торговый обычай (обычай делового оборота), должна доказать как его существование, так и его содержание³.

Статистические данные МКАС при ТПП РФ подтверждают, что наиболее распространенным предметом споров в практике этого арбитражного учреждения является международная купля-продажа товаров,

что в процентном соотношении составляет около 65% от общего числа споров.

При разрешении внешнеторговых споров составы арбитражей в делах МКАС при ТПП РФ применяют не только нормативные источники международного и национального характера, но и такие международно признанные документы, как правила Инкотермс.

Как указывается в литературе, «Инкотермс всегда предназначались для использования в первую очередь в тех случаях, когда товары продаются для поставки через национальные границы, поэтому это международные торговые термины. Однако на практике Инкотермс часто включаются в договоры купли-продажи товаров в пределах национальных рынков»⁴.

Применение Инкотермс сторонами договорных отношений позволяет определить круг обязанностей по предстоящей поставке, в том числе решить такие важные вопросы, как момент передачи товара и переход риска его утраты или повреждения.

В силу Закона РФ от 7 июля 1993 г. № 5340-1 «О торгово-промышленных палатах в Российской Федерации» (в ред. от 30 декабря 2015 г.) (подп. н) п. 3 ст. 15) ТПП РФ в том числе свидетельствует обычаи, сложившиеся в сфере предпринимательской деятельности.

В этой связи следует особо отметить, что в 2001 г. ТПП РФ признала Инкотермс 2000 торговым обычаем, действующим на территории Российской Федерации⁵.

В 2014 г. составами арбитражей по делам МКАС при ТПП РФ вынесено 223 решения. В 67 решениях содержатся указания на Инкотермс. В 2015 г. вынесено 218 решений. В 70 решениях содержатся указания на Инкотермс.

В 2014 г. в решениях наиболее часто указывались термины FCA, DDU, CPT и DAF,

³ Регламент Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации: научно-практический комментарий / А.В. Асосков, Л.Г. Балаян, М.П. Бардина и др.; под общ. ред. А.С. Комарова. М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 114.

⁴ Введение в Инкотермс (публикация МТП № 560) / Пер. с франц. Н.Г. Вилковой (СПС «КонсультантПлюс»).

⁵ Постановление Правления ТПП РФ от 28 июня 2001 г. № 117-13.

а в 2015 г. – FCA, DAP, CPT и FOB. При этом в некоторых решениях указывалось, что стороны договора предусмотрели общую оговорку о применении к их отношениям Инкотермс, однако к отдельным партиям товаров применялись разные термины (в решении МКАС при ТПП РФ от 18 декабря 2014 г. (дело № 259/2013) использовались два термина: CFR и FOB; в решении МКАС при ТПП РФ от 13 октября 2015 г. (дело № 90/2015) – три термина: FCA, CPT, EXW; в решении МКАС при ТПП РФ от 9 февраля 2015 г. (дело № 239/2013) – два термина: DAP и FCA).

Термины Инкотермс	2014 г.	2015 г.
FCA	22	24
DDU	8	7
DAF	8	2
CPT	8	11
DAP	7	12
FOB	6	9
CFR	3	–
EXW	2	3
CIP	2	2
CIF	1	3
DDP	1	–

3. Применительно к практике МКАС при ТПП РФ немаловажным является соотношение Венской конвенции и Инкотермс.

Небезызвестно, что как в Венской конвенции, так и в Инкотермс урегулированы не все вопросы, касающиеся купли-продажи товаров. Например, в Венской конвенции детально не урегулирован вопрос перехода права собственности на товар.

В соответствии со ст. 30 Венской конвенции

«[п]родавец обязан поставить товар, передать относящиеся к нему документы и пере-

дать право собственности на товар в соответствии с требованиями договора и настоящей Конвенции».

Тем самым Венская конвенция предусматривает общую обязанность по передаче продавцом покупателю права собственности на товар.

В Инкотермс вопрос перехода права собственности вовсе не отражен. В Инкотермс также не урегулированы вопросы неисполнения обязательств и ответственности сторон.

По этому вопросу Международная торговая палата (International Chamber of Commerce (ICC)), учитывая правовую природу Инкотермс, разъяснила, что Инкотермс не предназначены заменить необходимые для полного договора купли-продажи условия, определяемые путем включения стандартных или индивидуально согласованных условий⁶.

Широко известно, что положения Венской конвенции (согласно ее ст. 7) могут быть восполнены в соответствии с общими принципами, на которых она основана, а при отсутствии таких принципов – в соответствии с правом, применимым в силу норм международного частного права.

Вместе с тем в силу Венской конвенции признается приоритет обычая в отношении ее диспозитивных норм и норм национального права, субсидиарно применимого к отношениям сторон (п. 2 ст. 9).

Зачастую составы арбитражей МКАС при ТПП РФ при разрешении споров из договоров международной купли-продажи товаров применяют Венскую конвенцию и Инкотермс. Однако нередки случаи, когда стороны исключают применение Венской конвенции. Тогда составы арбитражей руководствуются национальным правом и субсидиарно Инкотермс.

Как было установлено, около 30% от общего количества вынесенных составами

⁶ Введение в Инкотермс (публикация МТП № 560) / Пер. с франц. Н.Г. Вилковой.

арбитражей по делам МКАС при ТПП РФ решений составляют решения, в которых стороны исключили применение Венской конвенции. Однако в большинстве из них ссылки на Венскую конвенцию имелись.

	2014 г.	2015 г.
с указанием Венской конвенции в решении	48	53
без указания Венской конвенции в решении	19	17

Таким образом, Венская конвенция и Инкотермс имеют диспозитивную природу и взаимно дополняют друг друга, однако сторонам договора следует уточнять ряд вопросов, которые не урегулированы ни в Венской конвенции, ни в Инкотермс.

4. В практике МКАС при ТПП РФ имеется ряд дел, связанных с применением Инкотермс, в которых решались вопросы исполнения договорных обязательств, изменения соглашения сторон базисных условий, перехода права собственности, перехода риска утраты или повреждения товара.

4.1. Применение Инкотермс в целях установления факта исполнения договорных обязательств

Так, в деле № 107/2002 состав арбитража рассматривал вопрос, касающийся надлежащего исполнения договорных обязательств. Согласно условиям договора, истец обязался поставить ответчику товар на условиях FOB Инкотермс 1990. В ходе исполнения договора ответчик уклонялся от приемки товара, в том числе просил скидку в связи со снижением рыночных цен на аналогичный товар. Истец просил состав арбитража обязать ответчика принять и оплатить товар. Ответчик возражал против удовлетворения иска, в частности, ссылаясь на невыполнение истцом таможенных формальностей. Состав арбитража констатировал, что истец осуществил все необходимые приготовления для отгрузки

товара, а невыполнение таможенных формальностей не подтверждает неисполнение истцом договорных обязательств. В этой связи состав арбитража обязал ответчика принять и оплатить товар (решение МКАС при ТПП РФ от 16 февраля 2004 г.)⁷.

В деле № 88/2012 существенное значение также имел вопрос надлежащего исполнения договорных обязательств. Как было установлено составом арбитража, стороны договорились о поставке товара на условиях DDP Инкотермс 2000, включив в цену товара расходы, связанные с выполнением таможенных формальностей. Впоследствии истец предъявил иск о взыскании задолженности за товар, неустойки, а также расходов, связанных с выполнением таможенных формальностей. Как указал состав арбитража, договором предусмотрено, что расходы, связанные с выполнением таможенных формальностей, включены в цену товара и оплачиваются истцом. На этом основании состав арбитража отказал в удовлетворении требования о взыскании таких расходов. Другие требования истца состав арбитража удовлетворил (решение МКАС при ТПП РФ от 20 мая 2014 г.)⁸.

В деле № 181/2013 единоличный арбитр признал обязательства истца по поставке товара в соответствии с п. А.4 термина СІР Инкотермс 2000 исполненными и взыскал с покупателя задолженность за поставленный товар (решение МКАС при ТПП РФ от 11 марта 2014 г. (не опубликовано)).

4.2. Рассмотрение споров с участием сторон, которые внесли изменения в базисные условия поставок

В деле № 385/1998 решающее значение имел вопрос, связанный с изменением сторонами базисного условия СІР Инкотермс 1990. Стороны оговорили возможность возврата покупателю стоимости товара в слу-

⁷ Практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ за 2004 г. / Сост. М.Г. Розенберг. М.: Статут, 2005. С. 48–57.

⁸ СПС «КонсультантПлюс».

чае его непоступления на таможенную территорию России в течение оговоренного срока с момента платежа. Товар в указанный срок на таможенную территорию России не поступил. Истец требовал вернуть ему уплаченную за товар стоимость. Как указал в своем решении состав арбитража, в связи с невозвратом истцом документов на товар и неисполнением ответчиком договорного обязательства размер убытков должен быть разделен поровну между сторонами (решение МКАС при ТПП РФ от 18 октября 1999 г.)⁹.

В деле № 1/2013 состав арбитража указал, что стороны внесли дополнения в условия FOB Инкотермс 2010, но не отразили последовательность действий продавца и покупателя. При рассмотрении спора мнения сторон о моменте возникновения обязанностей разошлись. В такой ситуации состав арбитража устанавливал последовательность действий сторон путем обращения к их переписке и сложившейся между ними практике. С учетом того, что последовательность действий была установлена, а убытки — доказаны, состав арбитража взыскал их с ответчика (решение МКАС при ТПП РФ от 20 февраля 2014 г. (не опубликовано)).

4.3. Применение Инкотермс в целях установления перехода права собственности на товар

В деле № 177/2013 единоличный арбитр указал, что стороны предусмотрели переход права собственности в момент перехода рисков согласно Инкотермс 2000. При этом базисом поставки были условия СРТ. Моментом перехода рисков, согласно условиям СРТ, является передача продавцом товара перевозчику. В этой связи, а также в связи с исполнением истцом принятых обязательств единоличный арбитр удовлетворил требование о взыскании задолжен-

ности за поставленный товар (решение от 10 февраля 2014 г. (не опубликовано)).

4.4. Применение Инкотермс при решении вопроса распределения ответственности в связи с переходом риска утраты или повреждения товара

В деле № 226/2001 рассматривался вопрос распределения ответственности в связи с переходом риска утраты или повреждения товара согласно условиям FOB Инкотермс 2000. Как было установлено составом арбитража, ответчик отгрузил ненадлежащим образом упакованный товар. Ответчик просил освободить его от ответственности в связи с переходом риска утраты или повреждения товара на истца после отгрузки товара на борт судна. Однако состав арбитража отклонил довод ответчика и сослался на комментарий к Инкотермс, в котором указано, что даже после перехода риска продавец несет ответственность, если причиной повреждения товара явилась его передача не в соответствии с условиями договора. С учетом изложенного состав арбитража удовлетворил требование истца о взыскании стоимости, уплаченной за товар (решение от 12 ноября 2003 г.)¹⁰.

* * *

В заключение хотелось бы обратить внимание на то, что информированность предпринимателей о практике применения Инкотермс позволит исключить последующие затруднения, связанные с исполнением договоров либо разрешением споров. Вместе с тем следует особо отметить, что МКАС при ТПП РФ как постоянно действующее арбитражное учреждение вносит важный вклад в формирование и развитие этой практики.

⁹ Практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ за 1999–2000 гг. / Сост. М.Г. Розенберг. М.: Статут, 2002. С. 159–163.

¹⁰ Практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ за 2003 г. / Сост. М.Г. Розенберг. М.: Статут, 2004. С. 234–243.