Арбитражный Центр
Национальной палаты предпринимателей
Республики Казахстан
Атамекен

010000, г.Астана
улица Д. Кунаева, 8, блок «Б»
тел.: 8 (7172) 91-93-82

АТАМЕКЕН
АРБИТРАЖ ОРТАЛЫҒЫ

Атамекен
Қазақстан Республикасы
Ұлттық кәсіпкерлер палатасының
Арбитраж орталығы

010000, Астана қаласы
Д. Қонаев көшесі, 8, «Б» блогы
тел.: 8 (7172) 91-93-82

Решение

по делу №1

г. Алматы 4 марта 2019 года

Состав арбитража Арбитражного центра Национальной палаты предпринимателей Республики Казахстан «Атамекен» (далее – **Арбитражный центр**) в составе арбитров:

1. А.А. (председательствующий);
2. Б.Б.;
3. В.В.

(далее - **Состав арбитража**),

при секретаре - Ответственном секретаре Арбитражного центра А. Тлеулиной

рассмотрев в заседании материалы дела №1 по исковому заявлению Компании «Альфа» (далее - **Истец**) к ТОО «Бета» (БИН XXX-XXX-XXX, Алматинская область, Казахстан) (далее - **Ответчик**) (далее совместно - **Стороны**), с участием:

представителя Истца **–** Г.Г., действующего на основании доверенности №1 от 2 июля 2018 года, и

представителя Ответчика - не участвовал.

УСТАНОВИЛ:

I. История дела

1. 5 сентября 2018 года Истец обратился в Арбитражный центр с исковым заявлением к Ответчику. Согласно исковому заявлению Истцом заявлены следующие требования:
   i. Взыскать с Ответчика сумму задолженности в размере 1 120 000 (один миллион сто двадцать тысяч) долларов США.
   ii. Взыскать с Ответчика сумму регистрационного сбора в размере 60 000 (шестьдесят тысяч) и арбитражного сбора в размере 8 123 228 (восемь миллионов сто двадцать три тысячи двести двадцать восемь) тенге.
   iii. Взыскать с Ответчика сумму оплаты услуг представителя в размере 22 400 (двадцать две тысячи четыреста) долларов США.

2. Кроме того, в исковом заявлении Истец просил:

i. Согласно п.3 ст. 29 Регламента Арбитражного центра, рассмотреть данный спор в коллегиальном составе в количестве 3-х арбитров и назначить со стороны истца арбитра – Б.Б.
ii. Местом проведения арбитражного разбирательства определить город Алматы.

3. В соответствии с исковым заявлением Истца, данные требования обусловлены ненадлежащим выполнением со стороны Ответчика своих обязательств, вытекающих из следующих контрактов на поставку строительной и дорожной техники: №XXX от 27 июня 2013 года; №SSS от 8 августа 2013 года; №VVV от 11 марта 2014 года; №HHH от 11 марта 2014 года; №JJJ от 11 марта 2014 года; №YYY от 19 мая 2014 года; №ZZZ от 20 мая 2014 года; №RRR от 20 мая 2014 года; №QQQ от 12 июня 2014 года (далее - **Контракты**).

4. Согласно исковому заявлению, компетенция Арбитражного центра по рассмотрению вышеуказанных требований обусловлена тем, что все Контракты содержат оговорку о том, что:

   "*Все споры, вызванные или связанные с Контрактом, должны быть по возможности улажены дружескими переговорами. В случае, если соглашение не может быть достигнуто, то спор передается на рассмотрение Международного арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Республики Казахстан*".

5. В соответствии с исковым заявлением, Истец высказал просьбу о назначении Б.Б. в качестве арбитра с его стороны в соответствии с пунктом 3 статьи 29 Регламента Арбитражного центра (далее - **Регламент**).

6. 11 сентября 2018 года в соответствии с Определением Арбитражного центра по настоящему делу было возбуждено арбитражное разбирательство.

7. 12 сентября 2018 года в соответствии со ст. 20 Регламента Ответственный секретарь Арбитражного центра отправил в адрес Истца и Ответчика уведомления о принятии искового заявления к рассмотрению вместе с определением о возбуждении арбитражного разбирательства.

8. Помимо этого, в адрес Ответчика было направлено исковое заявление с приложениями на 84 листах.

9. 18 сентября 2018 года со стороны Ответчика в адрес Арбитражного центра были направлены возражения на определение о возбуждении арбитражного разбирательства.

10. В соответствии с данными возражениями Ответчик возражал в отношении возбуждения арбитражного разбирательства по исковому заявлению Истца и просил прекратить арбитражное разбирательство в связи с отсутствием компетенции Арбитражного центра по следующим основаниям:

    - В соответствии с Контрактами между Сторонами заключено арбитражное соглашение о передаче спора на рассмотрение Международного

арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Республики Казахстан.

- При этом, Стороны не заключали какого-либо соглашения о передаче спора на рассмотрение Арбитражного центра.
- В соответствии с пунктом 2 Статьи 31 Закона Республики Казахстан от 4 июля 2013 года "О Национальной палате предпринимателей Республики Казахстан" Торгово-промышленная палата Республики Казахстан и территориальные торгово-промышленные палаты подлежат ликвидации по истечении года со дня введения в действие данного закона.
- При этом, в законодательстве не закреплено правопреемство Арбитражного центра в отношении Международного арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Республики Казахстан (далее – МАС при ТПП).

11. 5 октября 2018 года со стороны Истца в адрес Арбитражного центра было направлено заявление о приостановлении арбитражного разбирательства в связи с наличием спора о подсудности и оспаривании ранее принятых документов в судах Республики Казахстан.

12. 10 октября 2018 года производство по данному делу было приостановлено. Копия соответствующего определения была направлена Сторонам.

13. 4 декабря 2018 года со стороны Истца в адрес Арбитражного центра было направлено заявление о возобновлении арбитражного разбирательства в связи с отсутствием спора о подсудности и оспаривания ранее принятых документов в судах Республики Казахстан.

14. 5 декабря 2018 года уведомление о возобновлении арбитражного разбирательства было направлено Сторонам.

15. Ответчик подтвердил получение данного уведомления 15 января 2019 года.

16. 30 января 2019 года со стороны Ответчика в адрес Арбитражного центра были направлены дополнительные возражения.

17. В данных возражениях (далее - **Возражения от 30 января 2019 года**) помимо аргументов и требований, которые содержались в возражениях от 18 сентября 2018 года, Ответчик также указал следующее:

    - Исковое заявление со стороны Истца подано неуполномоченным лицом в связи с тем, что со стороны Истца не было представлено нотариально удостоверенной и легализованной доверенности на представителя, который подписал исковое заявление.
    - Приостановление арбитражного разбирательства не могло быть осуществлено до формирования состава арбитража;
    - Со стороны Арбитражного центра необоснованно вынесено решение о рассмотрении спора тремя арбитрами.

18. В Возражениях от 30 января 2019 года Ответчик просит состав арбитража прекратить производство по делу и устранить указанные в Возражениях нарушения законодательства и Регламента.

19. При этом Ответчик не избрал арбитра в течение 20 дней с даты получения уведомления о возобновлении арбитражного разбирательства.

20. В связи с этим, 5 февраля 2019 года на основании ст. 29 Регламента, Арбитражный центр вынес определение о формировании состава арбитража.

21. В соответствии с данным определением было определено:

- сформировать состав арбитража по данному делу в составе трех арбитров;
- назначить арбитрами со стороны Истца – Б.Б. (избрана Истцом), со стороны ответчика – В.В. (назначен Арбитражным центром в связи с неизбранием арбитра со стороны Ответчика в установленный срок).
- назначенным арбитрам избрать Председательствующего арбитражного разбирательства в течение 5 (пяти) рабочих дней с даты вынесения данного определения.

22. 8 февраля 2019 года арбитры Б.Б. и В.В. вынесли определение об избрании А.А. в качестве Председательствующего арбитражного разбирательства.

23. Таким образом, 8 февраля 2019 года завершено формирование Состава арбитража.

24. 14 февраля 2019 года Составом арбитража было вынесено Определение № 1.

25. В соответствии с данным Определением Состав арбитража определил:

    1) Предложить Истцу представить Составу арбитража свои пояснения в отношении Возражений Ответчика от 30 января 2019 года в срок до 18 февраля 2019 года при условии обеспечения их получения Арбитражным центром до проведения заседания, указанного ниже в п. 2 настоящего Определения;
    2) Назначить заседание по рассмотрению Возражений Ответчика от 30 января 2019 года об отсутствии полномочий по адресу:
    3) Провести заседание в форме устного слушания при очном присутствии сторон. В случае невозможности очного присутствия какой-либо из сторон, предоставить возможность отсутствующей(им) стороне(ам) принять участие в заседании в онлайн-режиме (с использованием технических средств связи). Для целей обеспечения возможности проведения заседания в онлайн-режиме, предложить сторонам уведомить Арбитражный центр о возможности очного присутствия не позднее 17 февраля 2019 года.

26. Определение № 1 от 14 февраля 2019 года было направлено Сторонам посредством электронной почты 16 февраля 2019 года.

27. 18 февраля 2019 года Состав арбитража при участии Ответственного секретаря Арбитражного центра А. Тлеулиной провел заседание по рассмотрению Возражений Ответчика от 30 января 2019 года.

28. В заседании со стороны Истца принял участие Г.Г., действующий на основании доверенности №XXX от 2 июля 2018 года, действительной в течение одного года с даты выдачи. Представитель Истца принимал участие в заседании посредством аудиосвязи через программу-мессенджер WhatsApp.

29. Со стороны Ответчика в заседании принимала участие Д.Д., действующая на основании доверенности от 3 августа 2018 года, действительной в течение года со дня выдачи.

30. В ходе заседания представители Сторон представили Составу арбитража свою позицию в отношении Возражений от 30 января 2019 года и ответили на вопросы Состава арбитража.

31. В соответствии с Определением № 2 от 18 февраля 2019 года Состав арбитража признал наличие своих полномочий по рассмотрению настоящего дела и отклонил Возражения Ответчика об отсутствии полномочий.

32. 18 февраля 2019 года Состав арбитража вынес Определение № 3 о подготовке дела к арбитражному разбирательству.

33. В соответствии с данным Определением Состав арбитража определил:

1) Завершить подготовку дела к арбитражному разбирательству.
2) Определить русский язык в качестве языка арбитражного разбирательства.
3) Определить г. Алматы (Республика Казахстан) в качестве места арбитражного разбирательства.
4) Определить законодательство Республики Казахстан в качестве применимого права, которым следует руководствоваться Составу арбитража при разрешении данного дела.
5) Предложить Ответчику представить отзыв на иск не позднее 28 февраля 2019 года.
6) Предложить Сторонам не позднее 28 февраля 2019 года представить дополнительные доказательства, подтверждающие регистрацию как Истца, так и Ответчика в качестве юридических лиц, а также полномочия лиц, которые выдали доверенности от имени Истца и Ответчика на участие в данном арбитражном разбирательстве.
7) Предложить Сторонам не позднее 28 февраля 2019 года представить доказательства в подтверждение своей позиции и при необходимости - заявления о допросе свидетелей вместе с предоставлением вышеуказанных документов.
8) Уведомить Стороны о том, что Состав арбитража оставляет за собой право отказать в принятии доказательств, которые не были представлены в установленные сроки без наличия уважительных причин.
9) Назначить заседание по рассмотрению данного делу по адресу: ___

10) Уведомить Стороны о том, что Состав арбитража оставляет за собой право пересмотреть решение о количестве и порядке проведения заседаний по данному делу с учетом обстоятельств дела и мнения Сторон.
11) Провести заседание в форме устного слушания при очном присутствии сторон. В случае невозможности очного присутствия какой-либо из сторон, предоставить возможность отсутствующей(им) стороне(-ам) принять участие в заседании в онлайн-режиме (с использованием технических средств связи). Для целей обеспечения возможности проведения заседания в онлайн-режиме, предложить сторонам уведомить Арбитражный центр о возможности очного присутствия не позднее двух дней до даты проведения заседания.

34. 28 февраля 2019 года со стороны представителя Ответчика в адрес Состава арбитража поступило ходатайство об отложении слушания дела до 1 апреля 2019 года в связи с необходимостью обсуждения с доверителем предложений по мировому урегулированию спора, озвученных представителем Истца.

35. Также, 28 февраля 2019 года со стороны представителя Истца в адрес Состава арбитража поступило заявление, в соответствии с которым представитель Истца просил отклонить ходатайство Ответчика об отложении слушания и рассмотреть 4 марта 2019 года требования Истца по существу в связи с отсутствием препятствий к этому, а также в связи с отсутствием со стороны Истца предложений по заключению мирового соглашения.

36. Во исполнение Определения № 3 4 марта 2019 года было проведено заседание Состава арбитража по данному делу с участием представителя Истца – Г.Г., действующего на основании доверенности №XXX от 2 июля 2018 года.

37. Представитель Ответчика в заседании не участвовал. При этом, представитель Ответчика уведомила Ответственного секретаря Арбитражного центра А. Тлеулину о своей неявке без указания каких-либо уважительных причин.

38. В ходе заседания представитель Истца поддержал свои аргументы по вопросу отложения рассмотрения дела по существу, которые были изложены в заявлении от 28 февраля 2019 года.

39. По результатам обсуждения позиций Сторон, Состав арбитража вынес Определение № 4, в соответствии с которым определил:

1) В удовлетворении ходатайства Ответчика об отложении слушания дела отказать.
2) Продолжить рассмотрение дела по существу.

40. После оглашения резолютивной части Определения рассмотрение дела по существу было продолжено, в связи с чем представитель Истца представил свои пояснения по делу и выступил в прениях.

41. В ходе заседания представитель Истца подтвердил свои требования, которые были изложены в исковом заявлении.

42. После заслушивания пояснений представителя Истца, а также изучения всех материалов дела, Состав арбитража огласил резолютивную часть настоящего Решения.

II. Обоснование компетенции Состава арбитража по рассмотрению настоящего дела

43. В соответствии с Определением №2 от 18 февраля 2019 года Составом арбитража была подтверждена своя компетенция по рассмотрению настоящего дела.

44. В частности, Состав арбитража пришел к следующим выводам.

2.1. Полномочия Состава арбитража по рассмотрению вопроса о наличии компетенции по рассмотрению настоящего дела.

45. Согласно п. 1 ст. 1 Регламента:

«Арбитражный центр является независимым, постоянно действующим арбитражем, осуществляющим свои функции в соответствии с законодательными актами Республики Казахстан, настоящим Регламентом Арбитражного центра (далее – Регламент) и международными договорами, ратифицированными Республикой Казахстан».

46. Таким образом, при осуществлении своих полномочий, Составу арбитража надлежит руководствоваться:

    i. законодательными актами Республики Казахстан;
    ii. Регламентом; и
    iii. международными договорами, ратифицированными Республикой Казахстан.

47. В соответствии с положениями п. 1 ст. 35 Регламента:

«*Состав арбитража самостоятельно решает вопрос о наличии или отсутствии у него полномочий (юрисдикции) рассматривать переданный на его разрешение спор, в том числе в случаях, когда одна из сторон возражает против арбитражного разбирательства по причине недействительности арбитражного соглашения*».

48. При этом, в соответствии с п. 1 ст. 20 Закона об арбитраже:

«*Арбитраж самостоятельно решает вопрос о наличии или отсутствии у него полномочий (юрисдикции) рассматривать переданный на его разрешение спор, в том числе в случаях, когда одна из сторон возражает против арбитражного разбирательства по причине недействительности арбитражного соглашения. Для этой цели арбитражная оговорка, являющаяся частью договора, толкуется как соглашение, не зависящее от других условий договора. Вынесение арбитражем решения о недействительности договора не влечет за собой недействительности арбитражной оговорки*».

49. Следовательно, Состав арбитража имеет полномочия по рассмотрению Возражений Ответчика об отсутствии полномочий.

50. Стороны также не оспаривают полномочия Состава арбитража по рассмотрению Возражений об отсутствии полномочий.

2.2. Право, применимое к п. 8.2 Контрактов

51. Как указано выше, в соответствии с п. 1 ст. 20 Закона об арбитраже, при рассмотрении вопроса о наличии или отсутствии полномочий у Состава арбитража, арбитражная оговорка, являющаяся частью договора, толкуется как соглашение, не зависящее от других условий договора.

52. Данный подход также соответствует общепризнанному в международной практике принципу автономности арбитражного соглашения.

53. Так, в соответствии с п. 1 ст. 16 Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже (1985 год) (с изменениями, принятыми в 2006 году) (далее - **Типовой закон**):

    «*Арбитражный суд может сам вынести постановление о своей компетенции, в том числе по любым возражениям относительно наличия или действительности арбитражного соглашения. Для этой цели арбитражная оговорка, являющаяся частью договора, должна трактоваться как соглашение, не зависящее от других условий договора. Вынесение арбитражным судом решения о недействительности договора не влечет за собой "ipso jure" недействительность арбитражной оговорки*».

54. Исходя из вышеизложенного, положения п. 8.2 Контрактов должны рассматриваться как отдельное соглашение, не зависящее от других условий Контрактов.

55. Исходя из принципа автономности арбитражного соглашения, право, применимое к п. 8.2 Контрактов, должно определяться отдельно от права, применимого к Контрактам в целом.

56. При этом, исходя из текста п. 8.2 Контрактов, между Сторонами отсутствует какое-либо соглашение о праве, применимом к данному пункту.

57. В соответствии с положениями подпункта 1) п. 1 ст. 57 Закона об арбитраже установлено, что:

    «*Суд отказывает в признании и (или) приведении в исполнение арбитражного решения независимо от того, в какой стране оно было вынесено, по следующим основаниям, если:*
    1) сторона, против которой было принято арбитражное решение, представит в суд доказательства того, что:

    арбитражное соглашение недействительно по законам государства, которым стороны его подчинили, а при отсутствии такого указания - по законам страны, где такое решение было вынесено…».

58. Исходя из данного положения ст. 57 Закона об арбитраже, при отсутствии соглашений сторон о применимом праве, с учетом места арбитражного разбирательства, п. 8.2 Контрактов регулируется законодательством Республики Казахстан.

59. В соответствии с п. 1 ст. 4 Конституции Республики Казахстан:

«*1. Действующим правом в Республике Казахстан являются нормы Конституции, соответствующих ей законов, иных нормативных правовых актов, международных договорных и иных обязательств Республики, а также нормативных постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда Республики*».

60. Таким образом, в состав законодательства Республики Казахстан, помимо внутренних нормативных актов, входят также положения международных договоров Республики Казахстан.

61. Помимо прочих, Республика Казахстан является участником следующих международных договоров, регулирующих деятельность арбитража:

    1) Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 год) (далее - **Нью-Йоркская конвенция**). (Республика Казахстан присоединилась к Нью-Йоркской Конвенции в соответствии с Указом Президента Республики Казахстан от 4 октября 1995 г. № 2485);
    2) Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже (Женева, 1961 год) (Республика Казахстан присоединилась к Европейской Конвенции в соответствии с Указом Президента Республики Казахстан от 4 октября 1995 г. № 2484).

62. Соответственно, данные международные соглашения также являются составной частью законодательства Казахстана.

63. Исходя из открытых источников (http://www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts/arbitration/NYConvention.html), Китайская Народная Республика также является участницей Нью-Йоркской конвенции.

64. При этом, при ратификации Нью-Йоркской конвенции, Китайская Народная Республика сделала оговорку о том, что ее положения применяются исключительно в отношении разногласий, касающихся юридических взаимоотношений, будь то договорного или иного характера, которые рассматриваются в соответствии с национальным законодательством в качестве торговых.

65. Исходя из того, что (i) Истец и Ответчик являются юридическими лицами, зарегистрированными на территории Китайской Народной Республики и Республики Казахстан соответственно, и (ii) Требования Истца возникли из внешнеторговых сделок - Контрактов, Состав арбитража полагает, что положения Нью-Йоркской конвенции применимы к данному разбирательству.

66. Кроме того, в соответствии с п. 3 ст. 44 Закона об арбитраже установлено, что при отсутствии норм права, регулирующих конкретное отношение, арбитраж принимает решение в соответствии с обычаями делового оборота, применимыми к данным отношениям.

67. В качестве таких обычаев, Состав арбитража полагает возможным применение Принципов международных коммерческих договоров Международного института унификации частного права (издание 2010 года) (далее - "**Принципы УНИДРУА**").

68. Так, в соответствии с Преамбулой Принципов УНИДРУА:

> *«Настоящие Принципы устанавливают общие нормы для международных коммерческих договоров.*
>
> *Они подлежат применению в случае, если стороны согласились, что их договор будет регулироваться этими Принципами.(*)*
>
> *Они могут применяться, когда стороны согласились, что их договор будет регулироваться общими принципами права, lex mercatoria или аналогичными положениями.*
>
> *Они могут использоваться в случае, когда стороны не выбрали право, применимое к их договору.*
>
> *Они могут использоваться для толкования и восполнения международных унифицированных правовых документов.*
>
> *Они могут использоваться для толкования и восполнения национального законодательства.*
>
> *Они могут служить в качестве модели для национальных и международных законодателей».*

69. Таким образом, Состав арбитража считает допустимым применение Принципов УНИДРУА в отношении п. 8.2 Контрактов.

2.3. Толкование п. 8.2 Контрактов исходя из применимого национального законодательства, Нью-Йоркской конвенции, и торговых обычаев.

70. В соответствии с положениями ст. 392 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее **ГК РК**):

«1. При толковании условий договора судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений. Буквальное значение условия договора в случае его неясности устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом.
2. Если правила, содержащиеся в пункте первом настоящей статьи, не позволяют определить содержание договора, должна быть выяснена действительная общая воля сторон с учетом цели договора. При этом принимаются во внимание все соответствующие обстоятельства, включая предшествующие договору переговоры и переписку, практику, установившуюся

во взаимных отношениях сторон, обычаи делового оборота, последующее поведение сторон».

71. Исходя из буквального толкования п. 8.2 Контрактов, можно установить, что Сторонами согласовано разрешение споров, вытекающих из Контрактов, в постоянно действующем арбитраже.

72. Данное обстоятельство не оспаривается представителями Сторон.

73. Согласно п. 1 и п. 2 ст. II Нью-Йоркской конвенции установлено, что:

    «1. Каждое Договаривающееся Государство признает письменное соглашение, по которому стороны обязуются передавать в арбитраж все или какие-либо споры, возникшие или могущие возникнуть между ними в связи с каким-либо конкретным договорным или иным правоотношением, объект которого может быть предметом арбитражного разбирательства.
    2. Термин "письменное соглашение" включает арбитражную оговорку в договоре или арбитражное соглашение, подписанное сторонами или содержащееся в обмене письмами или телеграммами».

74. Исходя вышеизложенного, Состав арбитража полагает, что положения п. 8.2 Контрактов являются арбитражным соглашением.

75. Вместе с тем, как было установлено в ходе заседания, между Сторонами имеется разногласие в отношении того, какой конкретно арбитраж предусмотрен данным арбитражным соглашением.

76. Так, по мнению Ответчика такое соглашение между Сторонами не достигнуто в связи с тем, что МАС при ТПП ликвидирован, в то время как Истец утверждает, что Стороны имели ввиду передачу спора на разрешение арбитража, созданного при республиканском некоммерческом, негосударственном объединении предпринимателей, созданном в целях создания благоприятных условий для развития предпринимательской деятельности, защиты их прав и законных интересов, коей и являлась Торгово-промышленная палата Республики Казахстан, а в настоящее время является Национальная палата предпринимателей Республики Казахстан.

77. Исходя и такой позиции Сторон, а также с учетом того, что часть Контрактов была заключена после прекращения деятельности МАС при ТПП и их иные положения не позволяют истолковать п. 8.2 Контрактов, Состав арбитража полагает возможным применить правила толкования, которые установлены в п. 2 ст. 392 ГК РК для определения действительной воли Сторон.

78. В связи с этим Состав арбитража принимает во внимание последующее поведение Ответчика, которое выразилось в незаявлении возражений в установленные сроки в отношении рассмотрения в Арбитражном центре иного спора между Сторонами, который также вытекал из Контрактов.

79. Данное обстоятельство не оспаривается Сторонами, подтверждено вступившими в законную силу судебными актами судов Казахстана, в связи с чем, Состав арбитража считает его установленным.

80. На основании вышеизложенного, Состав арбитража приходит к выводу о том, что при заключении Контрактов Ответчик был согласен с передачей споров, вытекающих из Контрактов, на рассмотрение в Арбитражный центр в соответствии с его Регламентом.

81. Таким образом, Состав арбитража полагает, что между Сторонами было достигнуто арбитражное соглашение о передаче споров, вытекающих из Контрактов, на разрешение Арбитражного центра.

82. Даже если стать на позицию Ответчика о том, что между Сторонами отсутствует соглашение о том, в какой конкретно арбитраж следует обратиться для разрешения спора, Состав арбитража полагает возможным определить данное условие, руководствуясь ст. 4.6 Принципов УНИДРУА.

83. Так, в соответствии с данной статьей, установлено, что:

1. Если стороны договора не согласовали условия, являющегося важным для определения их прав и обязанностей, то договор восполняется условием, представляющимся соответствующим при данных обстоятельствах.

2. При определении, какое условие является соответствующим, помимо прочих факторов, должны быть приняты во внимание:

a) намерение сторон;

b) характер и цель договора;

c) добросовестность и честная деловая практика;

d) разумность.

84. Так, Состав арбитража принимает во внимание следующие обстоятельства:

- ✓ Как Истец, так и Ответчик не оспаривают наличие соглашения о передаче имеющегося у них спора в арбитраж;
- ✓ Ответчик не заявил в установленном порядке возражения в отношении юрисдикции Арбитражного центра по разрешению иного спора между Сторонами, вытекающего из Контрактов;
- ✓ В соответствии с законодательством РК Национальная палата предпринимателей является крупнейшим республиканским объединением предпринимателей, которое в настоящее время выполняет значительную часть функций, которые ранее выполнялись Торгово-промышленной палатой Республики Казахстан.
- ✓ В случае принятия решения об отказе в признании полномочий Арбитражного центра, Стороны будут лишены возможности эффективно разрешить имеющийся между ними спор, так как наличие между ними арбитражного соглашения препятствует обращению за разрешением данного спора в государственный суд Республики Казахстан.
- ✓ Дальнейшее затягивание разрешения спора может повлечь нарушение как прав Истца, так и Ответчика, и будет противоречить как установленным ст.

8 ГК РК принципам разумности и добросовестности, так и честной деловой практике.

85. Исходя из данных обстоятельств, в соответствии со ст. 4.8 Принципов УНИДРУА Состав арбитража полагает возможным определить Арбитражный центр как арбитраж для разрешения споров, вытекающих из Контрактов, и признать наличие своей юрисдикции по рассмотрению данного спора.

86. Иное толкование п. 8.2 Контрактов фактически приведет к лишению Истца права на разрешение спора с Ответчиком каким-либо органом, что нарушает фундаментальное право Истца на защиту своих прав и интересов, закрепленное как в ст. 13 Конституции Республики Казахстан, так и в п. 3 ст. 2 Международном пакте о гражданских и политических правах (принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи ООН от 16 декабря 1966 года).

87. При этом, Состав арбитража отклоняет ссылки Ответчика на положения п. 4 ст. 9 Закона об арбитраже, так как положения данного Закона вступили в силу после заключения Контрактов и в силу принципа стабильности положений договора, которые закреплены в п. 2 ст. 382 ГК РК, не применяются к п. 8.2 Контрактов.

88. Состав арбитража также отклоняет аргументы Ответчика о том, что Состав арбитража был неправомерно сформирован в составе трех арбитров.

89. Так, в соответствии с п. 2 ст. 14 Закона об арбитраже стороны вправе определить число арбитров, которое должно быть нечетным. Если стороны не договорились об ином, то для разрешения спора в арбитраже избираются (назначаются) три арбитра.

90. Как следует из материалов дела, между Сторонами отсутствует договоренность в отношении количества арбитров.

91. Кроме того, в соответствии с исковым заявлением Истец просил рассмотреть данный спор именно тремя арбитрами.

92. Исходя из вышеизложенного, Состав арбитража был правомерно сформирован в составе трех арбитров.

93. Состав арбитража также полагает, что иные аргументы Ответчика в отношении имевших место, по его мнению, процессуальных нарушений со стороны Арбитражного центра до формирования Состава арбитража, а также в отношении полномочий представителя Истца не имеют отношения к юрисдикции Состава арбитража и подлежат оценке при дальнейшем рассмотрении дела.

III. Право, применимое к требованиям Истца

3.1 Позиция Истца в отношении применимого права.

94. Истец полагает, что требования Истца должны рассматриваться в соответствии с правом Республики Казахстан исходя из положений п. 8.1 Контрактов.

3.2 Позиция Ответчика в отношении применимого права.

95. Со стороны Ответчика каких-либо аргументов в отношении применимого права высказано не было.

3.3 Позиция Состава в отношении применимого права.

96. Согласно ст. 4 Регламента:

«1. В Арбитражном центре спор рассматривается в соответствии с нормами права, которое стороны избрали в качестве применимого к существу спора.
2. При отсутствии соглашения сторон о применимом праве состав арбитража определяет применимое право в соответствии с законодательством Республики Казахстан».

97. Помимо этого, в силу п. 1 ст. 44 Закона об арбитраже:

«*1. Арбитраж разрешает спор в соответствии с нормами права, которое стороны избрали в качестве применимого в рассмотрении спора. Любое указание на право или систему права какого-либо государства должно толковаться как непосредственно отсылающее к материальному праву этого государства, а не к его коллизионным нормам*».

98. Исходя из вышеизложенного, при определении права, применимого для рассмотрения требований Истца Составу арбитража, прежде всего, необходимо установить, имеется ли между Сторонами соглашение о применимом праве.

99. При этом, если такое соглашение имеется, его следует рассматривать как соглашение, отсылающее к материальному праву соответствующего государства.

100. В соответствии с п. 8.1 Контрактов Сторонами было согласовано, что «*При разрешении вопросов, возникающих в процессе реализации настоящего Контракта или неоговоренных настоящим Контрактом будет применяться материальное право Республики Казахстан*».

101. Исходя из буквального толкования вышеуказанного положения Контрактов следует, что Стороны достигли договоренности в отношении законодательства, которое должно применяться для разрешения споров между Сторонами, а именно «*право Республики Казахстан*».

102. При этом, в силу п. 1 ст. 44 Закона об арбитраже Состав арбитража считает, что данная договоренность Сторон отсылает к материальному праву Республики Казахстан.

103. В силу вышеизложенного, Состав арбитража полагает, что право Республики Казахстан является применимым правом для рассмотрения требований Истца по настоящему делу.

IV. Требования Истца о взыскании суммы долга

4.1 Позиция Истца

104. С учетом пояснений Истца от 4 марта 2019 года, позиция Истца в отношении взыскания долга сводится к следующим аргументам.

105. Со стороны Истца в адрес Ответчика в рамках Контрактов было поставлено техники на общую сумму 2 483 375 долларов США.

106. При этом, со стороны Ответчика было выплачено лишь 279 870 долларов США.

107. В соответствии с арбитражным решением Арбитражного центра Национальной палаты предпринимателей Республики Казахстан «Атамекен» (дело №XXX) (далее - **Решение №XXX**) с Ответчика в пользу Истца взыскано 1 083 505 (один миллион восемьдесят три тысячи пятьсот пять) долларов США. Возбуждено исполнительное производство. До настоящего времени сумма не погашена.

108. Таким образом, в настоящее время, остаток долга Ответчика, который не был оплачен Ответчиком в рамках исполнения Контрактов и не взыскан в соответствии с Решением №XXX, составляет 1 120 000 (один миллион сто двадцать тысяч) долларов США.

109. Вышеуказанные обстоятельства подтверждаются следующими доказательствами:

1. Факт поставки техники подтвержден письмом Комитета государственных доходов Республики Казахстан за №XXX.
2. Согласно графику, утвержденному и подтвержденному Ответчиком письмами за №№ XX и YY от 17 августа 2016 года, общая сумма задолженности Ответчика перед Истцом по Контрактам составляла 2 203 505 долларов США. Данная сумма подлежала оплате до декабря 2017 года.

3. Решение №XXX, в соответствии с которым с Ответчика взыскано 1 083 505 (один миллион восемьдесят три тысячи пятьсот пять) долларов США.

110. В соответствии с нормами статей 272, 273, 277, 278, 441, 469 ГК РК обязательство должно быть исполнено, исполнено в срок, исполнено в срок, установленный обязательством, односторонний отказ от исполнения обязательства не допускается.

111. На основании вышеизложенного Истец просит взыскать с Ответчика сумму основного долга в размере 1 120 000 долларов США.

4.2 Позиция Ответчика

112. Со стороны Ответчика возражений в отношении требований Истца о взыскании суммы долга Составу арбитража предоставлено не было.

4.3 Позиция Состава арбитража

113. После изучения материалов дела и выяснения позиций представителей Сторон Состав арбитража приходит к следующим выводам.

114. Как следует из материалов дела и не оспаривается Сторонами, между Истцом и Ответчиком были заключены Контракты.

115. В соответствии с условиями Контрактов со стороны Истца в пользу Ответчика должна была быть осуществлена поставка техники (далее - **Товар**).

116. Согласно положениям п. 2.2 Контрактов, оплата за поставленный Товар должна осуществляться Ответчиком в течение 120 дней с даты получения Товара на станции XXX.

117. Исходя из представленных материалов дела следует, что по Контрактам Истцом была осуществлена поставка Товара на общую сумму 2 483 375 долларов США.

118. При этом, из указанной суммы до настоящего времени Ответчиком было оплачено 279 870 долларов США.

119. Данные обстоятельства не оспариваются Ответчиком и подтверждаются письмами Ответчика 17 августа 2016 года №ZZZ и №TTT.

120. Кроме того, в соответствии с письмом №SSS от 17 августа 2016 года задолженность Ответчика перед Истцом должна была быть погашена в полном объеме в срок до декабря 2017 года.

121. Также, в отношении части задолженности было вынесено Решение №XXX, в соответствии с которым с Ответчика в пользу Истца взыскано 1 083 505 (один миллион восемьдесят три тысячи пятьсот пять) долларов США.

122. Исходя из этого, остаток суммы задолженности Ответчика перед Истцом составляет 1 120 000 (один миллион сто двадцать тысяч) долларов США, срок по оплате которого уже наступил.

123. Данные обстоятельства также не оспаривались представителем Ответчика.

124. В соответствии с п. 1 ст. 438 ГК РК, установлено, что:

" *1. Покупатель обязан оплатить товар по цене, предусмотренной договором, либо, если она договором не предусмотрена и не может быть определена, исходя из его условий, по цене, определяемой в соответствии с правилами статьи 385 настоящего Кодекса, а также совершить за свой счет действия, которые согласно законодательным актам, договору или обычно предъявляемым требованиям необходимы для осуществления платежа*".

Согласно п. 1 ст. 439 ГК РК установлено, что:

"*1. Если из условий договора и законодательных актов не вытекает обязанность уплатить цену в определенный срок, покупатель обязан уплатить ее без промедления, после передачи ему товара или товарораспорядительных документов на этот товар*".

125. В связи с вышеизложенным, а также принимая во внимание положения п. 2.2 Контрактов и последующую переписку между Сторонами, Состав арбитража полагает требования Истца о взыскании с Ответчика суммы основного долга в размере 1 120 000 (один миллион сто двадцать тысяч) долларов США подлежащими удовлетворению.

V. Требования о возмещении расходов на юридических представителей, арбитражного и регистрационного сборов.

5.1 Позиция Истца

126. Между Истцом и его представителем – Г.Г. был заключен Договор поручения №XXX от 02.07.2018 года (далее – Договор поручения).

127. Также 2 июля 2018 года между Истцом и его представителем Г.Г. были заключены Дополнительные соглашения № 1 и № 2 к Договору поручения.

128. Согласно Договору поручения Г.Г. обязался оказывать услуги по представительству интересов Истца в рамках данного спора.

129. Гонорар Г.Г. по Договору поручения составляет 22 400 (двадцать две тысячи четыреста) долларов США.

130. Данный гонорар был уплачен Истцом 29 августа 2018 года (корешок к расходному кассовому ордеру №XXX АО "Банк ЦентрКредит" от 29.08.2018г.).

131. Также представителем Истца 3 сентября 2018 года были уплачены:

- регистрационный сбор в размере 60 000 (шестьдесят тысяч) тенге (платежное поручение №3 от 03.09.2018г.);
- арбитражный сбор в размере 8 123 228 (восемь миллионов сто двадцать три тысячи двести двадцать восемь) тенге (платежное поручение №4 от 03.09.2018г.).

132. Истец просит взыскать вышеуказанные суммы в полном объеме.

5.2 Позиция Ответчика

133. Со стороны Ответчика возражений в отношении требований Истца о возмещении расходов на юридических представителей, арбитражного и регистрационного сборов заявлено не было.

5.3 Позиция Состава арбитража

134. В соответствии со ст. 42 Закона об арбитраже установлено, что:

«*1. Распределение расходов, связанных с разрешением спора в арбитраже, между сторонами производится арбитражем в соответствии с соглашением сторон, а при отсутствии такового - пропорционально удовлетворенным и отклоненным требованиям.*

2. Расходы на оплату услуг представителя стороной, в пользу которой состоялось арбитражное решение, а также иные расходы, связанные с арбитражным разбирательством, могут быть по арбитражному решению отнесены на другую сторону, если требование о возмещении понесенных расходов было заявлено в ходе арбитражного разбирательства и удовлетворено арбитражем.

3. Распределение расходов, связанных с разрешением спора в арбитраже, указывается в решении или определении арбитража.»

135. Исходя из вышеизложенного, Состав арбитража полагает возможным удовлетворить требования Истца о возмещении понесенных расходов, связанных с ведением арбитражного разбирательства, включая расходы на оплату услуг представителя в связи с удовлетворением требований Истца в полном объеме.

* * *

136. На основании вышеизложенного, руководствуясь ст. ст. 49, 50 Регламента, Состав арбитража

РЕШИЛ:

1) Требования Компании «Альфа» к ТОО «Бета» удовлетворить в полном объеме.
2) Взыскать с ТОО «Бета» в пользу Компании «Альфа» сумму основного долга в размере 1 120 000 (один миллион сто двадцать тысяч) долларов США.
3) Взыскать с ТОО «Бета» в пользу Компании «Альфа» сумму уплаченного регистрационного сбора в размере 60 000 (шестьдесят тысяч) тенге;

4) Взыскать с ТОО «Бета» в пользу Компании «Альфа» сумму уплаченного арбитражного сбора в размере 8 123 228 (восемь миллионов сто двадцать три тысячи двести двадцать восемь) тенге;
5) Взыскать с ТОО «Бета» в пользу Компании «Альфа» 22 400 (двадцать две тысячи четыреста) долларов США в счет возмещение расходов на оплату услуг представителя.
6) Решение вступает в силу с момента его подписания Составом арбитража и подлежит немедленному исполнению.
7) Секретариату Арбитражного центра направить данное Решение Сторонам в порядке, установленном Регламентом.

Председательствующий: **А.А.**

Арбитр: **Б.Б.**

Арбитр: **В.В.**

Решение подписано составом арбитража 07 марта 2019 года.