

VII КОНКУРС РАА ПО АРБИТРАЖУ ОНЛАЙН



Российская академия народного хозяйства и
государственной службы при Президенте РФ

Команда № 26

ОТЗЫВ НА ИСКОВОЕ ЗАЯВЛЕНИЕ

**Твоет SA
Твоет Рус**

Гегемонист Вайн

**Рината Гатауллина
Елена Колтунова
Федор Тонких
Исамудин Шихамиров**

КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ АРГУМЕНТОВ	8
I. АРБИТРАЖНОЕ СОГЛАШЕНИЕ В ДОГОВОРЕ ПОСТАВКИ ЯВЛЯЕТСЯ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНЫМ И НЕИСПОЛНИМЫМ	12
A. Арбитражное соглашение в Договоре поставки является недействительным с учетом применимого к нему российского права, а также российского публичного порядка	12
(i) К арбитражному соглашению в Договоре поставки применяется российское право	13
(ii) Арбитражное соглашение в Договоре поставки является недействительным по российскому праву, поскольку спор не относится к сфере международного коммерческого арбитража	14
B. Арбитражное соглашение является неисполнимым, поскольку Сторонами не согласовано арбитражное учреждение	16
II. СОСТАВ АРБИТРАЖА НЕ ОБЛАДАЕТ КОМПЕТЕНЦИЕЙ В ОТНОШЕНИИ ТРЕБОВАНИЙ ТВОЕТ SA ОБ ОПЛАТЕ ТОВАРА, ПОСКОЛЬКУ ДОГОВОР УСТУПКИ ПРАВА ЯВЛЯЕТСЯ НИЧТОЖНЫМ	17
A. Договор уступки права был заключен с намерением создать дополнительное препятствие Ответчику для рассмотрения требований о начислении и зачете бонусов	18
B. Договор уступки права был заключен с целью “искусственно” внести иностранный элемент в спор	18
III. СОСТАВ АРБИТРАЖА ОБЛАДАЕТ КОМПЕТЕНЦИЕЙ В ОТНОШЕНИИ ТРЕБОВАНИЙ ГЕГЕМОНИСТА О РАСТОРЖЕНИИ ДОГОВОРА ПОСТАВКИ, А ТАКЖЕ НАЧИСЛЕНИИ И ЗАЧЕТЕ БОНУСОВ	19
A. Состав арбитража обладает компетенцией в отношении требования Гегемониста к Твоет Рус о расторжении Договора поставки	19
(i) Возражение Твоет Рус о привлечении в качестве дополнительной стороны не имеет правового значения, поскольку Твоет Рус является стороной арбитражного соглашения из Договора поставки	20
(ii) Процессуальные права Твоет Рус не нарушены ввиду его согласия с Составом арбитража	21
B. Состав арбитража обладает компетенцией в отношении требований Гегемониста к Твоет Рус и Твоет SA о начислении и зачете бонусов	23
(i)На Твоет SA распространяется арбитражное соглашение как на материнскую компанию.....	23
(ii) Даже если арбитражные соглашения в Дистрибьюторском договоре и Договоре поставки являются несовместимыми, объем арбитражного соглашения в Договоре поставки позволяет рассмотреть требования о зачете бонусов	25

IV. ТРЕБОВАНИЯ, ЗАЯВЛЕННЫЕ ГЕГЕМОНИСТОМ, ПОДЛЕЖАТ РАССМОТРЕНИЮ В ОДНОМ ПРОЦЕССЕ, ПОСКОЛЬКУ СОГЛАСИЕ СТОРОН НЕ ТРЕБУЕТСЯ, А ТАКЖЕ ЭТО ПРИВЕДЕТ К УСКОРЕНИЮ АРБИТРАЖНОГО ПРОИЗВОДСТВА И СНИЗИТ АРБИТРАЖНЫЕ РАСХОДЫ СТОРОН.....	27
МАТЕРИАЛЬНАЯ ЧАСТЬ	28
V. ТРЕБОВАНИЕ ОБ ОПЛАТЕ ТОВАРА НЕ ПОДЛЕЖИТ УДОВЛЕТВОРЕНИЮ С УЧЕТОМ ЦЕЛИ ЕГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ.....	28
A. Гегемонист обоснованно отказался принимать Товар по Договору поставки, поскольку Товар не соответствует требованиям законодательства РФ и условиям Дистрибьюторского договора	29
(i)Твоет Рус поставил Товар ненадлежащего качества по Договору поставки	29
(ii) Гегемонист предъявил претензию Твоет Рус в отношении Товара в пределах 15-дневного срока, в течение которого Товар не считается принятым	30
B. Гегемонист правомерно отказался от приемки Товара, поскольку Гегемонист несет риск привлечения к административной ответственности	32
(ii) Гегемонист не сможет реализовать Товар из-за риска взыскания с него убытков в пользу контрагентов вследствие ненадлежащего исполнения договорных обязательств.....	34
C. Возражения Истца об ограничении ответственности в соответствии с п. 5.1. Дистрибьюторского договора должны быть отклонены.....	36
(i)Риск привлечения Гегемониста к административной ответственности не тождественен риску изменения законодательства	37
(ii) Твоет Рус несет риск привлечения Гегемониста к ответственности, поскольку данный риск возник вследствие действий Твоет Рус	38
VI. ДОГОВОР ПОСТАВКИ ПОДЛЕЖИТ РАСТОРЖЕНИЮ В СВЯЗИ С СУЩЕСТВЕННЫМ ИЗМЕНЕНИЕМ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ, ПОСКОЛЬКУ СОБЛЮДЕНЫ ВСЕ НЕОБХОДИМЫЕ УСЛОВИЯ СУЩЕСТВЕННОГО ИЗМЕНЕНИЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ	39
A. Изменение законодательства является непредвиденным обстоятельством	39
B. Обстоятельства несли непреодолимый характер, поскольку Гегемонист не смог повлиять на их изменение	41
C. Сохранение Договора поставки в неизменном виде существенно нарушает имущественные интересы Гегемониста.....	42
D. Гегемонист не несет риска изменения обстоятельств, поскольку это не вытекает из обычаев и существа Дистрибьюторского договора	43
VIII..... ТРЕБОВАНИЕ О НАЧИСЛЕНИИ БОНУСОВ И ИХ ЗАЧЕТЕ ПРОТИВ ТРЕБОВАНИЯ ОБ ОПЛАТЕ ТОВАРА ПОДЛЕЖИТ УДОВЛЕТВОРЕНИЮ	45

А. Требование о начислении бонусов является правомерным и не противоречит закону	46
В. Твоет Рус необоснованно отказал в начислении бонусов, поскольку Гегемонист не допустил нарушений существенных условий Дистрибьюторского договора.....	47
(ii) Гегемонист способствовал продвижению бренда TVOET согласно цели Дистрибьюторского договора	49
(iii) Монингштерн не является сотрудником Гегемонист Вайн, поэтому Ответчик не несет ответственности за деятельность рэпера.	51
С. Зачет бонусов против требования об оплате Товара подлежит удовлетворению, поскольку не противоречит ст. 410 и 412 ГК РФ и условиям Дистрибьюторского договора.....	53
(i) Требования о выплате бонусов и об оплате Товара являются однородными ...	54
(ii) Срок исполнения по требованию о выплате бонусов наступил, поскольку Акт сверки считается подписанным в момент необоснованного отказа	55
(iii) Условие о возможности зачета бонусов в оплату будущих партий Товара не препятствует проведению зачета в отношении поставленной партии Товара.....	57
ТРЕБОВАНИЯ ГЕГЕМОНИСТ ВАЙН	58
СПИСОК ИСТОЧНИКОВ.....	1

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ СОКРАЩЕНИЙ

Tvoet SA, Истец	Производитель шампанского Tvoet SA
Твоет Рус	ООО «Твоет Рус»
Гегемонист, Ответчик	ООО «Гегемонист Вайн»
Состав арбитража	Единоличный арбитр, рассматривающий спор между Истцом и Ответчиком по Регламенту ICC
Исковое заявление	Исковое заявление команды № 67
Фабула	Фабула VII Конкурса РАА по Арбитражу Онлайн
Разъяснения к Фабуле	Разъяснения Организационного Комитета по вопросам участников к Фабуле VII Конкурса РАА по Арбитражу Онлайн
ICC	International Chamber of Commerce (Международная торговая палата)
Регламент ICC	Арбитражный Регламент Международной торговой палаты (ICC)
МКАС при ТПП РФ	Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации
Нью-Йоркская Конвенция	Конвенция Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (г. Нью-Йорк, 1958 г.)
ФГК	Гражданский кодекс Франции
ГПК Франции	Гражданский процессуальный кодекс Франции
ГК РФ	Гражданский кодекс Российской Федерации
КоАП РФ	Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ
ТК РФ	Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ
Закон о рекламе	Федеральный закон от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»
Закон об алкогольной продукции	Федеральный Закон от 22.11.1995 № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции»
Поправки в Закон об алкогольной	Федеральный Закон от 02.07.2021 № 345-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный Закон «О государственном

продукции	регуливировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» и отдельные законодательные акты Российской Федерации»
Закон о виноградарстве и виноделии	Федеральный Закон от 27.12.2019 № 468-ФЗ «О виноградарстве и виноделии в Российской Федерации»
Закон о СМИ	Закон РФ от 27.12.1991 № 2124-1 «О средствах массовой информации»
Закон о защите прав потребителей	Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей»
Закон о качестве и безопасности пищевых продуктов	Федеральный Закон от 02.01.2000 № 29-ФЗ «О качестве и безопасности пищевых продуктов»
ВС РФ	Верховный Суд Российской Федерации
ВАС РФ	Высший арбитражный суд Российской Федерации
Договор поставки	Договор поставки № 2 между Твоет Рус и Гегемонистом 14 мая 2021
Дистрибьюторский договор	Дистрибьюторский договор № ДД-03/20 между Твоет Рус и Гегемонистом от 2 марта 2020
Договор уступки права	Договор уступки права требования об оплате Товара между Твоет SA и Твоет Рус от 18 августа 2021
Стороны	Твоет Рус и Гегемонист, заключившие Дистрибьюторский договор и Договор поставки
Товар	Французское шампанское TVOET
Контрэтикетка	Этикетка на обратной стороне бутылки
Законопроект	№ 226620-7 О внесении изменений в Федеральный закон "О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции" и отдельные законодательные акты Российской Федерации

Законопроект ЮНСИТРАЛ	Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже (1985 г.).
Постановление Пленума ВС РФ № 25	Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации"
Закон о МКА	Закон РФ от 07.07.1993 N 5338-1 "О международном коммерческом арбитраже"
Монингштерн, Исполнитель	Рэп-исполнитель Монингштерн, выпустивший клип «Morningshtern - TBOET»
Акт сверки	Акт сверки, который должен быть подписан Твоет Рус в связи с реализацией Гегемонистом Товара по Договору поставки № 1 для получения бонусов

КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ АРГУМЕНТОВ

- I. Арбитражное соглашение в Договоре поставки является недействительным и неисполнимым**
 1. Арбитражное соглашение в Договоре поставки является недействительным с учетом применимого к нему российского права, а также российского публичного порядка, поскольку спор является «внутренним» и не относится к сфере международного коммерческого арбитража.
 2. Арбитражное соглашение является неисполнимым, поскольку Сторонами не согласовано арбитражное учреждение.

- II. Состав арбитража не обладает компетенцией в отношении требований Tvoet SA об оплате Товара, поскольку Договор уступки права является ничтожным**
 1. Договор уступки права был заключен с намерением создать дополнительное препятствие Ответчику для рассмотрения требований о начислении и зачете бонусов, а также с целью “искусственно” внести иностранный элемент в спор.

- III. Состав арбитража обладает компетенцией в отношении требований Гегемониста о расторжении Договора поставки, а также начислении и зачете бонусов**
 1. Состав арбитража обладает компетенцией в отношении требования Гегемониста к Твоет Рус о расторжении Договора поставки, поскольку:
 - 1.1. Возражение Твоет Рус о привлечении в качестве дополнительной стороны не имеет правового значения, поскольку Твоет Рус является стороной арбитражного соглашения из Договора поставки;
 - 1.2. Процессуальные права Твоет Рус не нарушены ввиду его согласия с Составом арбитража.

2. Состав арбитража обладает компетенцией в отношении требования Гегемониста к Твоет Рус и Tvoet SA о начислении и зачете бонусов, поскольку:

2.1. На Tvoet SA распространяется арбитражное соглашение как на материнскую компанию;

2.2. Даже если арбитражные соглашения в Дистрибьюторском договоре и Договоре поставки являются несовместимыми, объем арбитражного соглашения из Договора поставки позволяет рассмотреть требования о зачете бонусов.

IV. Требования, заявленные Гегемонистом, подлежат рассмотрению в одном процессе, поскольку согласие Сторон не требуется, а также это приведет к ускорению арбитражного производства и снизит арбитражные расходы Сторон

V. Требование об оплате товара не подлежит удовлетворению с учетом цели его использования.

1. Гегемонист обоснованно отказался принимать Товар по Договору поставки. Товар не соответствует требованиям законодательства РФ и условиям Дистрибьюторского договора:

1.1. Твоет Рус поставил Товар ненадлежащего качества по Договору поставки;

1.2. Гегемонист предъявил претензию Твоет Рус в отношении Товара в пределах 15-дневного срока, в течение которого Товар не считается принятым.

2. Гегемонист правомерно отказался от приемки Товара:

2.1. Гегемонист не сможет реализовать Товар из-за возложенного на него риска административной ответственности;

2.2. Гегемонист не сможет реализовать Товар из-за риска взыскания с него убытков в пользу контрагентов вследствие ненадлежащего исполнения договорных обязательств.

3. Возражения Истца об ограничении ответственности в соответствии с Дистрибьюторским договором должны быть отклонены, поскольку:

3.1. Риск привлечения Гегемониста к административной ответственности не тождественен риску изменения законодательства;

3.2. Твоет Рус несет риск привлечения Гегемониста к ответственности, поскольку данный риск возник вследствие его действий.

VI. Договор поставки подлежит расторжению в связи с существенным изменением обстоятельств, поскольку соблюдены все необходимые условия существенного изменения обстоятельств.

1. Изменение законодательства является непредвиденным обстоятельством, так как в момент заключения Договора поставки стороны исходили из того, что такого изменения обстоятельств не произойдет.

2. Обстоятельства имели непреодолимый характер, поскольку Гегемонист, не смотря на проявление необходимой степени заботливости и осмотрительности, не смог повлиять на их изменение.

3. Сохранение Договора поставки в неизменном виде существенно нарушает имущественные интересы Гегемониста.

4. Гегемонист не несет риска изменения обстоятельств, поскольку это не вытекает из обычаев и существа Дистрибьюторского договора. Риск несоответствия Товара законодательству возлагается не на дистрибьютора, а на поставщика.

VII. Требование о начислении бонусов и их зачете против требования об оплате товара подлежит удовлетворению.

1. Требование о начислении бонусов является правомерным и не противоречит закону.

2. Твоет Рус необоснованно отказал в начислении бонусов, поскольку Гегемонист не допустил нарушений существенных условий Дистрибьюторского договора.

2.1. Гегемонист не причинил вред деловой репутации Твоет Рус и бренду TVOET;

- 2.2. Гегемонист способствовал продвижению бренда ТВОЕТ согласно цели Дистрибьюторского договора.
 - 2.3. Монингштерн не является сотрудником Гегемониста, поэтому Ответчик не несет ответственности за его деятельность.
3. Зачет бонусов против требования об оплате Товара подлежит удовлетворению, поскольку не противоречит гражданскому законодательству и условиям Дистрибьюторского договора:
- 3.1. Требования о выплате бонусов и об оплате Товара являются однородными;
 - 3.2. Срок исполнения по требованию о выплате бонусов наступил, поскольку акт сверки считается подписанным в момент необоснованного отказа;
 - 3.3. Условие о возможности зачета бонусов в оплату будущих партий Товара не препятствует проведению зачета в отношении поставленной партии Товара.

СОДЕРЖАТЕЛЬНАЯ ЧАСТЬ

ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ЧАСТЬ

I. АРБИТРАЖНОЕ СОГЛАШЕНИЕ В ДОГОВОРЕ ПОСТАВКИ ЯВЛЯЕТСЯ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНЫМ И НЕИСПОЛНИМЫМ

(А) Арбитражное соглашение в Договоре поставки является недействительным с учетом применимого к нему российского права, а также с учетом российского публичного порядка. Более того, (В) арбитражное соглашение является неисполнимым, поскольку Сторонами не согласовано арбитражное учреждение.

1. Право, применимое к арбитражному соглашению, регулирует вопросы действительности арбитражного соглашения. В данном случае арбитражное соглашение недействительно, поскольку по российскому законодательству об арбитраже передавать внутренние споры в международный арбитраж недопустимо. При этом действительность арбитражного соглашения определяется на момент его заключения, и передача прав иностранному цессионарию не внесла иностранный элемент в спор.

A. Арбитражное соглашение в Договоре поставки является недействительным с учетом применимого к нему российского права, а также российского публичного порядка

2. Право, применимое к арбитражному соглашению, регулирует вопросы формальной и существенной действительности арбитражного соглашения¹.

¹ Redfern A., Hunter M., Blackaby N., Partasides C. Law and Practice of International Commercial Arbitration. 4th edition. London: Thomson/Sweet & Maxwell, 2004. С. 157; Lew J.M., Mistellis L., Kroll S. Comparative International Commercial Arbitration. 1st edition, Kluwer Law International. 2003. С.110; Berger K.P. Re-Examining the Arbitration Agreement, Applicable Law Consensus or Confusion// ICCA Congress Series. 2006. № 13. С. 302.

В последующем это влияет на возможность приведения в исполнение арбитражного решения².

(i) *К арбитражному соглашению в Договоре поставки применяется российское право*

3. В практике проарбитражных правопорядков для определения права, применимого к арбитражному соглашению, используют трехступенчатый тест: 1) прямой выбор права; 2) подразумеваемый выбор; 3) право наиболее тесной связи.
4. Так, в деле *Sulamerica v. Enesa* суд пришел к выводу, что подчинение сторонами страхового полиса бразильскому законодательству является существенным признаком подразумеваемого выбора права Бразилии в качестве права арбитражного соглашения несмотря на место арбитража в Лондоне³.
5. При этом суд отметил, что выбор другой страны для арбитража не может быть достаточным основанием для того, чтобы “вытеснить” право, которое стороны прямо определили для основного контракта.
6. В доктрине отмечается, что на практике лишь за редким исключением стороны предусматривают сложные арбитражные соглашения о применимом праве, согласно которым такое право различалось бы для основного контракта и арбитражного соглашения⁴.
7. Более того, право, применимое к арбитражному соглашению, определяется исходя из совокупности всех обстоятельств дела по праву наиболее тесной связи⁵.

² ст. V (1(a)) Нью-Йоркской Конвенции.

³ *Sulamerica Cia Nacional De Seguros S.A. and others v. Enesa Engenharia S.A.* [2012] EWCA Civ 638; *BCY v. BCZ* [2016] SGHC 249.

⁴ Born G. *The Law Governing International Arbitration Agreements: An International Perspective*. 2014. 26 SAclJ. P. 827.

⁵ *Sulamerica Cia Nacional De Seguros S.A. and others v. Enesa Engenharia S.A.* [2012] EWCA Civ 638; *BCY v. BCZ* [2016] SGHC 249; *Habas Sinai Ve Tibbi Gazlar Istihsal Andustrisi AS and VSC Steel Company Ltd.* [2013] EWHC 4071.

8. В настоящем случае Стороны прямо не согласовали применимое к арбитражной оговорке право. При этом Стороны во всех договорах, включая Договор поставки, согласовали в качестве применимого материального права российское право⁶. Договор поставки был заключен между Твоет Рус и Гегемонистом - двумя российскими юридическими лицами⁷, исполнение Договора так же происходило на территории России.
9. **Таким образом,** все обстоятельства указывают на наличие подразумеваемого российского права, применимого к арбитражному соглашению.

(ii) Арбитражное соглашение в Договоре поставки является недействительным по российскому праву, поскольку спор не относится к сфере международного коммерческого арбитража

10. Арбитражное соглашение признается недействительным, если оно противоречит императивным нормам законодательства об арбитраже, в данном случае российского⁸.
11. Действительность арбитражного соглашения как гражданско-правовой сделки⁹ должна быть оценена на момент ее заключения. Этот довод подтверждается в российской судебной практике¹⁰. В Типовом законе ЮНСИТРАЛ данный критерий также оценивается на «момент заключения арбитражного соглашения»¹¹.
12. Более того, российская судебная практика исходит из той позиции, что исцеление сделки невозможно в том случае, если заявление о конвалидации

⁶ Разъяснения к Фабуле, п. 34. С. 6.

⁷ Фабула, п. 2-3. С. 2.

⁸ п. 29 Постановления Пленума № 53.

⁹ Гаврилов Э. О толковании третейского (арбитражного) соглашения // Хозяйство и право. 2010. № 2. С. 23 - 30; Николюкин С.В. Содержание соглашения об арбитраже (третейском соглашении) // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 7. С. 33 - 37; № 8. С. 30 - 32.

¹⁰ Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 23.03.2015 № Ф02-1194/2015 по делу № А19-14834/2014; Определение Конституционного Суда РФ от 23.04.2015 № 940-О.

¹¹ ст. 1 Типового закона ЮНСИТРАЛ.

сделки сделано недобросовестной стороной¹², а также если существует нарушение прав третьих лиц¹³.

13. Исходя из смысла ч. 3 ст. 1 Закона о МКА в международный коммерческий арбитраж могут передаваться споры, возникающие из внешнеторговых связей¹⁴, иными словами, “внешние” споры. В обратном случае спор является “внутренним”, в отношении которого международный арбитраж компетенции не имеет.
14. *Во-первых*, спор считается внешним, если коммерческое предприятие хотя бы одной из сторон арбитражного соглашения находится за границей¹⁵.
15. *Во-вторых*, спор является внешним, если место, где должна быть исполнена значительная часть обязательств или место, с которым связан предмет спора, находится за границей¹⁶. Место исполнения обязательств по договору поставки является местом доставки и принятия товара¹⁷.
16. В настоящем случае сторонами арбитражного соглашения на момент его заключения являлись два российских юридических лица¹⁸ - Твоет Рус и Гегемонист.
17. Место доставки Товара, а также его реализация происходила также на территории России¹⁹. Предметом спора выступают денежные средства двух российских юридических лиц в рублях²⁰.
18. При этом тот факт, что новой стороной арбитражного соглашения стала материнская французская компания Tvoet SA не дает оснований отнести

¹² Постановление АС Северо-Западного округа от 15.11.2017 № Ф07-12955/2017 по делу № А56-17482/2017; Постановление АС Северо-Западного округа от 15.11.2017 № Ф07-12955/2017 по делу № А56-17482/2017.

¹³ Постановление АС Северо-Кавказского округа от 19.08.2016 № Ф08-4499/2016 по делу № А32-41629/2015; Постановления АС Волго-Вятского округа от 03.02.2017 № Ф01-6009/2016 по делу № А11-5505/2015, от 26.07.2016 № Ф01-2661/2016 по делу № А11-5506/2015.

¹⁴ ч. 3 ст. 1 Закона о МКА.

¹⁵ Там же.

¹⁶ Там же.

¹⁷ UNCITRAL Digest of Case Law on the Model Law on International Commercial Arbitration. 2012. P. 9.

¹⁸ Фабула, п. 2-3. С. 2.

¹⁹ Фабула. Приложение 2. С. 13.

²⁰ Там же.

указанный спор к внешнему, поскольку действительность арбитражного соглашения должна быть оценена на момент его заключения, а также арбитражное соглашение не может быть “исцелено”, поскольку нарушает процессуальные права Ответчика (см. II А).

19. Следовательно, спор является внутренним, поскольку в настоящем споре отсутствуют критерии внешнеторгового спора исходя из смысла ч. 3 ст. 1 Закона о МКА (**Приложение № 1**).
20. **Таким образом**, арбитражное соглашение в Договоре поставки является недействительным по российскому праву.

В. Арбитражное соглашение является неисполнимым, поскольку Сторонами не согласовано арбитражное учреждение

21. Истец ошибочно полагает, что арбитражный институт согласован в арбитражном соглашении, поскольку оно содержит указание на Регламент ICC²¹.
22. Российские суды отказывают в приведении в исполнение арбитражных решений, вынесенных на основе неисполнимых арбитражных соглашений, которые не содержат прямого указания на арбитражный институт²².
23. Так, Арбитражный суд г. Москвы, отказывая в приведении в исполнение арбитражного решения, аргументировал это тем, что арбитражное соглашение содержит указание лишь на арбитражный регламент, но не на конкретный арбитражный институт. Компетенция суда ICC не следовала из арбитражного соглашения²³. Несмотря на тот факт, что арбитражная оговорка была идентична типовой арбитражной оговорке ICC, Верховный суд поддержал данное решение²⁴.

²¹ Там же.

²² Постановление АС Московского округа от 7 мая 2018 г. по делу № А40-130828/2016.

²³ Постановление АС Московского округа от 25 апреля 2018 г. по делу № А40-176466/17.

²⁴ Определение ВС РФ от 16 ноября 2017 г. № 305-ЭС17-9241 по делу № А40-190431/2016.

24. В настоящем случае арбитражное соглашение из Договора поставки не содержит указания на арбитражный институт, а содержит отсылку к Арбитражному регламенту ICC²⁵.

25. Таким образом, арбитражное соглашение из Договора поставки является неисполнимым, поскольку не содержит указания на арбитражный институт.

II. СОСТАВ АРБИТРАЖА НЕ ОБЛАДАЕТ КОМПЕТЕНЦИЕЙ В ОТНОШЕНИИ ТРЕБОВАНИЙ ТВОЕТ SA ОБ ОПЛАТЕ ТОВАРА, ПОСКОЛЬКУ ДОГОВОР УСТУПКИ ПРАВА ЯВЛЯЕТСЯ НИЧТОЖНЫМ

26. Tvoet SA приобрел права по арбитражному соглашению в результате уступки права требования на оплату первой партии Товара. Однако Tvoet Рус и Tvoet SA действовали заведомо недобросовестно, поскольку **(А)** заключили Договор уступки права с намерением создать дополнительное препятствие Ответчику для рассмотрения требований о начислении и зачете бонусов, а также **(В)** с целью “искусственно” внести иностранный элемент в спор и обойти запрет Закона о МКА на рассмотрение внутренних споров в международном арбитраже. В связи с чем последствия Договора уступки права считаются не наступившими (п. 2 ст. 10 ГК РФ).

27. Согласно ст. 10 ГК РФ не допускаются действия в обход закона с противоправной целью, а также осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу. В случае несоблюдения указанных требований третейский суд отказывает лицу в защите принадлежащего ему права²⁶. Также сделка, нарушающая требования закона и при этом посягающая на права и охраняемые законом интересы третьих лиц, ничтожна²⁷.

²⁵ Фабула. Приложение 2. С. 13.

²⁶ п. 2 ст. 10 ГК РФ.

²⁷ п. 2 ст. 168 ГК РФ.

А. Договор уступки права был заключен с намерением создать дополнительное препятствие Ответчику для рассмотрения требований о начислении и зачете бонусов

- 28.** При уступке права требования положение должника не должно ухудшаться²⁸. Если будет установлено недобросовестное поведение одной из сторон, суд признает условие, которому недобросовестно содействовала эта сторона ненаступившим²⁹. Если состоявшаяся ранее уступка является ничтожной на основании ст. 10, 168 ГК РФ, цессионарий по такой уступке не считается надлежащим кредитором³⁰.
- 29.** Договор уступки права между Твоет Рус и Tvoet SA был заключен 16 августа³¹, то есть через 3 дня после направления Гегемонистом требования о выплате бонусов (13 августа)³². Это подтверждает тот факт, что передача права требования на оплату Товара произошла с намерением создать фактические процессуальные препятствия - лишить Гегемониста возможности предъявить требования о бонусах к Истцу, поскольку Tvoet SA не является стороной Дистрибьюторского договора (**Приложение № 2**).
- 30. Таким образом,** Твоет Рус и Tvoet SA создали разрыв между Дистрибьюторским договором и Договором поставки в субъектном составе, создав дополнительное процессуальное препятствие для рассмотрения встречного требования Гегемониста о начислении и зачете бонусов в арбитраже.

В. Договор уступки права был заключен с целью “искусственно” внести иностранный элемент в спор

²⁸ ст. 386, 412 ГК РФ; Определение ВС РФ от 25 сентября 2015 г. № 307-ЭС15-6545; Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, С. 555.

²⁹ Постановление Пленума ВС РФ № 25.

³⁰ Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 2018.

³¹ Фабула, п. 18. С. 3.

³² Фабула, п. 17. С. 3.

31. На практике и в доктрине “искусственное” изменение подсудности является формой злоупотребления правом. Такой договор, преследующий цель искусственного изменения подсудности, квалифицируют как ничтожный³³.
32. В данном случае Tvoet Рус и Tvoet SA заключили Договор уступки права с еще одной целью - обойти запрет Закона о МКА на рассмотрение внутренних споров в международном арбитраже.
33. В связи с вышеуказанными обстоятельствами, Договор уступки права является ничтожным. Правовые последствия уступки прав считаются ненаступившими, поэтому права по арбитражному соглашению также не перешли к Tvoet SA.
34. Таким образом, Состав арбитража не обладает компетенцией в отношении требований Tvoet SA об оплате Товара.

III. СОСТАВ АРБИТРАЖА ОБЛАДАЕТ КОМПЕТЕНЦИЕЙ В ОТНОШЕНИИ ТРЕБОВАНИЙ ГЕГЕМОНИСТА О РАСТОРЖЕНИИ ДОГОВОРА ПОСТАВКИ, А ТАКЖЕ НАЧИСЛЕНИИ И ЗАЧЕТЕ БОНУСОВ

35. (А) Состав арбитража обладает компетенцией в отношении требования Гегемониста к Tvoet Рус о расторжении Договора поставки, а также (В) Состав арбитража обладает компетенцией в отношении требований Гегемониста к Tvoet Рус и Tvoet SA о начислении и зачете бонусов.

А. Состав арбитража обладает компетенцией в отношении требования Гегемониста к Tvoet Рус о расторжении Договора поставки

36. Согласно сложившейся практике Суд ICC привлекает дополнительную сторону к делу при соблюдении следующих условий: дополнительная

³³ Юдин А.В. Проблемы процессуального правопреемства, имеющего основанием уступку требования (цессию), в гражданском судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 12. С. 27 - 30.

сторона подписала контракт, содержащий арбитражную оговорку с указанием на арбитраж ICC; в деле заявлены требования против дополнительной стороны³⁴.

37. В настоящем случае Состав арбитража обладает компетенцией в отношении рассмотрения требования Гегемониста к Твоет Рус о расторжении Договора поставки, поскольку (i) возражение Твоет Рус о привлечении в качестве дополнительной стороны не имеет правового значения, так как Твоет Рус сторона арбитражного соглашения из Договора поставки, а также (ii) процессуальные права Твоет Рус не нарушены ввиду его согласия с Составом арбитража.

(i) Возражение Твоет Рус о привлечении в качестве дополнительной стороны не имеет правового значения, поскольку Твоет Рус является стороной арбитражного соглашения из Договора поставки

38. Истец может заявить о том, что для привлечения дополнительной стороны по делу необходимо его согласие, а также всех сторон разбирательства, является ошибочным.

39. Стороны арбитражного соглашения, подписав его, автоматически считаются связанными с последствиями его заключения. Если стороны хотят отказаться от него, то заключают соглашение об аннулировании, в результате чего арбитражное соглашение становится неисполнимым³⁵.

40. При этом, исходя из смысла ст. 385 ГК РФ право первоначального кредитора переходит к новому кредитору в том объеме и на тех условиях, которые существовали к моменту перехода права. Согласно ст. 7 Закон о МКА при перемене лица в обязательстве арбитражное соглашение действует в отношении как первоначального, так и нового кредитора³⁶.

³⁴ Жукова Г., Хвалеи В. Новая редакция Арбитражного регламента ICC.

³⁵ Международный коммерческий арбитраж: Учебник / С.А. Абесадзе, Т.К. Андреева, В.Н. Ануров и др. отв. ред. Т.А. Лунаева; науч. ред. О.Ю. Скворцов, М.Ю. Савранский, Г.В. Севастьянов. 2-е изд., перераб. и доп. СПб.: Редакция журнала "Третейский суд"; М.: Статут, 2018. Вып. 9. 965 с.

³⁶ ч. 11 ст. 7 Закона о МКА.

41. При уступке прав по договору арбитражное соглашение действует в отношении нового кредитора и должника исключительно в отношении уступленных требований³⁷, а в отношении иных требований продолжает действовать между cedentом и должником³⁸.
42. В настоящем случае согласно Договору уступки права³⁹ Твоет Рус уступил Tvoet SA права требования оплаты только первой партии Товара. Однако обязательства из Договора поставки распространяются на последующие четыре партии Товара, по которым стороной Договора поставки, а также стороной арбитражного соглашения остается Твоет Рус⁴⁰.
43. При этом, поскольку Твоет Рус является стороной арбитражного соглашения, свою волю на то, чтобы арбитражное соглашение прекратило свое действие он не выражал, поэтому Твоет Рус является связанным арбитражным соглашением. Кроме того, критерий необходимый для привлечения дополнительной стороны согласно практике ICC выполнен - против Твоет Рус заявлены требования о расторжении Договора поставки.
44. **Таким образом**, возражение Твоет Рус о привлечении в качестве дополнительной стороны не имеет правового значения, поскольку Твоет Рус является стороной арбитражного соглашения из Договора поставки, а также против него заявлены требования.

(ii) Процессуальные права Твоет Рус не нарушены ввиду его согласия с Составом арбитража

³⁷ Landrove J.C. Assignment and Arbitration: a Comparative Study. Sellier European Law Pub. 2009. P. 23, 25; Legros C. L'Arbitrage et les Opérations Juridiques à Trois Personnes. Thèse de doctorat en Droit privé. 1999. Rouen. P. 60, 119; Chuprunov I. The Arbitration Agreement and Arbitrability: Effects of Contractual Assignment on an Arbitration Clause – Substantive and Private International Law Perspectives // Austrian Yearbook on International Arbitration. 2012. P. 39

³⁸ Landrove. P. 175; Carleo R. La Successione nel Rapporto Compromissorio // L'Arbitrato: Profili Sostanziali. Vol. 2. Torino: UTET. 1999. P. 700. Такие споры могут возникать и после уступки в отношении тех обязательств, субъектами которых являются cedent и должник, см.: Jarvin S. The Sources and Limits of the Arbitrator's Powers // Arbitration International. 1986. Vol. 2. Issue 2. P. 148.

³⁹ Фабула. Приложение 14. С. 26.

⁴⁰ Фабула. Приложение 2. С. 11.

45. Регламент ICC не содержит требований о необходимости согласия дополнительной стороны на ее привлечение в процесс, что позволяет сделать вывод о наличии дискреции у арбитражного трибунала⁴¹. Однако требуется согласие дополнительной стороны со сформированным составом арбитров.
46. Так, дополнительная сторона может быть привлечена в процесс после утверждения состава арбитража в том случае, если она принимает состав арбитров и соглашается с Актом о полномочиях⁴².
47. Согласие с составом арбитража может быть выражено конклюдентными действиями стороны. Так, ВАС РФ отмечает, что активное использование стороной своих процессуальных прав, представление доводов по существу спора свидетельствуют «о признании стороной компетенции арбитражного суда, что влечет за собой потерю права на возражение в отношении подсудности спора»⁴³. Более того, противоречивое поведение может расцениваться как недобросовестность процессуального поведения участника спора⁴⁴.
48. В настоящем случае Состав арбитража был сформирован 25 ноября 2021 г.⁴⁵, однако решение о привлечении дополнительной стороны все еще не принято⁴⁶. Твоет Рус сделал заявление по существу спора, формально возражая против требований о расторжении и зачете⁴⁷, тем самым своими конклюдентными действиями подтвердил согласие с Составом арбитража, что не нарушает его процессуальных прав.
49. Более того, поскольку требование о расторжении Договора поставки не может быть рассмотрено без участия Твоет Рус, то любые доводы Истца и Твоет Рус против привлечения Твоет Рус в качестве дополнительной стороны, должны расцениваться как недобросовестное процессуальное

⁴¹ Регламент ICC, ст. 7.

⁴² Регламент ICC, ст. 7(1).

⁴³ Постановление Президиума ВАС РФ от 23.04.2012 № 1649/13 по делу № А54-5995/2009.

⁴⁴ Володарский Д.Б., Кашкарова И.Н. Процессуальный эстоппель в практике российских судов (эмпирический анализ) // Вестник гражданского процесса. 2019. № 5. С. 61 - 110.

⁴⁵ Фабула, п. 25. С. 4.

⁴⁶ Разъяснения к Фабуле, п. 11. С. 3.

⁴⁷ Фабула, п. 24. С. 4.

поведение Сторон и нежелание рассматривать материальные требования по существу.

- 50. Таким образом,** Твоет Рус может быть привлечен в процесс в качестве дополнительной стороны, поскольку Твоет Рус своими конклюдентными действиями подтвердил свое согласие с Составом арбитража.

В. Состав арбитража обладает компетенцией в отношении требований Гегемониста к Твоет Рус и Tvoet SA о начислении и зачете бонусов

- 51.** Если Состав арбитража признает компетенцию на рассмотрение требований об оплате Товара, то он обладает компетенцией на рассмотрение требований о начислении и зачете бонусов.

(i) На Tvoet SA распространяется арбитражное соглашение как на материнскую компанию

- 52.** Требование о начислении и зачете бонусов вытекает из Дистрибьюторского договора, подписантом которого Tvoet SA не является. Однако он может обратиться в арбитраж, поскольку действие арбитражного соглашения распространяется на Tvoet SA как на аффилированную материнскую компанию. К тому же, процессуальные права Tvoet SA как неподписанта не нарушаются, поскольку он активно участвует в процессе.

- 53.** На практике при множественности контрактов Суд ICC делает исключение из общего правила о распространении арбитражного соглашения только на подписантов. Исключение составляют случаи, когда стороны принадлежали к одной “группе компаний”⁴⁸.

- 54.** Если сторона участвует в отношениях таким образом, как если бы она была стороной арбитражного соглашения, это означает наличие ее

⁴⁸ ICC case 1078, ICC case 6000, ICC case 5721, ICC case 5103, ICC case 2375; Жукова Г., Хвалей В. Новая редакция Арбитражного регламента ICC.

подразумеваемого согласия на участие в арбитражном разбирательстве⁴⁹. Примерами такой практики является распространение арбитражного соглашения посредством правила «эстоппель»⁵⁰, теории «группы компаний»⁵¹ и «снятия корпоративной вуали»⁵².

55. Так, швейцарский Верховный суд пришел к выводу, что поскольку лицо фактически выступило стороной контракта, хотя и не подписало его, то оно может быть связано и арбитражным соглашением, содержащимся в контракте⁵³.
56. В соответствии с доктриной “группы компаний” споры, вытекающие из нескольких договоров, могут быть предметом единого разбирательства в случае, если обязательства являются неделимыми, а сами договоры имеют общую экономическую связь⁵⁴.
57. Данный подход поддерживается и российскими судами. Так, в российской судебной практике встречается подход, согласно которому *«...физические лица, которые сами подписали соглашение, распространили действие арбитражного соглашения на самих себя, а также на любую*

⁴⁹ Hanotiau B. Complex Arbitrations: Multiparty, Multicontract, Multi-Issue and Class Actions. Kluwer Law International; Kluwer Law International, 2006. P. 18.; Youssef K. 4. The Limits of Consent: The Right or Obligation to Arbitrate of Non-Signatories in Groups of Companies // Multiparty Arbitration (= Dossiers of the ICC Institute of World Business Law. Vol. 7) / B. Honotiau, E.A. Schwartz (eds.) (ICC Publication No. 701E). P.: ICC Pub., 2010. P. 73-75.

⁵⁰ Brekoulakis S. Parties in International Arbitration: Consent v. Commercial Reality // The Evolution and Future of International Arbitration (International Arbitration Law Library. Vol. 37) / S. Brekoulakis, J.D.M. Lew, L. Mistelis - Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2016. P. 129-132.

⁵¹ Derains Y. 7. Is There a Group of Companies Doctrine? // Multiparty Arbitration (= Dossiers of the ICC Institute of World Business Law. Vol. 7) / B. Honotiau, E.A. Schwartz (eds.) (ICC Publication № 701E). P. 130 - 131.

⁵² Besson S. 8. Piercing the Corporate Veil: Back on the Right Track // Multiparty Arbitration. (= Dossiers of the ICC Institute of World Business Law. Vol. 7) / B. Honotiau, E.A. Schwartz (eds.) (ICC Publication № 701E). P. 147 - 149.

⁵³ Ortiz A. L., Ugalde-Revilla P. Construction Arbitration in Central and Eastern Europe: Contemporary Issues. Kluwer Law International. P. 58.

⁵⁴ Leboulanger P. Multi-Contract Arbitration. Journal of International Arbitration, 1996, № 4. P. 46; Лысов С. Разрешение проблем множественности лиц в арбитражных разбирательствах в сфере строительного подряда // Arbitration.ru. № 4 (19), 2020. С. 64-66; "Вопросы международного частного, сравнительного и гражданского права, международного коммерческого арбитража: LIBER AMICORUM в честь А.А. Костина, О.Н. Зименковой, Н.Г. Елисеева"; Born G. International Commercial Arbitration, Second Edition. Kluwer Law International, 2014, p. 1445; Ortiz A. L., Ugalde-Revilla P. Construction Arbitration in Central and Eastern Europe: Contemporary Issues. Kluwer Law International, P. 55.

контролируемую ими аффилированную компанию, включая материнские компании»^{55 56}.

- 58.** В настоящем случае несмотря на то, что требования вытекают из разных договоров, они являются взаимосвязанными и имеют общую экономическую связь. Так согласно преамбуле Договора поставки: “Стороны заключают Договор на основании Дистрибьюторского договора”⁵⁷.
- 59.** Tvoet SA является материнской компанией Твоет Рус, поскольку доля участия Tvoet SA в Твоет Рус составляет 100%. Поэтому в настоящем случае доктрина “группы компаний” применима.
- 60. Таким образом,** поскольку на Tvoet SA распространяется арбитражное соглашение из Дистрибьюторского договора, состав арбитража обладает компетенцией в отношении требований Гегемониста о зачете бонусов.

(ii) Даже если арбитражные соглашения в Дистрибьюторском договоре и Договоре поставки являются несовместимыми, объем арбитражного соглашения в Договоре поставки позволяет рассмотреть требования о зачете бонусов

- 61.** Согласно Закону о МКА если стороны не договорились об ином, арбитражное соглашение по спору, возникающему **из договора или в связи с ним**, распространяется на любые сделки между сторонами третейского соглашения, направленные на исполнение, изменение или расторжение указанного договора⁵⁸.
- 62.** Французский кассационный суд, например, пришел к выводу, что следует расширить действие арбитражного соглашения из одного контракта на

⁵⁵ Определение Арбитражного суда города Москвы от 21.08.2020 по делу № А40-264409/19-68-1743.

⁵⁶ Постановление АС Московского округа от 05.11.2020 по делу № А40-264409/2019.

⁵⁷ Фабула. Приложение 2. С. 12.

⁵⁸ ч. 10 ст. 7 Закона о МКА.

другой с целью формализовать существующее между сторонами соглашение⁵⁹.

- 63.** На практике встречаются ситуации, когда арбитражные соглашения, содержащиеся в контрактах одной группы, различаются. Например, когда взаимосвязанные договоры имеют одну и ту же общую цель, однако содержат арбитражные соглашения, указывающие на разные места арбитража⁶⁰.
- 64.** В настоящем случае объем арбитражного соглашения в Договоре поставки сформулирован широко: “спор, разногласия или требования, вытекающие из настоящего Договора или в **связи с ним** ... подлежат разрешению согласно Регламенту ICC, с местом арбитража Париж, Франция”⁶¹.
- 65.** Дистрибьюторский договор является рамочным по отношению к Договору поставки. Это подтверждается, в частности, тем, что согласно преамбуле Договора поставки: *“Стороны заключают Договор на основании Дистрибьюторского договора”*⁶².
- 66.** Несмотря на то, что Договоры содержат различные арбитражные оговорки, они являются взаимосвязанными: бонусы засчитываются в счет оплаты по Договору поставки. В связи с этим, возможно распространить объем арбитражного соглашения из Договора поставки на взаимосвязанный Дистрибьюторский договор.
- 67. Таким образом,** объем арбитражного соглашения в Договоре поставки позволяет рассмотреть требования о начислении и зачете бонусов.

⁵⁹ Cass. com., Mar. 5, 1991, *Pepratx v. Fichou*, 1992 Rev. Arb, 66.

⁶⁰ Cass. ire civ. Mar. 8, 1988, *Sofidif v. O.I.A. E.T.I.*; ICSID Case № ARB/81/2, *Klöckner Industrie-Anlagen GmbH v. United Republic of Cameroon* (October 21, 1983).

⁶¹ Фабула. Приложение 2. С. 13.

⁶² Фабула. Приложение 2. С. 12.

IV. ТРЕБОВАНИЯ, ЗАЯВЛЕННЫЕ ГЕГЕМОНИСТОМ, ПОДЛЕЖАТ РАССМОТРЕНИЮ В ОДНОМ ПРОЦЕССЕ, ПОСКОЛЬКУ СОГЛАСИЕ СТОРОН НЕ ТРЕБУЕТСЯ, А ТАКЖЕ ЭТО ПРИВЕДЕТ К УСКОРЕНИЮ АРБИТРАЖНОГО ПРОИЗВОДСТВА И СНИЗИТ АРБИТРАЖНЫЕ РАСХОДЫ СТОРОН

- 68.** Аргумент Истца в п. 64 Искового заявления о том, что для рассмотрения всех требований в одном процессе необходимо согласие всех сторон является необоснованным. Истец некорректно толкует процедуру объединения требований по ст. 6(4) Регламента ICC.
- 69.** Исходя из смысла ст. 6(3) Регламента ICC любые вопросы о возможности рассмотрения всех требований совместно в одном арбитражном производстве решаются непосредственно составом арбитража, за исключением случаев, когда данный вопрос вынесен на рассмотрение Суда в соответствии со ст. 6(4).
- 70.** Иными словами, условия для объединения требований по ст. 6(4), в частности, согласие всех сторон, учитываются Судом ICC при рассмотрении вопроса предварительной компетенции (*prima facie*). При этом сам состав арбитража руководствуется иными критериями.
- 71.** Так, согласно официальным Рекомендациям ICC⁶³, состав арбитража учитывает: приведет объединение требований к задержке или к ускорению производства; приведет к уменьшению или к увеличению арбитражных расходов; является ли предложение о раздельном рассмотрении тактическим приемом для затягивания судебного разбирательства и др.
- 72.** В настоящем случае рассмотрение всех требований в одном процессе существенно снизит расходы Сторон на арбитраж, а также ускорит рассмотрение требований. При это разделение требований замедлит их рассмотрение и увеличит арбитражные расходы: подача требований о начислении бонусов в МКАС при ТПП РФ требует оплаты вновь всех арбитражных расходов. При этом начало параллельного разбирательства также существенно увеличит временные затраты.

⁶³ ICC commission report. Construction Industry Arbitrations Recommended Tools and Techniques for Effective Management P. 19.

73. Таким образом, рассмотрение всех требований ускорит процесс и снизит расходы Сторон на арбитраж, а также устранил риск вынесения противоречащих друг другу решений.

МАТЕРИАЛЬНАЯ ЧАСТЬ

V. ТРЕБОВАНИЕ ОБ ОПЛАТЕ ТОВАРА НЕ ПОДЛЕЖИТ УДОВЛЕТВОРЕНИЮ С УЧЕТОМ ЦЕЛИ ЕГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ

74. 02 марта 2020 года Твоет Рус и Гегемонист заключили Дистрибьюторский договор на продвижение продукции бренда TVOET сроком на 3 года⁶⁴, который включает в себя: обязанность сторон заключать договоры поставки, условия о бонусах и другие положения⁶⁵. После полного исполнения первого договора поставки⁶⁶ 14 мая 2021 года стороны заключили второй договор⁶⁷.
75. Первая поставка Товара по второму договору не была осуществлена. Твоет Рус поставил Товар, не соответствующий требованиям законодательства. В свою очередь Гегемонист отказался принимать поставленный Товар, в связи с чем возник настоящий спор.
76. Однако **(А)** Гегемонист обоснованно отказался принимать Товар по Договору поставки, поскольку Товар не соответствует требованиям законодательства РФ и условиям Дистрибьюторского договора, а также потому, что **(В)** Гегемонист несет риск привлечения к административной ответственности. **(С)** В любом случае возражения Истца об ограничении ответственности в соответствии с п. 5.1. Дистрибьюторского договора должны быть отклонены, поскольку данный риск не тождественен риску изменения административного регулирования и вызван действиями Твоет Рус.

⁶⁴ Фабула, п. 4. С. 2.

⁶⁵ Фабула. Приложение 1. С. 7.

⁶⁶ Фабула, п. 6. С. 2.

⁶⁷ Фабула, п. 7. С. 2.

А. Гегемонист обоснованно отказался принимать Товар по Договору поставки, поскольку Товар не соответствует требованиям законодательства РФ и условиям Дистрибьюторского договора

(i) *Твоей Рус поставил Товар ненадлежащего качества по Договору поставки*

- 77.** Согласно п. 1 ст. 469 ГК РФ продавец обязан передать покупателю товар, качество которого соответствует договору. По смыслу Закона о качестве и безопасности пищевых продуктов маркировка является свойством качества товара⁶⁸. Данный закон устанавливает требования к обеспечению качества пищевых продуктов при их маркировке, а именно: маркировка не должна вводить потребителей в заблуждение относительно достоверной информации о продукции⁶⁹.
- 78.** Маркировка должна содержать сведения в т.ч. о наименовании продукции⁷⁰. Так, в Письме Росалкогольрегулирования установлено, что наименование должно соответствовать национальным стандартам РФ, в т.ч. ГОСТу Р 41074-2003⁷¹.
- 79.** Данный ГОСТ определяет, что наименование алкогольной продукции должно содержать ряд сведений, в том числе, наименование, в соответствии с Законом об алкогольной продукции⁷². Согласно Закону об алкогольной продукции надлежащим наименованием является “игристое вино”, а не “шампанское”⁷³.

⁶⁸ ст. 18 Закона о качестве и безопасности пищевых продуктов.

⁶⁹ п. 3 ст. 18 Закона о качестве и безопасности пищевых продуктов.

⁷⁰ пп. 1 п. 1 ст. 4 Решение Комиссии Таможенного союза от 09.12.2011 № 881 "О принятии технического регламента Таможенного союза "Пищевая продукция в части ее маркировки".

⁷¹ Письмо Росалкогольрегулирования от 27.01.2017 № 1506/15-04 “О наименовании алкогольной продукции”.

⁷² п. 4.17. ГОСТ Р 51074-2003.

⁷³ п. 7 ст. 2 Закона об алкогольной продукции.

80. Пункт 3.2. Дистрибьюторского договора устанавливает: *«Поставщик обязуется маркировать Товар надлежащим образом. Маркировка Товара должна соответствовать требованиям законодательства РФ»*.
81. 08 июля 2021 года Гегемонист отказался от приемки Товара и в обоснование отказа составил акт несоответствия маркировки законодательству РФ⁷⁴. Такой отказ является правомерным, поскольку приемка Товара означала бы согласие с качеством Товара и отсутствие претензий в отношении него.
82. Отказ связан с тем, что Товар не соответствует качеству, поскольку наименование “шампанское” на поставляемом Товаре не является актуальным с учетом Изменений в Закон об алкогольной продукции⁷⁵. Наименование “шампанское” используется только в словосочетании “русское шампанское” и не может быть использовано в ином случае. С учетом данных обстоятельств, невозможно считать Товар соответствующим качеству⁷⁶.
83. Истец не обосновал, что поставляемый Товар соответствует качеству и предъявляемым требованиям п. 3.2. Дистрибьюторского договора. Его довод о надлежащем исполнении Договора поставки противоречит требованиям, предъявляемым к качеству Товара. Твоет Рус проигнорировал требования, предъявляемые условиями Дистрибьюторского договора и Договора поставки и не учел соответствующие претензии Гегемониста.
84. **Таким образом**, Твоет Рус поставил Товар ненадлежащего качества по Договору поставки.

(ii) Гегемонист предъявил претензию Твоет Рус в отношении Товара в пределах 15-дневного срока, в течение которого Товар не считается принятым

⁷⁴ Фабула. Приложение 4. С. 16.

⁷⁵ пп. “в” п. 2 ст. 1 Изменений в Закон об алкогольной продукции: “слова <...> “игристое вино (шампанское)” заменить словами <...> “игристое вино, включая русское шампанское”.

⁷⁶ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 30.09.2020 № Ф05-14458/2020 по делу № А40-297083/2019: “В результате испытаний обнаружено, что партии масла <...> не подлежали реализации, так как не соответствуют качеству ГОСТ 32261-2013 “Масло Сливочное”.

85. Согласно п. 1 ст. 476 ГК РФ продавец отвечает за недостатки товара, возникшие до его передачи покупателю. Покупатель вправе предъявить требования, связанные с недостатками товара, при условии, что они обнаружены в сроки, установленные договором⁷⁷.
86. Покупатель обязан известить продавца о нарушении условий договора о качестве товара в срок, предусмотренный договором⁷⁸. Если претензия предъявлена в срок, бремя доказывания факта надлежащего качества товара лежит на продавце⁷⁹.
87. Согласно п. 2.7. Договора поставки Гегемонист имеет право на предъявление претензий в отношении Товара в течение 15 дней после получения уведомления об отгрузке.
88. В Исковом заявлении признается период, в течение которого Гегемонист вправе принять Товар и предъявить в отношении него претензии⁸⁰. Но Истец ошибается в том, что его обязательства исполнены⁸¹, поскольку в пределах 15-дневного срока Твоет Рус связан обязанностью устранить все недостатки Товара. Но Твоет Рус не устранил недостатки Товара, а значит, не считается исполнившим обязательства надлежащим образом (**Приложение № 3**).
89. 24 июня 2021 года Твоет Рус уведомил Гегемониста о готовности Товара к отгрузке⁸². 09 июля 2021 года – последний день предъявления претензий в отношении Товара. Но 08 июля 2021 года, т.е. в пределах установленного договором срока, Гегемонист отказался от принятия Товара и составил акт несоответствия⁸³. Гегемонист обосновал отказ от приемки Товара тем, что Товар не соответствует требованиям законодательства РФ⁸⁴.

⁷⁷ п. 1 ст. 477 ГК РФ.

⁷⁸ п. 1 ст. 483 ГК РФ.

⁷⁹ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 04.05.2021 № Ф05-7775/2021 по делу № А40-8471/2020.

⁸⁰ Исковое заявление, п. 83 С. 26.

⁸¹ Исковое заявление, п. 89. С. 27.

⁸² Фабула, п. 8. С. 2.

⁸³ Фабула, п. 10. С. 2.

⁸⁴ Фабула. Приложение 4. С. 16.

90. Следовательно, Гегемонист предъявил претензию Твоет Рус в отношении Товара в пределах 15-дневного срока, в течение которого Товар не считается принятым.

91. Таким образом, Гегемонист обоснованно отказался принимать Товар по Договору поставки, поскольку Товар не соответствует требованиям законодательства РФ и условиям Дистрибьюторского договора.

В. Гегемонист правомерно отказался от приемки Товара, поскольку Гегемонист несет риск привлечения к административной ответственности

92. Гегемонист правомерно отказался от приемки Товара, поскольку *(i)* Гегемонист не сможет реализовать Товар из-за возложенного на него риска административной ответственности и *(ii)* риска взыскания убытков в пользу контрагентов вследствие ненадлежащего исполнения договорных обязательств.

(i) Гегемонист не сможет реализовать Товар из-за возложенного на него риска административной ответственности

93. Согласно Закону о защите прав потребителей потребитель вправе потребовать необходимой и достоверной информации о реализуемых товарах⁸⁵. Несоблюдение данного требования как при производстве, так и при обороте является нарушением лицензионных требований⁸⁶. Ответственность за данное нарушение наступает согласно ч. 3 ст. 14.16 КоАП РФ и влечет наложение штрафа от 100 до 300 тыс. рублей с конфискацией товара.

⁸⁵ п. 1 ст. 8 Закона о защите прав потребителей.

⁸⁶ п. 17 Постановления Пленума ВАС РФ от 11.07.2014 № 47 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции".

94. Согласно п. 5.1. Дистрибьюторского договора Поставщик не несет ответственность за случаи наложения на Дистрибьютора какой-либо административной ответственности.
95. 02 июля 2021 года вступили в силу изменения правил маркировки Товара⁸⁷. В связи с этим Товар с надписью «шампанское» на Контрэтикетке не может быть реализован потребителям. Для предоставления потребителю достоверной информации о Товаре, Контрэтикетка должна содержать надпись «Игристое вино». В противном случае реализация Товара Гегемонистом и его контрагентами повлечет наложение административного штрафа от 100 до 300 тыс. рублей с конфискацией Товара⁸⁸.
96. Истец ссылается на заключение юристов, обосновывая отсутствие запрета на реализацию Товара с маркировкой “шампанское”⁸⁹. Он утверждает, что изменения направлены исключительно на продвижение “российского шампанского”. Но Истец не учитывает, что реализация товара с нарушением особых требований и правил розничной продажи влечет наложение санкций как на производителя, так и на продавца Товара.
97. Более того, заключение юристов недопустимо в качестве доказательства, поскольку было составлено по инициативе Твоег Рус, за её счёт и отражает субъективное мнение частных лиц. Российские суды не приобщают заключения юристов к материалам дела⁹⁰. Вместе с тем, согласно доктрине *amicus curiae* суд может прибегнуть к правовой оценке, но делает это по собственной инициативе, что исключает зависимость и заинтересованность экспертизы⁹¹.

⁸⁷ Фабула, п. 9. С. 2.

⁸⁸ ч. 3 ст. 14.16 КоАП РФ.

⁸⁹ Исковое заявление, п. 95. С. 28.

⁹⁰ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 18.07.2017 № Ф05-8484/2017 по делу № А40-248759/2015. “*Ответчиком в суде кассационной инстанции заявлено ходатайство о приобщении к материалам дела также правового заключения о применении к спорным правоотношениям и в схожих ситуациях норм материального права. В соответствии со статьей 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в удовлетворении данного ходатайства отказано*”.

⁹¹ Блохин П.Д. О спорных моментах в понимании института *amicus curiae* и его возможного облика в российском конституционном судопроизводстве // Сравнительное конституционное обозрение. 2015. № 1. С. 130-143.

- 98.** Ни в Дистрибьюторском договоре, ни в Договоре поставке нет условий, позволяющих оценивать качество Товара с помощью заключения юристов. Поэтому для профессиональной оценки оборотоспособности Товара необходимо проведение независимой товароведческой или правовой экспертизы по инициативе Состава арбитража.
- 99.** Для установления фактических обстоятельств дела Состав арбитража может назначить экспертов и получить их заключения⁹². В то же время поскольку бремя доказывания надлежащей маркировки возложено на сторону, заявившую об этом факте (Tvoet SA), то негативные последствия отсутствия экспертизы должны быть возложены на неё.
- 100. Таким образом,** Гегемонист не сможет реализовать Товар из-за возложенного на него риска административной ответственности.

(ii) Гегемонист не сможет реализовать Товар из-за риска взыскания с него убытков в пользу контрагентов вследствие ненадлежащего исполнения договорных обязательств

- 101.** Согласно ст. 393 ГК РФ должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства. Если продавец был поставлен в известность о конкретных целях приобретения товара, продавец обязан передать товар, пригодный для использования в соответствии с этими целями⁹³.
- 102.** Для подтверждения несоответствия Товара цели его приобретения необходимы препятствия в его реализации, возникшие в связи с действиями поставщика⁹⁴. Если покупатель не получил товар в срок и просрочил поставку по договорам перепродажи, его убытки в рамках договоров перепродажи обусловлены нарушением поставщика⁹⁵.

⁹² п. 3 ст. 25 Регламента ICC.

⁹³ абз. 2 п. 2 ст. 469 ГК РФ.

⁹⁴ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 10.02.2021 № 09АП-76741/2020 по делу № А40-166641/2020.

⁹⁵ Байбак В.В. Причинная связь как условие договорной ответственности: сравнительно-правовой очерк // Вестник ВАС РФ. 2014. № 6. С. 4-21.

- 103.** При подобных нарушениях суд оценивает такие обстоятельства как предвидимость убытков⁹⁶ и поведение кредитора в связи с нарушением договора (воспользовался ли он допустимыми возможностями по уменьшению убытков)⁹⁷.
- 104.** В свою очередь убытки могут возникнуть из-за нарушения договорных обязательств Твоет Рус по поставке Товара надлежащего качества. Гегемонист будет вынужден поставить своим контрагентам Товар ненадлежащего качества, в связи с чем рискует взысканием с него убытков.
- 105.** Целью покупки Товара является его реализация на территории России⁹⁸. Клиентами Гегемониста являются как рестораны, так и крупнейшие продуктовые сети⁹⁹. В свою очередь они реализуют Товар потребителям. Это означает, что продукция должна соответствовать всем требованиям качества и содержать достоверную информацию для потребителей. В противном случае контрагенты Гегемониста вправе не принимать у него Товар, не соответствующий качеству.
- 106.** Между Гегемонистом и третьими лицами были заключены договоры поставки, сроки исполнения по которым на момент поставки Товара еще не наступили¹⁰⁰. Отказ контрагентов Гегемониста от приемки будет обоснованным, поскольку они не смогут реализовать такой Товар потребителям под угрозой наложения санкций¹⁰¹. Товар останется нереализованным и повлечет для Гегемониста необоснованные расходы на транспортировку и хранение.
- 107.** В сфере отношений торговых сетей с оптовыми покупателями это является деловым обыкновением. Так, например, типовой договор поставки X5 Group предусматривает обязательство поставщика возместить расходы

⁹⁶ ст. 74 Венской конвенции, ст. 7.4.4 Принципов УНИДРУА.

⁹⁷ ст. 77 Венской конвенции, ст. 7.4.8 Принципов УНИДРУА.

⁹⁸ Фабула. Приложение 2. С. 9.

⁹⁹ Фабула, п. 3. С. 2.

¹⁰⁰ Разъяснения к Фабуле, п. 30. С. 5.

¹⁰¹ Нарушение ч. 3 ст. 14.16 КоАП РФ влечет наложение штрафа от 100 до 300 тыс. рублей с конфискацией товара.

покупателя по уплате штрафа, если органами проверки качества товара будет установлен факт реализации товара ненадлежащего качества при условии, что факт ненадлежащего качества товара возник до момента передачи товара покупателю¹⁰². Подобные оговорки содержатся и в других типовых договорах крупных торговых сетей¹⁰³.

108. Данный вывод также подтверждается судебной практикой и при отсутствии таких оговорок в договоре: *“привлечение лица к административной ответственности не исключает его права на отнесение причиненных этим обязательством убытков на лицо, действия которого повлекли негативные последствия для лица, с учетом того вытекающих из договора обязательств”*¹⁰⁴.

109. Следовательно, Гегемонист не сможет реализовать Товар в пользу третьих лиц из-за ненадлежащей маркировки. Гегемонист рискует взысканием с него убытков в пользу своих контрагентов.

110. Таким образом, Гегемонист обоснованно отказался от приемки Товара ненадлежащего качества, поскольку будет вынужден возместить убытки своим контрагентам из-за привлечения их к административной ответственности.

С. Возражения Истца об ограничении ответственности в соответствии с п. 5.1. Дистрибьюторского договора должны быть отклонены

111. Возражения Истца об ограничении ответственности в соответствии с п. 5.1. Дистрибьюторского договора должны быть отклонены, поскольку (i) риск привлечения Гегемониста к административной ответственности не тождественен риску изменения законодательства, а также (ii) Твоет Рус

¹⁰² URL: <https://www.x5.ru/ru/Pages/Partners/SupplyContract.aspx>. Договор поставки, п. 6.3.

¹⁰³ URL: https://lenta.com/globalassets/docs/suppliers/supply-contract_nf.docx. Договор поставки, п. 7.5; URL: <https://auchan-supply.ru/for-suppliers/potential/policy/rukovodstvo-po-zaklyucheniyu-dogovora-s-ashan>. Договор поставки продовольственных товаров, п. 10.4.

¹⁰⁴ Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 22.04.2019 № 13АП-3293/2019 по делу № А26-6030/2018. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 18.04.2019 № 13АП-2097/2019 по делу № А26-6034/2018.

несет риск привлечения Гегемониста к ответственности, поскольку данный риск возник вследствие действий Твоет Рус.

(i) Риск привлечения Гегемониста к административной ответственности не тождественен риску изменения законодательства

- 112.** Согласно п. 5.1. Дистрибьюторского договора Поставщик не несет ответственность за случаи наложения на Дистрибьютора какой-либо административной ответственности.
- 113.** Возражая на доводы Гегемониста, Твоет SA пытается ограничить свою ответственность за ненадлежащую поставку путем ссылки на п. 5.1. Дистрибьюторского договора. Но Истец не учитывает, что риск привлечения к административной ответственности и риск изменения законодательства не тождественны (**Приложение № 4**).
- 114.** 24 июня 2021 года Твоет Рус уведомил Гегемониста о готовности Товара к отгрузке. 02 июля 2021 года изменились правила маркировки алкогольной продукции. Поскольку у Гегемониста имелся 15-дневный срок на приемку Товара и предъявление претензий в отношении него, Гегемонист обоснованно отказался от приемки Товара¹⁰⁵.
- 115.** Довод Истца о том, что Твоет Рус не отвечает за случаи наложения административной ответственности на Гегемониста должен быть отклонен, поскольку Твоет Рус не ограничен в ответственности за изменение законодательства до момента приёма Товара Гегемонистом. Иными словами, Твоет Рус несет риск изменения регуляторного законодательства до момента полного исполнения договорных обязательств.
- 116. Таким образом,** риск привлечения Гегемониста к административной ответственности не тождественен риску изменения законодательства.

¹⁰⁵ Меморандум, V A (ii).

(ii) Твоет Рус несет риск привлечения Гегемониста к ответственности, поскольку данный риск возник вследствие действий Твоет Рус

- 117.** Согласно п. 1 ст. 1081 ГК РФ лицо, возместившее вред, причиненный другим лицом, имеет право регресса к этому лицу. Судебная практика выработала позицию: *“продавец вправе взыскать в порядке регресса с поставщика убытки, причиненные в результате передачи некачественного товара покупателю”*¹⁰⁶.
- 118.** Пункт 5.1. Дистрибьюторского договора предусматривает защиту Твоет Рус от правонарушений контрагента, а также указывает на автономность Гегемониста в принятии решений и ответственность за сопутствующие последствия.
- 119.** Но Твоет SA не учитывает, что причиной привлечения Гегемониста к ответственности будет являться ненадлежащее исполнение Твоет Рус своих договорных обязательств. В таком случае Твоет Рус будет нести ответственность перед Гегемонистом или наряду с ним.
- 120.** В настоящем случае Твоет Рус должен нести риск привлечения Гегемониста к ответственности (не ограничиваясь административной) постольку, поскольку ответственность возникнет вследствие ненадлежащего исполнения Твоет Рус договорных обязательств.
- 121. Таким образом,** Твоет Рус несет риск изменения законодательства, поскольку данный риск возник вследствие действий Твоет Рус и не был возложен условиями договора на Гегемониста.

¹⁰⁶ Постановление ФАС Московского округа от 31.05.2012 по делу № А40-95361/11-118-750; Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 21.07.2015 № Ф06-25320/2015 по делу № А72-6599/2014.

VI. ДОГОВОР ПОСТАВКИ ПОДЛЕЖИТ РАСТОРЖЕНИЮ В СВЯЗИ С СУЩЕСТВЕННЫМ ИЗМЕНЕНИЕМ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ, ПОСКОЛЬКУ СОБЛЮДЕНЫ ВСЕ НЕОБХОДИМЫЕ УСЛОВИЯ СУЩЕСТВЕННОГО ИЗМЕНЕНИЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ

122. Исходя из смысла ст. 451 ГК РФ обстоятельства считаются существенно изменившимися при соблюдении одновременно следующих условий: **(А)** непредвидимость изменения, **(В)** непреодолимый характер изменения, **(С)** сохранение договора в неизменном виде нарушает имущественные интересы сторон, **(D)** из обычаев или существа договора не вытекает, что риск изменения обстоятельств несет заинтересованная сторона.

А. Изменение законодательства является непредвиденным обстоятельством

123. Статья 451 ГК РФ не содержит перечня обстоятельств признаваемых существенными при расторжении договора по данному основанию, а только указывает критерии, которым должны соответствовать такие обстоятельства. ВАС РФ исходит из того, что изменения законодательства может быть основанием для расторжения договора в порядке ст. 451 ГК РФ¹⁰⁷.

124. Истец указывает на тот факт, что на момент заключения Договора поставки Законопроект о внесении изменений в законодательство о маркировке алкогольной продукции рассматривался во втором чтении, а следовательно Ответчик, как профессиональный участник деятельности по реализации алкогольной продукции, должен был знать об изменениях в законодательстве РФ в части регулирования его профильной деятельности¹⁰⁸.

125. Истец, также, являясь профессиональным участником рынка алкогольной продукции, мог и должен был предвидеть изменения законодательства, а следовательно, со дня принятия Изменений в Закон об алкогольной

¹⁰⁷ Постановление Президиума ВАС РФ от 24 июля 2012 г. № 5761/12.

¹⁰⁸ Исковое заявление, п. 100. С. 29.

продукции¹⁰⁹ (16 июня 2021 года)¹¹⁰, при условии проявления необходимой степени заботливости и осмотрительности, должен был адаптировать свою деятельность к предстоящими изменениям и 24 июня 2021 года¹¹¹ предоставить Ответчику Товар, промаркированный в соответствии с готовящимися поправками.

- 126.** При этом компания, продающая алкоголь, не должна отслеживать ход рассмотрения всех законопроектов, регулирующих ее деятельность, так как они становятся обязательными для исполнения лишь после вступления в законную силу. Более того до дня подписания закона Президентом его текст может измениться, а сам закон может быть вовсе не принят.
- 127.** В Государственной Думе ежегодно рассматривается около шестисот законопроектов, при это принимается только часть из них. Так, в 2021 году было принято 505 федеральных законов. Подавляющее большинство законов 2021 года было направлено на изменение ранее принятых (461 из 505).
- 128.** На протяжении рассмотрения Законопроекта его редакция постоянно изменялась и на момент заключения Дистрибьюторского договора и договоров поставки № 1 и № 2 Законопроект не содержал положения об исключении термина «Шампанское»¹¹². Более того, Государственная Дума возвращала данный Законопроект к процедуре второго чтения, а суммарное время его рассмотрения составляет четыре года, что признано Истцом¹¹³.
- 129.** Принимая во внимание тот факт, что в соответствии со ст. 3 Закона об алкогольной продукции деятельность по продаже алкоголя регулируется не только федеральными законами, но и законами субъектов федерации, а также иными нормативно-правовыми актами, учитывая при этом частоту их

¹⁰⁹ абз. 1 ст. 2 Федерального закона от 14.06.1994 № 5-ФЗ "О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания".

¹¹⁰ URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/226620-7>.

¹¹¹ Фабула, п. 8. С. 2.

¹¹² URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/226620-7>.

¹¹³ Исковое заявление, п. 102. С. 29.

изменения¹¹⁴, отслеживание процесса внесения изменений во все вышеперечисленные акты парализовало бы деятельность поставщиков и реселлеров алкогольной продукции.

130. Поскольку в момент заключения Договора поставки стороны исходили из того, что такого изменения обстоятельств не произойдет, его следует считать непредвиденным.

131. Таким образом, изменение законодательства является непредвиденным обстоятельством.

В. Обстоятельства несли непреодолимый характер, поскольку Гегемонист не смог повлиять на их изменение

132. Истец утверждает, что Гегемонист мог преодолеть обстоятельства, вызванные изменениями в законодательстве, после их возникновения при условии проявления необходимой степени заботливости и осмотрительности¹¹⁵.

133. После вступления в силу Изменений в Закон об алкогольной продукции Ответчик, действуя как добросовестный участник рынка, обратился к юристам за консультацией по вопросам изменений, вносимых данным законом, а также рисков, связанных с несоблюдением его положений. В заключении было отражено, что несоблюдение новых требований к маркировке алкогольной продукции является нарушением государственного учета в области алкогольной продукции и влечет административную ответственность как для импортера шампанского (по ст. 14.19 КоАП РФ), так и для дистрибьютора (ст. 14.16 КоАП РФ).

134. После этого, Гегемонист, действуя в соответствии с п. 3 ст. 307 и ст. 483 ГК РФ предоставил соответствующую информацию Твоет Рус и потребовал

¹¹⁴ В Закон об алкогольной продукции с момента его принятия изменения вносились 54 раза, в том числе три раз в 2020 году.

¹¹⁵ Исковое заявление, п. 103. С. 29.

изменения маркировки Товара в соответствии с новыми требованиями закона¹¹⁶. Иными словами, Гегемонист был заинтересован в надлежащем исполнении условий Договора, включая последующую продажу конечным потребителям, а также в исключении риска привлечения к административной ответственности не только в отношении себя, но и Твоет Рус¹¹⁷.

135. Однако, Твоет Рус отказался оказывать необходимое содействие для достижения цели Дистрибьюторского договора – продвижения бренда ТВОЕТ на территории России¹¹⁸, и не изменил маркировку Товара.

136. Таким образом, обстоятельства имели непреодолимый характер, поскольку Гегемонист, проявив необходимую степень заботливости и осмотрительности, не смог повлиять на их изменение.

С. Сохранение Договора поставки в неизменном виде существенно нарушает имущественные интересы Гегемониста

137. Гегемонист является реселлером алкогольной продукции¹¹⁹. К моменту поставки партии по Договору поставки № 2 у Ответчика уже возникли обязательства перед третьими лицами по реализации данного Товара¹²⁰. Приняв Товар с ненадлежащей маркировкой, Гегемонист несет риск отказа всех своих контрагентов от последующего принятия несоответствующего законодательству Товара¹²¹.

138. Более того, Твоет Рус, отказавшись изменять условия договора в части маркировки Товара, продемонстрировал свое намерение продолжить поставку Товара с ненадлежащей маркировкой в рамках последующих партий.

¹¹⁶ Фабула, п. 11. С. 2.

¹¹⁷ Меморандум, V B (i).

¹¹⁸ Фабула. Приложение 1, преамбула. С. 8.

¹¹⁹ Фабула, п. 3. С. 2.

¹²⁰ Разъяснения к Фабуле, п. 30. С. 5.

¹²¹ Меморандум, V B (ii).

- 139.** Действия по замене маркировок повлекут для Гегемониста убытки, так как он будет вынужден приобрести оборудование для печати маркировок¹²², нанять работников¹²³. Помимо этого, Гегемонист понесет ответственность за нарушение сроков поставки Товара своим контрагентам¹²⁴. Данные обстоятельства в значительной степени лишают Гегемониста того, на что он был вправе рассчитывать при заключении Договора¹²⁵.
- 140.** В связи с этим, довод Истца о том, что расторжение Договора в связи с существенным изменением обстоятельств в сложившейся ситуации приведет к неосновательному обогащению на стороне Гегемонист Вайн¹²⁶ ничем не подтверждается.
- 141. Таким образом,** сохранение Договора поставки в неизменном виде существенно нарушает имущественные интересы Гегемониста.

D. Гегемонист не несет риска изменения обстоятельств, поскольку это не вытекает из обычаев и существа Дистрибьюторского договора

- 142.** Согласно выводам Верховного Суда РФ в случае неясности условий договора и невозможности установить действительную волю сторон необходимо толковать договорные условия в пользу контрагента стороны, подготовившей проект договора либо предложившей формулировку соответствующего условия¹²⁷.
- 143.** Проект Дистрибьюторского договора и Договора поставки разработал Твоет Рус¹²⁸. Следовательно спорные пункты должны толковаться в пользу Гегемониста. В п. 5.1. Дистрибьюторского договора установлено, что Поставщик не несет ответственности за случаи наложения на

¹²² URL: <https://agroserver.ru/b/etiketirovochnyy-avtomat-1037519.htm>,

URL: <http://kursk.tradedir.ru/good/p287013-fleksografskaya-pechatnaya-mashina-bf500.htm>.

¹²³ URL: <https://moskva.jobfilter.ru/работа/этикетировщик>.

¹²⁴ Меморандум, V B (ii).

¹²⁵ п. 2. ст. 451 ГК РФ.

¹²⁶ Исковое заявление, п. 107. С. 30.

¹²⁷ п. 45 Постановление Пленума ВС № 49.

¹²⁸ Разъяснения к Фабуле, п. 36. С. 6.

Дистрибьютора какой-либо административной ответственности. Из буквального толкования данного положения¹²⁹ следует, что Гегемонист несет ответственность за привлечение его к административной ответственности в результате его неправомерных действий.

144. Из этого пункта не следует, что Гегемонист несет риск изменения законодательства или риск привлечения к договорной ответственности за неисполнение своих обязательств перед третьими лицами в результате ненадлежащего исполнения договора Твоет Рус.

145. Более того, в п. 3.2. Дистрибьюторского договора содержится обязательство Поставщика маркировать Товар в соответствии с требованиями законодательства РФ, что Твоет Рус делать отказывается¹³⁰, перекладывая ответственность на Гегемониста.

146. Судебная практика исходит из того, что возложение риска существенного изменения обстоятельств на добросовестного участника гражданского оборота неправомерно¹³¹.

147. Истец не доказал возложение риска изменения законодательства на Ответчика в силу обычая. Нет и судебной практики, которая бы подтверждала существование обычая о возложении риска изменения торгового законодательства на Дистрибьютора.

148. Согласно положениям Типового дистрибьюторский контракт ИСС дистрибьютор обязуется проявлять должное усердие при информировании поставщика: i) об относящихся к товарам законах и правилах, действующих на территории (в частности, о регулировании импорта, маркировке, технических спецификациях, требованиях по безопасности и др.), и ii) о законах и правилах, регулирующих деятельность дистрибьютора в той мере,

¹²⁹ ст. 431 ГК РФ.

¹³⁰ Фабула, п. 12. С. 3.

¹³¹ Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 6 ноября 2013 г. № Ф02-4717/13 по делу № А74-5736/2012.

в какой они затрагивают поставщика¹³². Иными словами, на Дистрибьютора возлагается информационная обязанность, которую Гегемонист выполнил¹³³.

149. Если в контракте не согласовано иное, к заключаемым в рамках дистрибьюторского контракта поставщиком и дистрибьютором договорам купли-продажи применяется Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров¹³⁴.

150. В соответствии со ст. 36 Венская конвенция 1980 г. продавец несет ответственность за любое несоответствие товара, которое возникает после момента перехода риска на покупателя и является следствием нарушения им любого своего обязательства, включая нарушение любой гарантии того, что в течение того или иного срока товар будет оставаться пригодным для обычных целей или какой-либо конкретной цели либо будет сохранять обусловленные качества или свойства¹³⁵. Иными словами, риск несоответствия Товара законодательству возлагается не на Дистрибьютора, а на Поставщика.

151. Таким образом, из обычаев и существа Договора не следует, что Гегемонист несет риск изменения законодательства.

VIII. ТРЕБОВАНИЕ О НАЧИСЛЕНИИ БОНУСОВ И ИХ ЗАЧЕТЕ ПРОТИВ ТРЕБОВАНИЯ ОБ ОПЛАТЕ ТОВАРА ПОДЛЕЖИТ УДОВЛЕТВОРЕНИЮ

152. (A) Требование о начислении бонусов является правомерным и не противоречит закону, а также **(B)** Твоет Рус необоснованно отказал в начислении бонусов, поскольку Гегемонист не допустил нарушений существенных условий Дистрибьюторского договора. В свою очередь **(C)**

¹³² "Типовой дистрибьюторский контракт ICC. Монопольный импортер-дистрибьютор. Второе издание." (Публикация Международной торговой палаты № 646).

¹³³ Фабула, п. 11. С. 2-3.

¹³⁴ п. 24.3. "Типовой дистрибьюторский контракт ICC. Монопольный импортер-дистрибьютор. Второе издание." (Публикация Международной торговой палаты № 646).

¹³⁵ ст. 36 Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров. (Заключена в г. Вене 11.04.1980).

зачет бонусов против требования об оплате Товара подлежит удовлетворению, поскольку не противоречит ст. 410 и 412 ГК РФ и условиям Дистрибьюторского договора.

А. Требование о начислении бонусов является правомерным и не противоречит закону

153. В соответствии с п. 1 ст. 429.1 ГК РФ Дистрибьюторский договор, заключенный между Твоет Рус и Гегемонист Вайн является рамочным договором¹³⁶, который содержит общие условия продвижения закупаемой продукции на рынке и премирования за ее распространение. Премирование Дистрибьютора осуществляется на основе бонусной системы договора¹³⁷.

154. Бонусы в дистрибьюторском договоре определяются как выплаты, стимулирующие сотрудничество¹³⁸. Единообразная судебная практика признает денежную природу таких бонусов¹³⁹ и то, что их взыскание может являться самостоятельным требованием¹⁴⁰.

155. Гегемонист реализовал 20 000 бутылок шампанского в рамках первого договора поставки¹⁴¹, в связи с чем получил право на начисление бонусов в размере 10 000 000 рублей. Твоет Рус и Твоет SA не оспаривают факт реализации продукции.

156. Истец отказывается в начислении бонусов, ссылаясь на то, что условия о бонусах не согласованы, т.к. невозможно определить денежный эквивалент одного бонуса¹⁴². Данная позиция безосновательна, поскольку п. 4.2. Дистрибьюторского договора устанавливает, что 1 единица проданного

¹³⁶ Фабула. Приложение 1, п. 2.3. С. 9.

¹³⁷ Фабула. Приложение 1, раздел 4. С. 9.

¹³⁸ Решение МКАС при ТПП РФ от 04.06.2013 по делу № 157/2012.

¹³⁹ Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 21.11.2017 № Ф08-7592/2017 по делу № А53-31236/2016.

¹⁴⁰ Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 30.09.2019 № 14АП-8480/2019 по делу № А44-10307/2018.

¹⁴¹ Фабула, п. 6. С. 2.

¹⁴² Исковое заявление, п. 110. С. 30.

Товара равна 500 рублям. В Исковом заявлении не обосновывается, в чем именно выражается несогласованность.

157. Довод Истца о том, что Гегемонист должен был “понимать последствия включения в договор несогласованного условия”¹⁴³ также не должен быть рассмотрен Составом арбитров, поскольку условие о бонусах согласовано.

158. Таким образом, требование о начислении бонусов является правомерным и не противоречит закону.

В. Твоет Рус необоснованно отказал в начислении бонусов, поскольку Гегемонист не допустил нарушений существенных условий Дистрибьюторского договора

159. Твоет Рус необоснованно отказал в начислении бонусов, поскольку Гегемонист не допустил нарушений существенных условий Дистрибьюторского договора, а именно (i) Гегемонист не причинил вред деловой репутации Твоет Рус и бренду TVOET. Напротив, (ii) Гегемонист способствовал продвижению бренда TVOET согласно цели Дистрибьюторского договора. В любом случае (iii) Монингштерн не является сотрудником Гегемонист Вайн, поэтому Ответчик не несет ответственности за его деятельность.

(i) *Гегемонист не причинил вред деловой репутации Твоет Рус и бренду TVOET*

160. Правила ст. 152 ГК РФ о защите деловой репутации гражданина соответственно применяются и в отношении юридического лица¹⁴⁴. При этом бремя доказывания факта распространения сведений ответчиком, а также порочащий характер этих сведений лежит на истце. При отсутствии хотя бы

¹⁴³ Исковое заявление, п. 111. С. 31.

¹⁴⁴ п. 11 ст. 152 ГК РФ.

одного из указанных обстоятельств иск не может быть удовлетворен судом¹⁴⁵.

- 161.** Иными словами, для установления факта нанесения вреда деловой репутации Истцу необходимо доказать, что Гегемонист несет ответственность за действия Монингштерна, поскольку им распространены сведения, которые носят порочащий характер.
- 162.** Порочащими являются сведения, содержащие утверждения о нарушении юридическим лицом действующего законодательства, совершении нечестного поступка, неправильном, неэтичном поведении в общественной или политической жизни, недобросовестности при осуществлении производственно-хозяйственной и предпринимательской деятельности, нарушении деловой этики или обычаев делового оборота, которые умаляют деловую репутацию юридического лица¹⁴⁶.
- 163.** 1 августа 2021 г. в сети появился клип исполнителя Монингштерн “TVOET”¹⁴⁷. Заказчиком Клипа, который был выпущен в целях маркетингового продвижения бренда TVOET, является Гегемонист.
- 164.** Истец утверждает, что Ответчик причинил вред деловой репутации Твоет Рус, поэтому Ответчик в соответствии с п. 2 ст. 152 ГК РФ должен был опровергнуть назначение Монингштерна на должность главы PR департамента компании¹⁴⁸.
- 165.** Истец также не приводит обоснования тому, что Ответчик действительно распространил какие-либо сведения, порочащие деловую репутацию Истца. Содержание Клипа не было направлено на дискредитацию компании Твоет Рус. В рекламе используется шампанское бренда TVOET, но лишь потому, что данный рекламный продукт создан в целях стимулирования продаж продукции, официальным реселлером которой является Гегемонист Вайн¹⁴⁹.

¹⁴⁵ п. 9 Постановления Пленума ВС РФ от 24.02.2005 № 3.

¹⁴⁶ п. 7 Постановления Пленума ВС РФ от 24.02.2005 № 3.

¹⁴⁷ Фабула, п. 14. С. 3.

¹⁴⁸ Исковое заявление, п. 119. С. 32.

¹⁴⁹ Разъяснения к Фабуле, п. 65. С. 9.

166. В Клипе отсутствует какое-либо упоминание компании Твоет Рус или Tvoet SA. Клип также не содержит информации о качестве товара, производимого Истцом. В ролике отсутствуют сведения о нарушении действующего законодательства, недобросовестности Истца.

167. Таким образом, Истец не представил обоснования нанесения ущерба деловой репутации, а Ответчик не распространял каких-либо сведений, которые затрагивают деловую репутацию Истца.

(ii) Гегемонист способствовал продвижению бренда TVOET согласно цели Дистрибьюторского договора

168. Преамбула Дистрибьюторского договора устанавливает цель договора - продвижение бренда TVOET¹⁵⁰. Для реализации цели договора Ответчик привлек Монингштерна к участию в рекламной кампании шампанского TVOET¹⁵¹. Исполнитель ранее участвовал в скандальных рекламных проектах, которые вызывали неоднозначную реакцию в Интернете. Многие из них становились успешными¹⁵².

169. Дистрибьюторский договор не устанавливает каких-либо запретов и (или) ограничений, касающихся содержания рекламных продуктов, с помощью которых должно осуществляться продвижения бренда TVOET. Положения договора также не содержат обязанности Гегемониста согласовывать рекламную компанию с Твоет Рус.

170. В связи с этим, цель Дистрибьюторского договора - продвижение бренда TVOET была выполнена путем привлечения внимания к объекту рекламирования:

¹⁵⁰ Фабула. Приложение 1. п. А преамбулы. С. 8.

¹⁵¹ Разъяснения к Фабуле, п. 55. С. 8.

¹⁵² Разъяснения к Фабуле, п. 63. С. 8.

- 171.** *Во-первых*, Клип набрал более 13 миллионов просмотров на YouTube. Содержание Клипа осветили в СМИ и прокомментировали представители общественных организаций¹⁵³.
- 172.** *Во-вторых*, 1,7 миллиона пользователей поставили «Лайк», что является показателем социального одобрения в социальных сетях¹⁵⁴. Следовательно, в результате выпуска Клипа повысилось доверие потребителей к бренду TVOET, что способствовало его продвижению на товарном рынке.
- 173.** Более того, в Фабуле приводится заявление экологической организации Green As Grass¹⁵⁵. При этом в Фабуле отсутствует информация об охвате аудитории, значимости заявлений данной организации для государственных органов, общественных организаций и потребителей.
- 174.** Призыв отказаться от бренда TVOET со стороны организации Green As Grass и информация о том, что скандал, вызванный данным призывом, «дошёл до Франции», являются единственными свидетельствами реакции общественности на Клип.
- 175.** В этой связи нецелесообразно утверждать, что деловой репутации компании был нанесен ущерб только из-за частного мнения одной общественной организации. В другом заявлении - от Ассоциации виноделов Франции - содержится призыв к Tvoet SA «разобраться с ситуацией»¹⁵⁶. При этом нет сведений о действиях, которые под этим подразумеваются. Отсутствуют заявления о бойкоте, исключении из Ассоциации или любых иных санкциях в отношении Истца.
- 176. Таким образом**, невозможно сделать вывод о том, что выпущенный Клип не способствовал продвижению бренда TVOET только из-за заявления одной экологической организации и призыва Ассоциации виноделов Франции «разобраться с ситуацией». Напротив, объективные показатели реакции

¹⁵³ Фабула. Приложения 10 - 13. С. 22-25.

¹⁵⁴ О.И. Самосват ««Лайк» в социальных сетях как показатель социального одобрения в подростковой среде» // Казанский педагогический журнал. 2015. № 6.

¹⁵⁵ Фабула. Приложение 11. С. 23.

¹⁵⁶ Фабула. Приложение 13. С. 25.

общества на Клип говорят о повышении уровня доверия российских потребителей к продукции бренда TVOET.

(iii) Монингштерн не является сотрудником Гегемонист Вайн, поэтому Ответчик не несет ответственности за деятельность рэпера.

177. Современные маркетинговые исследования показывают, что в настоящее время самым популярным способом повысить охват аудитории перед началом рекламной компании, является проведение так называемых «прогревов». «Прогрев» – это взаимодействие с аудиторией в различных форматах, с целью «подогреть» интерес к определенным темам и смыслам, чтобы сформировать доверие потребителя, и желание купить рекламируемый продукт¹⁵⁷.

178. Для прогрева необходимы три элемента: 1) временные рамки; 2) сценарий; 3) товар или услуга, которую нужно купить¹⁵⁸. Мероприятия с участием Монингштерна как раз и являлись “прогревом” для продвижения Товара.

179. При этом, для того, чтобы признать сложившиеся отношения трудовыми, необходимо, чтобы они отвечали определенным признакам. Согласно позиции Верховного Суда РФ, в числе прочих, признаком трудовых отношений является их устойчивый и стабильный характер¹⁵⁹.

180. 30 июля 2021 года в сети появилась новость о том, что ООО «Гегемонист Вайн» наняло на работу рэп-исполнителя Монингштерна¹⁶⁰. На фото с публикации в *Economical Times* присутствует изображение рэпера с бутылкой шампанского TVOET в руках¹⁶¹. Уже на следующий день, 01 августа 2021 года вышел Клип¹⁶².

¹⁵⁷ URL: <https://lifeproduction.ru/ekologichnyye-i-adekvatnyye-progrevy>.

¹⁵⁸ URL: <https://smmguru.info/progrevev-instagram>.

¹⁵⁹ п. 17 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2018 № 15 "О применении судами законодательства, регулирующего труд работников, работающих у работодателей - физических лиц и у работодателей - субъектов малого предпринимательства, которые отнесены к микропредприятиям".

¹⁶⁰ Фабула, п. 13. С. 3.

¹⁶¹ Фабула. Приложение 9. С. 21.

¹⁶² Фабула, п. 14. С. 3.

- 181.** Это говорит о том, что у Гегемониста и Монингштерна на момент выхода сообщения в СМИ был проработан сценарий рекламной кампании, включающий в себя “назначение” Исполнителя на должность главы PR-департамента, публикацию рекламного клипа. Этот сценарий вовсе не означает, что Монингштерн действительно стал сотрудником компании. Несмотря на опубликованную новость, нельзя утверждать, что Ответчик создал для третьих лиц представление о Монингштерне как о главе PR -департамента Гегемонист Вайн или как о представителе Гегемонист Вайн.
- 182.** Монингштерн действовал в интересах Ответчика как заказчика рекламы. Однако Исполнитель не является представителем Ответчика из обстановки ввиду следующих обстоятельств:
- 183.** *Во-первых*, отношения представительства возникают только в рамках заключения сделки одним лицом от имени другого лица¹⁶³. От имени юридического лица волю на заключение сделки выражают его органы, наделенные соответствующими полномочиями¹⁶⁴. Монингштерн не заключал сделок с третьими лицами от имени Гегемониста.
- 184.** Более того, в заявлении пресс-секретаря Ответчика о назначении Исполнителя на должность главы PR-департамента отсутствует информация о его полномочиях на заключение сделок. Глава PR-департамента не является органом управления юридического лица¹⁶⁵.
- 185.** *Во-вторых*, Монингштерн не осуществлял деятельность от имени Гегемониста. Клип был опубликован Исполнителем от своего имени на канале Morningshtern Production¹⁶⁶. Монингштерн не упоминал компанию Гегемонист Вайн в Клипе, а также не выступал в СМИ и перед третьими лицами как представитель Гегемониста, что исключает возможность

¹⁶³ п. 1 ст. 182 ГК РФ.

¹⁶⁴ Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 19 декабря 2007 г. № 14573/07.

¹⁶⁵ ст. 32 Федерального закона от 08.02.1998 "Об обществах с ограниченной ответственностью"

¹⁶⁶ Разъяснения к Фабуле, п. 64. С. 8.

квалификации поведения Монингштерна как представительства из обстановки (ст. 182 ГК РФ).

- 186.** В-третьих, Монингштерн, напротив, осуществлял исключительно творческую деятельность. Установлено, что Исполнитель не участвовал в иных проектах, связанных с Гегемонистом¹⁶⁷. Сведения о том, был ли он до или после публикации Клипа сотрудником, а тем более одним из руководителей каких-либо компаний, отсутствует.
- 187.** Более того, в рамках Дистрибьюторского договора Гегемонист отвечает только за деятельность своих сотрудников¹⁶⁸. Монингштерн выполнил единоразовую работу, а не длящуюся трудовую функцию. Следовательно, отношения между Исполнителем и Ответчиком носят гражданско-правовой, а не трудовой характер.
- 188. Таким образом,** Гегемонист является заказчиком Клипа в рамках рекламной кампании, однако трудовых отношений, а также отношений представительства между Ответчиком и Монингштерном не возникало. Соответственно, отказ Твоет Рус от начисления бонусов со ссылкой на существенное нарушение условий Дистрибьюторского договора является необоснованным.
- 189.** В случае, если Состав арбитража удовлетворит требование об оплате Товара, а также начислении бонусов, то Ответчик просит произвести зачет требований, который в данном случае возможен.

С. Зачет бонусов против требования об оплате Товара подлежит удовлетворению, поскольку не противоречит ст. 410 и 412 ГК РФ и условиям Дистрибьюторского договора

- 190.** Требование о зачете подлежит удовлетворению, поскольку соблюдены обязательные условия зачета при цессии, а именно: (i) требования о выплате

¹⁶⁷ Разъяснения к Фабуле, п. 63. С. 8.

¹⁶⁸ Фабула. Приложение 1. п. 5.2. С. 10.

бонусов и об оплате Товара являются однородными, (ii) срок исполнения по требованию о выплате бонусов наступил, поскольку Акт сверки считается подписанным в момент необоснованного отказа. Кроме того, (iii) условие о возможности зачета бонусов в оплату будущих партий Товара не препятствует проведению зачета в отношении поставленной партии Товара.

(i) Требования о выплате бонусов и об оплате Товара являются однородными

191. Для осуществления зачёта при цессии по смыслу статьи 412 ГК РФ необходимо соблюдение двух условий: однородность и наступивший срок исполнения. При этом, зачет при уступке права требования является исключением из критерия встречности взаимных требований, поскольку исходит из недопустимости ухудшения положения должника при уступке права¹⁶⁹.

192. По смыслу статьи 410 ГК РФ под однородностью понимается такая характеристика предмета обязательства, которая позволяет определить эквивалентную оценку требований¹⁷⁰. Верховным Судом РФ также установлен «тест на однородность»: после осуществления зачета стороны должны быть поставлены в то же положение, как если бы обязательства были прекращены надлежащим исполнением¹⁷¹.

193. Требование о выплате бонусов является денежным, поскольку по своей правовой природе представляет ни что иное, как возврат части денежной суммы, уплаченной покупателем за поставленный ему Товар в случае достижения согласованного уровня продаж¹⁷². Кроме того, Сторонами в Дистрибьюторском договоре согласована формула, по которой бонусы

¹⁶⁹ Горбачева М.В. Зачет при уступке права требования. Сибирский юридический вестник. 2010. № 1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zachet-pri-ustupke-prava-trebovaniya>.

¹⁷⁰ Вавин Н.Г. Зачёт обязательств. Вестник гражданского права, № 1, 2008. С. 25.

¹⁷¹ п. 12 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.2020 № 6 «О некоторых вопросах применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о прекращении обязательств». Российская газета, №136, 25.06.2020.

¹⁷² Координация экономической деятельности в российском правовом пространстве: монография / К.М. Беликова, А.В. Габов, Д.А. Гаврилов и др.; отв. ред. М.А. Егорова // СПС Консультант Плюс.

конвертируются в рубли, а равно прямо указали на возможность осуществления такого зачета¹⁷³.

194. Более того, судебная практика также поддерживает допустимость зачёта требования об оплате Товара против требования о выплате бонусов: так, в деле АО «Тандер» суд прямо указал, что механизм уменьшения цены по договору на сумму начисленных по дистрибьюторскому договору бонусов представляет собой зачёт встречных требований¹⁷⁴.

195. Следовательно, в настоящем случае к зачету предъявляется с одной стороны денежное требование о выплате бонусов в размере 10 000 000 рублей, с другой – денежное требование об оплате Товара в размере 10 000 000 рублей.

196. Таким образом, данные требования являются однородными.

(ii) Срок исполнения по требованию о выплате бонусов наступил, поскольку Акт сверки считается подписанным в момент необоснованного отказа

197. Статья 412 ГК РФ в качестве условия для осуществления зачёта закрепляет наступивший срок исполнения по активному требованию до момента получения должником уведомления об уступке права требования¹⁷⁵. При этом, активным является требование лица, заявляющего о зачете (то есть в настоящем случае требование Гегемониста о выплате бонусов).

198. В соответствии с п. 1 статьи 157 ГК РФ сделка считается совершенной под отлагательным условием, если стороны поставили возникновение прав и обязанностей в зависимость от обстоятельства, относительно которого неизвестно, наступит оно или не наступит.

¹⁷³ Фабула. Приложение 1, п. 4.2. С. 8.

¹⁷⁴ Определение Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 20.07.2017 по делу № А32-27972/2013.

¹⁷⁵ абз. 1 п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.2020 № 6 «О некоторых вопросах применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о прекращении обязательств». Российская газета, № 136, 25.06.2020.

- 199.** Согласно условиям Дистрибьюторского договора бонусы считаются начисленными при условии подписания Сторонами акта сверки¹⁷⁶. Вместе с тем, в данном случае, как было показано в пунктах (А) и (В) раздела VII настоящего меморандума Твоет Рус немотивированно отказался от подписания Акта сверки.
- 200.** При этом, если наступлению условия недобросовестно воспрепятствовала сторона, которой наступление условия невыгодно, то условие признается наступившим. Вопреки доводам Истца для признания условия о бонусах наступившим отдельное решение суда не требуется.
- 201.** Необходимо учитывать, что по смыслу ГК РФ не запрещено заключение сделки под отменительным или отлагательным условием, наступление которого зависит в том числе и от поведения стороны сделки¹⁷⁷.
- 202.** В настоящем случае стороны поставили исполнение по требованию о выплате бонусов в Дистрибьюторском договоре под условие, которым является подписание между сторонами Акта сверки взаимных расчетов.
- 203.** В данном случае факт подписания Акта сверки для начисления бонусов по Дистрибьюторскому договору является отлагательным условием для возникновения у Гегемониста права требовать оплаты таких бонусов. Судебная практика также признает подписание акта сверки отлагательным условием¹⁷⁸.
- 204.** В связи с этим, поскольку у Твоет Рус отсутствовали основания для отказа от подписания Акта сверки, бонусы считаются начисленными с даты такого отказа, то есть с 13 августа 2021 года¹⁷⁹. Уведомление об уступке права требования Твоет SA датировано 18 августа 2021 года.

¹⁷⁶ Фабула. Приложение 1, п. 4.3. С. 9.

¹⁷⁷ абз. 2 п. 52 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 25

¹⁷⁸ Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 26 марта 2020 г. № Ф08-2015/20 по делу № А32-20264/2017, Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 12 ноября 2013 г. № 09АП-35451/13.

¹⁷⁹ Фабула, п. 17. С. 3.

(iii) Условие о возможности зачета бонусов в оплату будущих партий Товара не препятствует проведению зачета в отношении поставленной партии Товара

- 205.** По смыслу статьи 431 ГК РФ буквальное значение условия договора в случае его неясности устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом.
- 206.** Пункт 4.4. Дистрибьюторского договора устанавливает: *“Бонусы могут быть зачтены в счет оплаты следующих партий Товара”*. Довод Истца о невозможности зачета бонусов по Договору поставки № 1 в оплату поставки по Договору поставки № 2 является несостоятельным ввиду следующего.
- 207.** Необходимо учитывать, что исходя из буквального толкования п. 4.4 Дистрибьюторского договора, стороны не ограничили возможность зачета бонусов против требования об оплате текущей партии Товара.
- 208.** Согласно п. 2.3 Дистрибьюторского договора стороны договорились регулировать отношения по поставке Товара договорами поставки, заключаемыми на ежегодной основе. Это означает, что условие о зачёте бонусов *“в счет оплаты будущих партий поставки”* необходимо рассматривать как возможность зачесть бонусы и требование об оплате Товара из разных договоров поставки.
- 209.** Иными словами, бонусы, полученные в результате реализации Товара по договору поставки № 1 могут быть зачтены в счет оплаты Товара по договору поставки № 2 (**Приложение № 5**).
- 210.** Кроме того, в условиях расторжения Договора поставки в связи с существенным изменением обстоятельств, зачёт бонусов против стоимости первой партии поставки является единственным возможным вариантом для соблюдения баланса интересов сторон.
- 211. Следовательно,** на момент получения уведомления об уступке права требования Tvoet SA, требование Гегемониста о выплате бонусов существовало, а срок исполнения по нему наступил.

212. Таким образом, зачет бонусов против требования об оплате Товара подлежит удовлетворению.

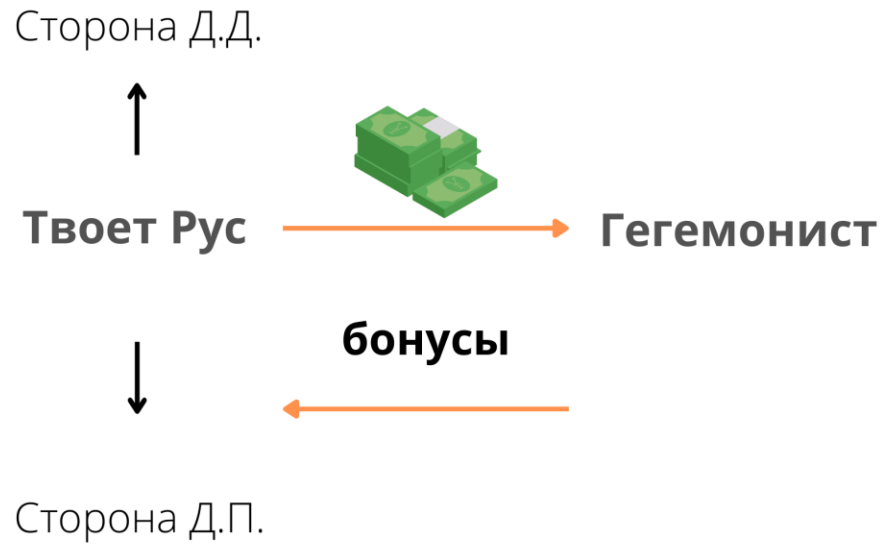
ТРЕБОВАНИЯ ГЕГЕМОНИСТ ВАЙН

На основании вышеизложенного, руководствуясь ст. 31 и 32 Регламента ICC Гегемонист просит Состав арбитража:

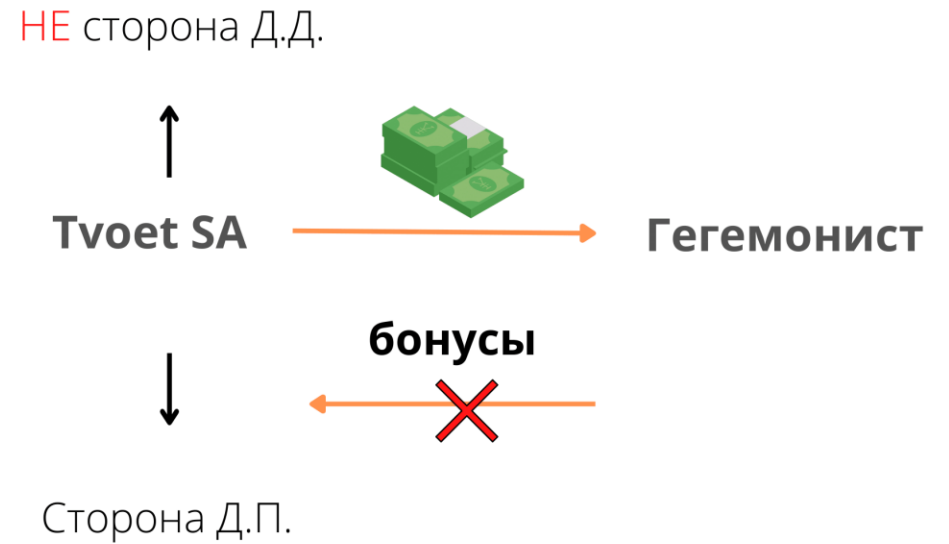
1. Признать отсутствие компетенции у Состава арбитража на рассмотрение требований Истца об оплате Товара.
2. Привлечь Твоет Рус в качестве дополнительной стороны по делу.
3. Признать компетенцию на совместное рассмотрение требований о расторжении Договора поставки, а также начислении и зачете бонусов.
4. Отказать Истцу в удовлетворении требования об оплате Товара в размере 10 000 000 (десять миллионов) рублей.
5. Удовлетворить требование Ответчика о расторжении Договора поставки.
6. Удовлетворить требование Ответчика о начислении бонусов из Дистрибьюторского договора в размере 10 000 000 (десять миллионов) бонусов.
7. Удовлетворить требование Ответчика о зачете бонусов против требования Истца об оплате Товара.
8. Возложить на Истца арбитражные расходы как на лицо, против которого будет вынесено арбитражное решение, в размере, определенном Судом ICC.

Критерии внешнеторгового спора по смыслу Закона о МКА РФ	
<i>Критерии:</i>	<i>Спор между Tvoet SA и Гегемонистом</i>
1. Коммерческое предприятие одной из сторон находится за границей	—
2. Место исполнения значительной части обязательств находится за границей	—
3. Место, с которым связан предмет спора , находится за границей	—

До уступки права



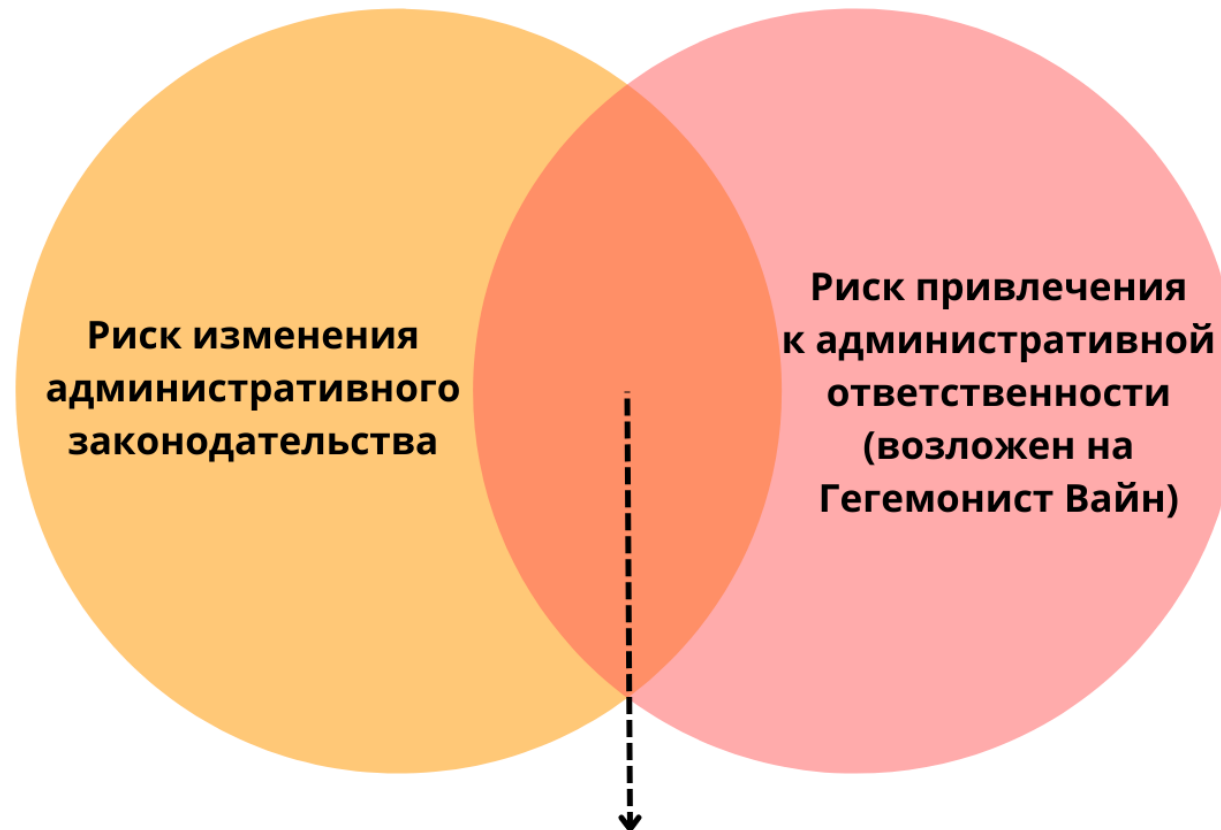
После уступки права



**Переход риска изменения законодательства
в отношении маркировки Товара по Договору поставки**



Административные риски



Гегемонист Вайн несет риски привлечения к административной ответственности, если законодательство изменилось после поставки Товара

Зачет бонусов против требования об оплате Товара



Зачет обоих требований возможен, т.к. в рамках Дистрибьюторского договора бонусы, начисленные по договору поставки № 1 могут быть зачтены в оплату следующих партий Товара (договора поставки № 2).

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

Международные договоры:

1. "Конвенция Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений" (Заключена в г. Нью-Йорке в 1958 г.)
2. «Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров» (Заключена в г. Вене 11.04.1980).
3. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже (1985г.)
URL:http://www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.html.
4. Арбитражный регламент ICC 2021.

Нормативные правовые акты:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 29 декабря 2017 г.) // Собрание законодательства РФ. 5 декабря 1994 г. № 32. Ст. 3301.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 5 декабря 2017 г.) // Собрание законодательства РФ. 29 января 1996 г. № 5. Ст. 410; 9.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ (ред. от 28 марта 2017 г.) // Собрание законодательства РФ. 3 декабря 2001 г. № 49. Ст. 4552.
4. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. N 195-ФЗ // Российская газета. № 256. 31 декабря 2001 г.
5. Закон РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 (ред. от 29 декабря 2015 г.) «О международном коммерческом арбитраже» // Российская газета. № 156. 14 августа 1993 г.
6. Закон РФ от 7 февраля 1992 г. N 2300-1 "О защите прав потребителей" // Российская газета. 7 апреля 1992 г.
7. Федеральный закон от 2 января 2000 г. N 29-ФЗ «О качестве и безопасности пищевых продуктов» // Собрании законодательства РФ. 10 января 2000 г. № 2 Ст. 150.

8. Федеральный закон от 22 ноября 1995 г. N 171-ФЗ "О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции" // Собрании законодательства РФ. 27 ноября 1995 г. № 48 Ст. 4553.
9. Федеральный закон от 14 июня 1994 г. N 5-ФЗ "О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания" // Собрании законодательства РФ. 20 июня 1994 г. N 8. Ст. 801.
10. Федеральный закон от 2 июля 2021 г. N 345-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции" и отдельные законодательные акты Российской Федерации" // Российская газета. № 146. 6 июля 2021 г.
11. Федеральный закон от 8 февраля 1998 г. N 14-ФЗ "Об обществах с ограниченной ответственностью" // Российская газета. №30. 17 февраля 1998 г.

Подзаконные нормативные акты:

1. Национальный стандарт РФ ГОСТ Р 51074-2003 "Продукты пищевые. Информация для потребителя. Общие требования" (утв. постановлением Госстандарта РФ от 29 декабря 2003 г. N 401-ст).
2. Письмо Федеральной службы по регулированию алкогольного рынка от 27 января 2017 г. N 1506/15-04.

Российская судебная практика:

1. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.12.2019 N 53 "О выполнении судами Российской Федерации функций содействия и контроля в отношении третейского разбирательства, международного коммерческого арбитража".
2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации".
3. Постановления Пленума ВАС РФ от 11.07.2014 N 47 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона "О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта,

- алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции".
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. N 49 "О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора".
 5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 февраля 2005 г. N 3 "О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц".
 6. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2018 г. N 15 "О применении судами законодательства, регулирующего труд работников, работающих у работодателей - физических лиц и у работодателей - субъектов малого предпринимательства, которые отнесены к микропредприятиям".
 7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11 июня 2020 г. N 6 "О некоторых вопросах применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о прекращении обязательств".
 8. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 24 июля 2012 г. N 5761/12.
 9. Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 23.03.2015 № Ф02-1194/2015 по делу № А19-14834/2014; Определение Конституционного Суда РФ от 23.04.2015 № 940-О.
 10. Постановление АС Северо-Кавказского округа от 19.08.2016 N Ф08-4499/2016 по делу N А32-41629/2015.
 11. Постановления АС Волго-Вятского округа от 03.02.2017 N Ф01-6009/2016 по делу N А11-5505/2015, от 26.07.2016 N Ф01-2661/2016 по делу N А11-5506/2015.
 12. Постановление АС Северо-Западного округа от 15.11.2017 N Ф07-12955/2017 по делу N А56-17482/2017;
 13. Постановление АС Северо-Западного округа от 15.11.2017 N Ф07-12955/2017 по делу N А56-17482/2017.
 14. Постановление АС Московского округа от 7 мая 2018 г. по делу № А40-130828/2016.
 15. Постановление АС Московского округа от 25 апреля 2018 г. по делу № А40-176466/17.
 16. Постановление АС Московского округа от 18.07.2017 N Ф05-8484/2017 по делу N А40-248759/2015.

17. Определение ВС РФ от 16 ноября 2017 г. № 305-ЭС17-9241 по делу № А40-190431/2016.
18. Определение ВС РФ от 25 сентября 2015 г. № 307-ЭС15-6545.
19. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 4 2018.
20. Постановление Президиума ВАС РФ от 23.04.2012 № 1649/13 по делу № А54-5995/2009.
21. Постановление АС Московского округа от 05.11.2020 по делу № А40-264409/2019.
22. Определение Арбитражного суда города Москвы от 21.08.2020 по делу № А40-264409/19-68-1743.
23. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 04.05.2021 N Ф05-7775/2021 по делу N А40-8471/2020.
24. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 22.04.2019 N 13АП-3293/2019 по делу N А26-6030/2018.
25. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 18.04.2019 N 13АП-2097/2019 по делу N А26-6034/2018.
26. Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 6 ноября 2013 г. N Ф02-4717/13 по делу N А74-5736/2012.
27. Решение МКАС при ТПП РФ от 04.06.2013 по делу N 157/2012.
28. Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 21.11.2017 N Ф08-7592/2017 по делу N А53-31236/2016.
29. Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 30.09.2019 N 14АП-8480/2019 по делу N А44-10307/2018.
30. Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 19 декабря 2007 г. N 14573/07.
31. Определение Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 20.07.2017 по делу №А32-27972/2013.
32. Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 26 марта 2020 г. № Ф08-2015/20 по делу № А32-20264/2017.
33. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 12 ноября 2013 г. № 09АП-35451/13.

Зарубежная судебная практика:

1. Habas Sinai Ve Tibbi Gazlar Istihsal Andustrisi AS and VSC Steel Company Ltd. [2013] EWHC 4071.

2. Born G. The Law Governing International Arbitration Agreements: An International Perspective. 2014. 26 SAclJ. P. 827.
3. Sulamerica Cia Nacional De Seguros S.A. and others v. Enesa Engenharia S.A. [2012] EWCA Civ 638; BCY v. BCZ [2016] SGHC 249.
4. Pepratx v. Fichou, 1992 Rev. Arb, 66.
5. Sofidif v. O.I.A. E.T.I.; ICSID Case № ARB/81/2.
6. Klöckner Industrie-Anlagen GmbH v. United Republic of Cameroon (October 21, 1983).

Список литературы на русском языке:

1. Гаврилов Э. О толковании третейского (арбитражного) соглашения // Хозяйство и право. 2010. № 2. С. 23 – 30.
2. Николукин С.В. Содержание соглашения об арбитраже (третейском соглашении) // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 7. С. 33 - 37; № 8. С. 30 - 32.
3. Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2017. 1120 с.
4. Юдин А.В. Проблемы процессуального правопреемства, имеющего основанием уступку требования (цессию), в гражданском судопроизводстве// Арбитражный и гражданский процесс. 2011. N 12. С. 27 - 30.
5. Жукова Г., Хвалец В. Новая редакция Арбитражного регламента ICC.
6. Международный коммерческий арбитраж: Учебник / С.А. Абесадзе, Т.К. Андреева, В.Н. Ануров и др. отв. ред. Т.А. Лунаева; науч. ред. О.Ю. Скворцов, М.Ю. Савранский, Г.В. Севастьянов. 2-е изд., перераб. и доп. СПб.: Редакция журнала "Третейский суд"; М.: Статут, 2018. Вып. 9. 965 с.
7. Володарский Д.Б., Кашкарова И.Н. Процессуальная эстоппель в практике российских судов (эмпирический анализ) // Вестник гражданского процесса. 2019. № 5. С. 61 - 110.
8. Блохин П.Д. О спорных моментах в понимании института amicus curiae и его возможного облика в российском конституционном судопроизводстве // Сравнительное конституционное обозрение. - 2015. - №1. - С. 130-143.
9. О.И. Самосват ««Лайк» в социальных сетях как показатель социального одобрения в подростковой среде» // Казанский педагогический журнал. 2015. №6. – С. 148-150.

10. Коляда, Н. Я. Теоретические основы стратегического маркетинга // Молодой ученый. — 2021. — № 13 (355). — URL: <https://moluch.ru/archive/355/79498/> (дата обращения: 13.04.2022).
11. Толковый словарь русского языка под редакцией Д. В. Дмитриева // Издательство: "Астрель, АСТ, Lingua" (2003).
12. Горбачева М.В. Зачет при уступке права требования. Сибирский юридический вестник. 2010. №1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zachet-pri-ustupke-prava-trebovaniya>. Дата обращения: 02.05.2021.
13. Вавин Н.Г. Зачёт обязательств. Вестник гражданского права, №1, 2008. С. 25.
14. Координация экономической деятельности в российском правовом пространстве: монография / К.М. Беликова, А.В. Габов, Д.А. Гаврилов и др.; отв. ред. М.А. Егорова // СПС Консультант Плюс.

Список литературы на английском языке:

1. Landrove J.C. Assignment and Arbitration: a Comparative Study. Sellier European Law Pub. 2009. 219 p.
2. Carleo R. La Successione nel Rapporto Compromissorio // L'Arbitrato: Profili Sostanziali. Vol. 2. Torino: UTET. 1999. P. 700.
3. Jarvin S. The Sources and Limits of the Arbitrator's Powers // Arbitration International. 1986. Vol. 2. Issue 2. P. 148.
4. Legros C. L'Arbitrage et les Opérations Juridiques à Trois Personnes. Thèse de doctorat en Droit privé. 1999. Rouen. P. 60, 119.
5. Chuprunov I. The Arbitration Agreement and Arbitrability: Effects of Contractual Assignment on an Arbitration Clause – Substantive and Private International Law Perspectives // Austrian Yearbook on International Arbitration. 2012. P. 39
6. Hanotiau B. Complex Arbitrations: Multiparty, Multicontract, Multi-Issue and Class Actions. Kluwer Law International; Kluwer Law International, 2006. P. 18.
7. Youssef K. 4. The Limits of Consent: The Right or Obligation to Arbitrate of Non-Signatories in Groups of Companies // Multiparty Arbitration (= Dossiers of the ICC Institute of World Business Law. Vol. 7) / B. Honotiau, E.A. Schwartz (eds.) (ICC Publication No. 701E). P.: ICC Pub., 2010. P. 73 - 75.
8. ICC commission report. Construction Industry Arbitrations Recommended Tools and Techniques for Effective Management P. 19.

9. Redfern A., Hunter M., Blackaby N., Partasides C. Law and Practice of International Commercial Arbitration. 4th edition. London: Thomson/Sweet & Maxwell, 2004. С. 157.
10. Lew J.M., Mistellis L., Kroll S. Comparative International Commercial Arbitration. 1st edition, Kluwer Law International. 2003. С.110.
11. Berger K.P. Re-Examining the Arbitration Agreement, Applicable Law Consensus or Confusion// ICCA Congress Series. 2006. № 13. С. 302.
12. UNCITRAL Digest of Case Law on the Model Law on International Commercial Arbitration. 2012. P. 9.

Иные источники:

1. Решение Комиссии Таможенного союза от 9 декабря 2011 г. N 881 "О принятии технического регламента Таможенного союза "Пищевая продукция в части ее маркировки".
2. "Типовой дистрибьюторский контракт ICC. Монопольный импортер-дистрибьютор. Второе издание." (Публикация Международной торговой палаты N 646).