

Статья 76

1) Если договор расторгнут и если имеется текущая цена на данный товар, сторона, требующая возмещения ущерба, может, если она не осуществила закупку или перепродажу на основании статьи 75, потребовать разницу между ценой, установленной в договоре, и текущей ценой на момент расторжения договора, а также возмещение любых дополнительных убытков, которые могут быть взысканы на основании статьи 74. Однако, если сторона, требующая возмещения ущерба, расторгла договор после принятия товара, вместо текущей цены на момент расторжения договора применяется текущая цена на момент такого принятия.

2) Для целей предыдущего пункта текущей ценой является цена, преобладающая в месте, где должна была быть осуществлена поставка, или, если в этом месте не существует текущей цены, – цена в таком другом месте, которое служит разумной заменой, с учетом разницы в расходах по транспортировке товара.

ОБЗОР

1. В статье 76 предусмотрено, что потерпевшая сторона может требовать возмещения убытков, измеряемых разницей между ценой, установленной в договоре, и текущей ценой товара, если договор расторгнут, если существует текущая цена на товар и если потерпевшая сторона не заключила заменяющей сделки¹. В статье обозначено, когда и где должна быть установлена текущая цена. Последнее условие первого предложения пункта 1 также предусматривает, что потерпевшая сторона может взыскать дополнительные убытки в соответствии с общей формулой исчисления убытков, которая содержится в статье 74. Формула статьи 76 является аналогичной².

СВЯЗЬ С ДРУГИМИ СТАТЬЯМИ

2. Статья 76 является второй из двух статей, в которых предусматривается формула исчисления убытков и которые применимы, если договор расторгнут. Если в статье 75 убытки исчисляются конкретно на основе цены в реальной заменяющей сделке, то в статье 76 убытки исчисляются абстрактно на основе текущей рыночной цены. Согласно Конвенции, предпочтение отдается конкретному исчислению убытков³. В пункте 1 статьи 76 предусмотрено, что содержащаяся в нем формула исчисления убытков не используется, если потерпевшая сторона заключила заменяющую сделку⁴. Если потерпевший продавец перепродал меньшее количество товара по сравнению с количеством, предусмотренным в договоре, один из судов исчислял убытки в отношении перепроданного товара в соответствии со статьей 75, а в отношении непроданного товара – в соответствии со статьей 76⁵. Другой суд исчислял убытки в соответствии со статьей 76, а не статьей 75, в том случае, когда потерпевший продавец перепродал товар третьему лицу по цене, которая была значительно ниже и договорной, и рыночной цены⁶.

3. Заключительное положение в первом предложении пункта 1 статьи 76 предусматривает, что потерпевшая сторона может взыскать дополнительные убытки в соответствии с общей формулой исчисления убытков, изложенной в статье 74. Утверждалось также, что потерпевшая сто-

рона может предпочесть взыскание убытков в соответствии со статьей 74, даже если она могла бы потребовать взыскания по статье 76⁷. Если условия для возмещения по статье 76 не соблюдены, убытки тем не менее могут быть взысканы по статье 74.

4. Убытки, возмещаемые по статье 76, сокращаются, если доказано, что потерпевшая сторона не уменьшила ущерба, как предусмотрено в статье 77. Сокращение составляет сумму, на которую должен был быть уменьшен ущерб. См. пункты 10–11, ниже.

5. Согласно статье 6 продавец и покупатель могут договориться об отступлении от формул, изложенных в статье 76. Один арбитражный суд заявил, что договоренность об урегулировании спора, достигнутая после нарушения договора, в отношении неисполнения стороной ее обязательств заменяет право потерпевшей стороны на возмещение убытков в соответствии с положениями об убытках, содержащимися в Конвенции⁸.

УСЛОВИЯ ДЛЯ ПРИМЕНЕНИЯ СТАТЬИ 76

6. Статья 76 применяется, если договор расторгнут (см. ниже, пункт 7), если существует текущая цена на товар (см. ниже, пункт 8) и если потерпевшая сторона не заключила заменяющей сделки (см. ниже, пункт 9).

7. Статья 76 не применяется, если договор не расторгнут⁹. Таким образом, эта статья не применяется, если потерпевшая сторона не заявила о расторжении договора, когда имела право сделать это¹⁰, или если потерпевшая сторона сделала не имеющее силы заявление о расторжении¹¹.

8. Формула статьи 76 может применяться только в том случае, если существует текущая цена. Текущей ценой является такая цена, которая преобладает на данном рынке товара того же вида при сравнимых обстоятельствах¹². Один арбитражный суд отказался применять опубликованные котировки в торговом журнале, поскольку сообщенные котировки относились к другому рынку, а не к рынку, где должен быть поставлен товар согласно договору, и скорректировать эту цену было невозможно¹³.

Тот же арбитражный суд признал в качестве текущей цену, согласованную потерпевшим продавцом в заменяющем договоре, который в конечном счете не был заключен¹⁴. Другой арбитражный суд пришел к заключению, что потерпевшая сторона не смогла доказать текущей цены за уголь в целом или за уголь определенного качества, поскольку требования покупателей различаются и не существует товарной биржи¹⁵. По мнению другого суда, стоимость товара, “реализованного с аукциона”, который находился у неплатежеспособного покупателя, может быть использована, если потерпевший продавец будет взыскивать возмещение убытков согласно статье 76¹⁶. Заявив, что упущенная выгода продавца может быть установлена в соответствии со статьей 76, суд подтвердил решение о возмещении убытков в пользу потерпевшего продавца в размере 10 процентов от договорной цены, поскольку рыночная цена товара (замороженная оленина) снижалась и продавец определил свою норму прибыли в размере 10 процентов, что было самой низкой возможной ставкой¹⁷. Также утверждалось, что для целей статьи 76 текущая цена может быть установлена с использованием методики статьи 55 для определения цены по договору, где прямо или косвенно не устанавливается цена или не предусматривается порядок определения цены¹⁸.

9. Убытки не могут быть взысканы согласно статье 76, если потерпевшая сторона купила замену товара. Если продавец не поставил товар и потерпевший покупатель не купил замену товара, то убытки покупателя должны исчисляться в соответствии со статьей 76¹⁹.

Примечания

¹Подпункт *b*) пункта 1 статьи 45 и подпункт *b*) пункта 1 статьи 61 предусматривают, что соответственно потерпевший покупатель и потерпевший продавец могут взыскать убытки, как предусмотрено в статьях 74–77, если другая сторона не исполняет своих обязательств, как это требуется в соответствии с договором или Конвенцией.

²МТП, решение № 8502, ноябрь 1996 года, Unilex (ссылка как на статью 76 Конвенции, так и на статью 7.4.6 Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА).

³ППТЮ, дело № 166 [Арбитраж – Schiedsgericht der Handelskammer Hamburg, 21 марта, 21 июня 1996 года] (в Конвенции отдается предпочтение конкретному исчислению убытков) (см. полный текст решения).

⁴См. МТП, решение № 8574, сентябрь 1996 года, Unilex (отказ в возмещении согласно статье 76, поскольку потерпевшая сторона заключила заменяющие сделки до расторжения ею договора и поэтому заменяющие сделки не могли использоваться для измерения убытков согласно статье 75). См. также ППТЮ, дело № 348 [Oberlandesgericht Hamburg, Германия, 26 ноября 1999 года] (убытки не исчислялись согласно статье 76, поскольку убытки могли быть исчислены на основании фактических сделок).

⁵ППТЮ, дело № 130 [Oberlandesgericht Düsseldorf, Германия, 14 января 1994 года] (см. полный текст решения). См. также МТП, решение № 8740, октябрь 1996 года, Unilex (потерпевший покупатель не смог доказать рыночную цену и не имел права на возмещение убытков по статье 76, а имел право только на взыскание по статье 75 в той мере, в которой он осуществил заменяющие закупки); однако ср. решение СИЕТАС, Китай, 30 октября 1991 года, имеется в интернете на сайте: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/911030c1.html> (потерпевший покупатель, который осуществил закупки только в отношении части предусмотренного в договоре количества, получил тем не менее возмещение убытков по статье 75 в отношении предусмотренного в договоре количества, помноженного на разницу между договорной ценой единицы товара и ценой единицы товара в заменяющей сделке).

⁶ППТЮ, дело № 227 [Oberlandesgericht Hamm, Германия, 22 сентября 1992 года].

⁷ППТЮ, дело № 427 [Oberster Gerichtshof, Австрия, 28 апреля 2000 года] (потерпевшая сторона может требовать возмещения согласно статье 74, за исключением случаев, когда она постоянно заключает аналогичные сделки и привела одну из них в качестве заменяющей сделки в значении статьи 75); ППТЮ, дело № 140 [Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации, Российская Федерация, решение по делу № 155/1994 от 16 марта 1995 года] (ссылка на статью 74, но убытки определены как разница договорной ценой и ценой в заменяющей сделке).

⁸СИЕТАС, решение № 75, Китай, 1 апреля 1993 года, Unilex, также имеется в интернете на сайте: <http://www.cisg.law.pace.edu/cgi-bin/isearch>.

⁹ППТЮ, дело № 474 [Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации, Российская Федерация, решение по делу № 54/1999 от 24 января 2000 года] (статья 76 неприменима, если не был расторгнут договор).

ИСЧИСЛЕНИЕ УБЫТКОВ

10. Потерпевшая сторона имеет право взыскать разницу между договорной ценой и текущей ценой, преобладающей в то время и в том месте, которые указаны в статье 76²⁰. Временем, на которое должна быть установлена текущая цена, является дата юридически действительного расторжения договора; вместе с тем, если потерпевшая сторона приняла товар до расторжения, соответствующим временем является этот наступивший до расторжения момент принятия²¹. Утверждалось, что, если извещение о расторжении не является обязательным, потому что продавец “недвусмысленно и определенно” заявил, что не будет исполнять свои обязательства, время расторжения для целей статьи 76 определяется по дате заявления стороны, имеющей обязательство, о намерении не исполнять²². О делах, в которых определяется, что составляет доказательство текущей цены, см. выше, пункт 8.

11. В пункте 2 статьи 76 указано соответствующее место для определения текущей цены. Дела, в которых толковалось бы это положение, неизвестны.

БРЕМЯ ДОКАЗЫВАНИЯ; ОЦЕНКА ДОКАЗАТЕЛЬСТВ

12. Хотя в статье 76 ничего не говорится о том, какая сторона несет бремя доказывания элементов этого положения, в судебных решениях это бремя возлагается на сторону, требующую возмещения убытков²³.

¹⁰ППТЮ, дело № 176 [Oberster Gerichtshof, Австрия, 6 февраля 1996 года] (отсутствие расторжения договора) (см. полный текст решения).

¹¹ППТЮ, дело № 238 [Oberster Gerichtshof, Австрия, 12 февраля 1998 года] (преждевременное заявление о расторжении договора) (см. полный текст решения).

¹²ППТЮ, дело № 318 [Oberlandesgericht Celle, Германия, 2 сентября 1998 года] (отсутствует доказательство текущей цены). Однако см. Oberlandesgericht Braunschweig, Германия, 28 октября 1999 года, Unilex (исчисление на основе не рыночной цены, а нормы прибыли продавца, которая была самой низкой возможной ставкой).

¹³Решение СИЕТАС, Китай, 18 апреля 1991 года, имеется в интернете на сайте: http://www.cietac-sz.org.cn/cietac/alfx/Case/My_03.htm (доказательства не отражали условий поставки по договору).

¹⁴Там же.

¹⁵МТП, решение № 8740, октябрь 1996 года, Unilex (стоимость угля была субъективной, поскольку она зависит от потребностей покупателя и условий отгрузки; потерпевшая сторона, которая не предъявила требования согласно статье 74, могла взыскать убытки согласно статье 75 только в той мере, в которой она заключила заменяющую сделку).

¹⁶ППТЮ, дело № 308 [Federal Court of Australia, 28 апреля 1995 года] (оценка обеспечена управляющим конкурсной массой) (см. полный текст решения).

¹⁷Oberlandesgericht Braunschweig, Германия, 28 октября 1999 года, Unilex.

¹⁸ППТЮ, дело № 595 [Oberlandesgericht München, Германия, 15 сентября 2004 года].

¹⁹ППТЮ, дело № 328 [Kantonsgericht des Kantons Zug, Швейцария, 21 октября 1999 года].

²⁰Oberlandesgericht Hamburg, Германия, 4 июля 1997 года, Unilex.

²¹Решение СИЕТАС, Китай, 18 апреля 1991 года, имеется в интернете на сайте: http://www.cietac-sz.org.cn/cietac/alfx/Case/My_03.htm (несогласие с датой, приведенной потерпевшей стороной).

²²ППТЮ, дело № 595 [Oberlandesgericht München, Германия, 15 сентября 2004 года].

²³См., в частности, ППТЮ, дело № 318 [Oberlandesgericht Celle, Германия, 2 сентября 1998 года] (потерпевший покупатель не смог доказать рыночной цены).