141_20092670

АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ

115191, г.Москва, ул. Большая Тульская, д. 17
http://www.msk.arbitr.ru

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Москва **Дело №А40-169104/18-141-1317**
26 сентября 2018 года

Резолютивная часть определения объявлена 24 сентября 2018г.
Мотивированное определение изготовлено 26 сентября 2018г.

Арбитражный суд в составе судьи Авагимяна А.Г.
при ведении протокола судебного заседания секретарем Фидаровой И.С.
рассмотрел дело по заявлению Компании «Протасн Кэпитал Лимитед»
заинтересованное лицо ООО «Мортон-РСО» (ИНН 7714192290)
с участием 3-их лиц Росфинмониторинг и ИФНС России №22 по г. Москве
о признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения

В судебное заседание явились:
от заявителя – Росс С.Г. по доверенности от 23.11.2017г., Огородников С.Е. по доверенности от 23.11.2017г.,
от заинтересованного лица – Мельников В. Н. по доверенности от 27.08.2018г., Зеленский Е. Н. по доверенности от 27.08.2018г.,
от Росфинмониторинга – не явился, извещен,
от ИФНС России №22 по г. Москве – Баимбетова Г. В. по доверенности от 10.01.2018г.,

УСТАНОВИЛ: Компании «Протасн Кэпитал Лимитед» обратилось в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением о признании и приведении в исполнение на территории Российской Федерации решения Арбитражного института Торговых палат Швейцарии от 15.06.2018г. по делу №300389-2016.

В судебном заседании рассмотрены и оставлены без удовлетворения ходатайства заявителя об истребовании доказательств и о вызове свидетеля, о чем имеются протокольные определения.

Росфинмониторинг в судебное заседание не явился, извещен надлежащим образом о времени и месте проведения судебного заседания.

Спор рассматривается в соответствии со ст. 156 АПК РФ в отсутствие представителя Росфинмониторинга.

Рассмотрев материалы дела, оценив представленные доказательства, суд считает заявление не подлежащим удовлетворению по следующим основаниям.

Согласно ч. 1 ст. 4 АПК РФ заинтересованное лицо вправе обратиться в арбитражный суд за защитой своих нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов в порядке, установленном Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации.

В соответствии с ч. 3 ст. 245.1 АПК РФ заинтересованное лицо в течение одного месяца после того, как ему стало известно о решении иностранного суда или об иностранном арбитражном решении, может заявить возражения относительно признания этого решения в арбитражный суд субъекта Российской Федерации по месту нахождения или месту жительства заинтересованного лица либо месту нахождения его

имущества, а если заинтересованное лицо не имеет места жительства, места нахождения или имущества в Российской Федерации, в Арбитражный суд города Москвы.

15.06.2018г. Арбитражным институтом Торговых палат Швейцарии, в составе судьи Реми Гербей вынесено решение по делу №300389-2016 по иску Компании «Протасн Кэпитал Лимитед» к ООО «Мортон-РСО» о взыскании долга по договору поручительства. Согласно указанному решению взыскано с ООО «Мортон-РСО» в пользу Компании «Протасн Кэпитал Лимитед» 110 670 695руб. 33коп. задолженности, 66 624,8долл. США арбитражных расходов и 170 635,66 долл. США юридических расходов.

Указанное решение вступило в силу, должник был надлежащим образом уведомлен о рассмотрение спора.

Решение суда должником не исполнено.

Согласно п. 1 ст. 241 АПК РФ решения судов иностранных государств, принятые ими по спорам и иным делам, возникающим при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности (иностранные суды), решения третейских судов и международных коммерческих арбитражей, принятые ими на территориях иностранных государств по спорам и иным делам, возникающим при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности (иностранные арбитражные решения), признаются и приводятся в исполнение в Российской Федерации арбитражными судами, если признание и приведение в исполнение таких решений предусмотрено международным договором Российской Федерации и федеральным законом.

Признание и приведение в исполнение на территории Российской Федерации иностранных арбитражных решений (решений иностранных третейских судов) регулируется положениями Конвенции Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (статья 1; заключена в г. Нью-Йорке в 1958 году; ратифицирована 24.08.1960, вступила в силу 22.11.1960; далее – Нью-Йоркская конвенция), отдельных двусторонних международных договоров и российского законодательства (глава 31 Кодекса).

В соответствии со статьей 3 Конвенции Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (заключена в Нью-Йорке в 1958 г.) каждое договаривающееся государство признает арбитражные решения как обязательные и приводит их в исполнение в соответствии с процессуальными нормами той территории, где испрашивается признание и приведение в исполнение этих решений, на условиях, изложенных в нижеследующих статьях. К признанию и приведению в исполнение арбитражных решений, к которым применяется настоящая Конвенция, не должны применяться существенно более обременительные условия или более высокие пошлины или сборы, чем те, которые существуют для признания и приведения в исполнение внутренних решений.

В силу ст. 5 Конвенции в признании и приведении в исполнение арбитражного решения может быть отказано по просьбе той стороны, против которой оно направлено, только если эта сторона представит компетентной власти по месту, где испрашивается признание и приведение в исполнение, доказательства того, что:

a) стороны в соглашении, указанном в статье II, были по применимому к ним закону в какой-либо мере недееспособны или это соглашение недействительно по закону, которому стороны это соглашение подчинили, а при отсутствии такого указания - по закону страны, где решение было вынесено, или

b) сторона, против которой вынесено решение, не была должным образом уведомлена о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве или по другим причинам не могла представить свои объяснения, или

c) указанное решение вынесено по спору, не предусмотренному или не подпадающему под условия арбитражного соглашения или арбитражной оговорки в договоре, или содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы

арбитражного соглашения или арбитражной оговорки в договоре, с тем, однако, что если постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением или оговоркой, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением или оговоркой, то та часть арбитражного решения, которая содержит постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением или арбитражной оговоркой в договоре, может быть признана и приведена в исполнение, или

d) состав арбитражного органа или арбитражный процесс не соответствовали соглашению сторон или, при отсутствии такового, не соответствовали закону той страны, где имел место арбитраж, или

e) решение еще не стало окончательным для сторон или было отменено или приостановлено исполнением компетентной властью страны, где оно было вынесено, или страны, закон которой применяется.

2. В признании и приведении в исполнение арбитражного решения может быть также отказано, если компетентная власть страны, в которой испрашивается признание и приведение в исполнение, найдет, что:

a) объект спора не может быть предметом арбитражного разбирательства по законам этой страны, или

b) признание и приведение в исполнение этого решения противоречат публичному порядку этой страны.

Согласно информационному письму Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 26.02.2013г. № 156 под публичным порядком в целях применения названных норм понимаются фундаментальные правовые начала (принципы), которые обладают высшей императивностью, универсальностью, особой общественной и публичной значимостью, составляют основу построения экономической, политической, правовой системы государства. К таким началам, в частности, относится запрет на совершение действий, прямо запрещенных сверхимперативными нормами законодательства Российской Федерации (ст. 1192 ГК РФ), если этими действиями наносится ущерб суверенитету или безопасности государства, затрагиваются интересы больших социальных групп, нарушаются конституционные права и свободы частных лиц

Согласно ч. 3 ст. 243 АПК РФ, при рассмотрении дела арбитражный суд в судебном заседании устанавливает наличие или отсутствие оснований для признания и приведения в исполнение решения иностранного суда и иностранного арбитражного решения, предусмотренных ст. 244 АПК РФ.

Статьей 244 АПК РФ предусмотрено, что арбитражный суд отказывает в признании и приведении в исполнение решения иностранного суда полностью или в части в случае, если:

1) решение по закону государства, на территории которого оно принято, не вступило в законную силу;

2) сторона, против которой принято решение, не была своевременно и надлежащим образом извещена о времени и месте рассмотрения дела или по другим причинам не могла представить в суд свои объяснения;

3) рассмотрение дела в соответствии с международным договором Российской Федерации или федеральным законом относится к исключительной компетенции суда в Российской Федерации;

4) имеется вступившее в законную силу решение суда в Российской Федерации, принятое по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям;

5) на рассмотрении суда в Российской Федерации находится дело по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям, производство по которому возбуждено до возбуждения производства по делу в иностранном суде, или суд в Российской Федерации первым принял к своему производству заявление по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям;

6) истек срок давности приведения решения иностранного суда к принудительному исполнению и этот срок не восстановлен арбитражным судом;

7) исполнение решения иностранного суда противоречило бы публичному порядку Российской Федерации.

Если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации, в признании и приведении в исполнение решения иностранного суда может быть отказано арбитражным судом по основаниям, предусмотренным пунктами 3 – 7 части 1 настоящей статьи, и при условии, что сторона, против которой вынесено решение иностранного суда, не ссылается на указанные основания.

Согласно п. 1 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 26 февраля 2013 года № 156 оценка арбитражным судом последствий исполнения иностранного судебного или арбитражного решения на предмет нарушения публичного порядка Российской Федерации не должна вести к его пересмотру по существу.

Пункт 2 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 26.02.2013г. года № 156 обращается внимание на то, что арбитражный суд отказывает в признании и приведении в исполнение иностранных судебных или арбитражных решений по собственной инициативе, если установит, что такое признание и приведение в исполнение противоречит публичному порядку Российской Федерации.

Так, по договору купли-продажи от 16.05.2014г. между Компании «Протасн Кэпитал Лимитед» и Shawcross Limited (компания, инкорпорированная в Белизе) продавались акции кипрской компании Nussut Enterprises Limited. Из содержания договора купли-продажи следует, что основным активом кипрской компании являлись 59.94% долей компании ООО «Гален» и по существу, именно данный актив являлся предметом сделки.

Третейским судом установлено, что сделка была специально структурирована с участием иностранных юридических лиц и ключевой целью структурирования сделки было уменьшить налогообложение (пункт 319 арбитражного решения). При этом, арбитр сослался на электронное письмо от 13.11.2013г., согласно которому офшорная структура сделки должна была оптимизировать налог на сумму 30 млн. рублей, который иначе подлежал уплате продавцом при сделке на территории РФ.

Между тем, в соответствии с п. 1 Информационного письма ВАС РФ от 26 февраля 2013 года № 156 под публичным порядком РФ понимаются фундаментальные правовые начала (принципы), которые обладают высшей императивностью, универсальностью, особой общественной и публичной значимостью, составляют основу построения экономической, политической, правовой системы государства. К таким началам, в частности, относится запрет на совершение действий, прямо запрещенных сверхимперативными нормами законодательства РФ (статья 1192 Гражданского кодекса РФ), если такими действиями наносится ущерб суверенитету или безопасности государства, затрагиваются интересы больших социальных групп, нарушаются конституционные права и свободы частных лиц.

В силу ст. 1193 ГК РФ норма иностранного права, подлежащая применению в соответствии с правилами настоящего раздела, в исключительных случаях не применяется, когда последствия ее применения явно противоречили бы основам правопорядка (публичному порядку) Российской Федерации с учетом характера отношений, осложненных иностранным элементом. В этом случае при необходимости применяется соответствующая норма российского права.

К основополагающим принципам российского права, в частности, относятся принципы, нашедшие свое отражение в Конституции Российской Федерации, а также основных началах гражданского права.

В соответствии со ст. 1 ГК РФ гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты.

Согласно основным началам законодательства РФ о налогах и сборах (ч 1. ст. 3 НК РФ) каждое лицо должно уплачивать законно установленные налоги и сборы.

В порядке п. 1 ст. 10 ГК РФ не допускаются, в том числе действия в обход закона с противоправной целью.

Учитывая вышеизложенное суд приходит к выводу о том, что сделка направлена на уклонение от уплаты налога продавцом при продаже имущества, расположенного на территории РФ, в связи с чем спорное арбитражное решение противоречит публичному порядку РФ.

Кроме того, суд считает, что спорное арбитражное решение вынесено по спору, не подпадающему под условия арбитражного соглашения.

Так, между заявителем и заинтересованным лицом подписан договор гарантии от 16.05.2014г. в целях обеспечения обязательств компании Shawcross Limited по договору купли-продажи от 16.05.2014г., согласно условиям которого заявитель продавал, а компания Shawcross Limited приобретала акции компании Nussut Enterprises Limited.

Согласно условиям вышеуказанного договора купли-продажи Shawcross Limited обязалось оплатить заявителю покупную цену за акции Nussut Enterprises Limited тремя платежами: (а) первый платеж в течение 5 рабочих дней с даты договора купли-продажи, (б) второй платеж не позднее 31.01.2016г. и (в) третий платеж не позднее 31.01.2017г.

В связи с неисполнением Shawcross Limited своих обязательств по договору купли-продажи заявитель обратился в Арбитражный институт Швейцарской Торговой Палаты с иском о взыскании с заинтересованного лица (как с поручителя) спорных сумм по договору гарантии.

Арбитражным решением от 15.06.2018г. с заинтересованного лица взысканы суммы второго платежа в размере 60 025 000 рублей и третьего платежа в размере 50 645 695,33 рублей, а также 66 624,8 долларов США арбитражных расходов и 170 635,66 расходов на юридические услуги.

Так, п. 18.1 договора гарантии от 16.05.2014г. предусмотрено, что в случае возникновения разногласий между сторонами в отношении любого спора, возникающего из или в связи с настоящим договором, в том числе любой вопрос в отношении его существования, действительности или прекращения (далее «Спор»), стороны могут передать дело эксперту, который должен выступать в качестве эксперта, а не арбитра (далее «Эксперт»), назначенному по взаимному согласию сторон в течение 14 дней после получения письменного запроса другой стороной, что эксперт обязан разрешить такой спор.

Из п. 18.2 договора усматривается, что в случае если стороны не смогут назначить эксперта по взаимному согласию в срок, установленный в соответствии с пунктом 20.1, или данный вопрос не был решен экспертом в течение 30 дней с даты его назначения, то такой спор должен быть окончательно разрешен путем арбитража в соответствии со Швейцарскими Правилами международного арбитража Арбитражного института Швейцарской торговой палаты.

Таким образом, из п. 18.2 договора гарантии от 16.05.2014г. при его буквальном толковании в порядке ст. 431 ГКРФ следует, что стороны предусмотрели, что право на подачу иска в Арбитражный институт Швейцарской торговой палаты возникает только при условии того, что предварительно стороны пытались, но не смогли разрешить спор путем передачи его эксперту.

Таким образом, воля сторон арбитражной оговорки направлена именно на то, чтобы обращению с иском в Арбитражный институт Швейцарской торговой палаты предварительно предшествовала попытка сторон разрешить спор посредством обращения к эксперту.

Однако, несмотря на волеизъявление обеих сторон арбитражной оговорки, арбитр принял решение, что заявитель был вправе обратиться за разрешением спора в Арбитражный институт Швейцарской торговой палаты без соблюдения вышеприведенного условия и, что соответственно у арбитра есть компетенция рассмотреть соответствующий спор.

Согласно Постановлению Конституционного Суда РФ от 26.05.2011г. № 10-П, гарантируя государственную, в том числе судебную, защиту прав и свобод человека и гражданина, Конституция Российской Федерации одновременно закрепляет право каждого защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (статья 45, часть 2). К числу таких - общепризнанных в современном правовом обществе - способов разрешения гражданско-правовых споров, проистекающих из свободы договора, которой наряду с автономией воли участников предпринимательской и иной экономической деятельности обусловливаются диспозитивные начала гражданско-правовых и гражданско-процессуальных отношений, относится обращение в третейский суд - международный коммерческий арбитраж или внутренний третейский суд (постоянно действующий третейский суд или третейский суд, образованный сторонами для решения конкретных споров (ad hoc)).

Согласно правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации элементом публичного порядка является, в том числе, право каждого на суд и возможность ограничить это право по собственной воле путем обращения к альтернативным способам разрешения споров, в том числе в международный коммерческий арбитраж (Определение Верховного Суда РФ от 04.09.2017г. по делу №305-ЭС17-993).

В связи с этим при признании и принудительном исполнении иностранных арбитражных решений, выдаче исполнительных листов на решения внутренних третейских судов государственный суд проверяет, не нарушит ли исполнение решения арбитража (третейского суда) публичный порядок в части одного из фундаментальных прав участников спора - права на суд. С этой целью государственный суд оценивает, имело ли место волеизъявление сторон на отказ от реализации права на суд в государственном суде, и было ли такое волеизъявление свободным (отсутствие пороков воли).

Кроме того, при принудительном исполнении арбитражного (третейского) решения по инициативе стороны разбирательства государственный суд может отказать в принудительном исполнении арбитражного (третейского) решения, если решение вынесено по спору, не предусмотренному арбитражным соглашением либо не подпадающему под его условия, или содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбитражного (третейского) соглашения (часть 3 статьи 244 Кодекса, подпункт 1 пункта 1 статьи 36 Закона Российской Федерации "О международном коммерческом арбитраже" от 07.07.1993г. №5338-1).

Заявителем в судебном заседании не оспаривалось, что единственный документ, в котором последний предлагал заинтересованному лицу передать спор на разрешение эксперту, это письмо от 26.08.2016г. При этом, из текста письма прямо следует, что на рассмотрение эксперту предлагалось передать только спор об уплате второго платежа, а не третьего платежа в размере 50 645 695,33руб. Кроме того, арбитром установлено и сторонами не оспаривается, что на дату письма от 26.08.2016г. обязательство по уплате третьего платежа в размере 50 645 695,33руб. еще не могло возникнуть, поскольку платеж подлежал уплате не позднее 31.01.2017г.

Так, до подачи иска в Арбитражный институт Швейцарской торговой палаты (27.12.2016г.) заявитель не направлял заинтересованному лицу предложения о передаче спора об уплате третьего платежа на разрешение эксперту в соответствии с п. 18 договора гарантии.

Таким образом, суд пришел к выводу, что условие для предъявления иска в Арбитражный институт Швейцарской торговой палаты о взыскании с должника третьего платежа в размере 50 645 695,33руб. не соблюдено.

Иные доводы заинтересованного лица, изложенные в письменном отзыве, суд признает необоснованными, поскольку они касаются существа спора, а оценка арбитражным судом последствий исполнения иностранного судебного или арбитражного решения на предмет нарушения публичного порядка Российской Федерации не должна вести к его пересмотру по существу.

С учетом вышеизложенных обстоятельств, суд приходит к выводу, что

заявление Компании «Протасн Кэпитал Лимитед» не подлежит удовлетворению.

Доводы заявителя, изложенные в письменных пояснениях, суд признает необоснованными, поскольку они противоречат представленным в материалы дела доказательства.

Судебные расходы по уплате госпошлины за рассмотрение настоящего заявления относятся на заявителя в соответствии со ст.ст. 101, 102, 110 АПК РФ.

На основании изложенного и руководствуясь ст.ст. 110, 123, 156, 184, 185, 241-246, ч. 4 ст. 239 АПК РФ, Конвенцией «О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений» (Нью-Йорк 10.06.1958г.), суд

ОПРЕДЕЛИЛ:

В удовлетворении заявления Компании «Протасн Кэпитал Лимитед» о признании и приведении в исполнение на территории Российской Федерации решения Арбитражного института Торговых палат Швейцарии от 15.06.2018г. по делу №300389-2016, отказать.

Определение может быть обжаловано в Арбитражный суд Московского округа в течение месяца со дня его вынесения.

Судья **А.Г. Авагимян**