ПОСТАНОВА

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

22 березня 2017 року м. Київ ***Судова палата у цивільних справах***

Верховного Суду України у складі:

головуючого Романюка Я.М.,суддів:Гуменюка В.І.,Лященко Н.П.,Охрімчук Л.І., розглянувши в судовому засіданні справу за клопотанням компанії «СЕС АСТРА АБ» про визнання та надання дозволу на примусове виконання рішення Міжнародного арбітражного суду Міжнародної торгової палати від 4 серпня 2014 року за заявою компанії «СЕС АСТРА АБ» про перегляд ухвали Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 9 листопада 2016 року,

в с т а н о в и л а :

У листопаді 2014 року компанія «СЕС АСТРА АБ» звернулася до суду з клопотанням про визнання та надання дозволу на примусове виконання рішення Міжнародного арбітражного суду Міжнародної торгової палати від 4 серпня 2014 року, ухваленого у справі № 19315/GFG за позовом компанії «СЕС АСТРА АБ» до Державного підприємства «Укркосмос» (далі - ДП «Укркосмос») про стягнення заборгованості за надані послуги з електронної передачі даних супутниковою системою «АСТРА» за період з 1 січня 2011 року по 31 січня 2014 року.

Обґрунтовуючи клопотання, компанія «СЕС АСТРА АБ» зазначала, що рішенням Міжнародного арбітражного суду Міжнародної торгової палати від 4 серпня 2014 року ухвалено стягнути з ДП «Укркосмос» на користь компанії «СЕС АСТРА АБ» 3 015 650 доларів США заборгованості за послуги, надані стягувачем за договором про надання послуг, 214 970 доларів США пені за прострочення боржником оплати, 84 000 доларів США арбітражних витрат стягувача, 52 985 доларів США юридичних видатків та витрат стягувача, а всього 3 367605 доларів США.

Оскільки рішення Міжнародного арбітражного суду Міжнародної торгової палати від 4 серпня 2014 року у добровільному порядку боржник не виконав, компанія «СЕС АСТРА АБ» просила суд задовольнити клопотання про визнання та надання дозволу на примусове виконання цього рішення.

Ухвалою Печерського районного суду м. Києва від 20 квітня 2015 року, залишеною без змін ухвалою апеляційного суду м. Києва від 24 червня 2015 року, клопотання задоволено.

Визнано та надано дозвіл на примусове виконання на території України рішення Міжнародного арбітражного суду Міжнародної торгової палати від 4 серпня 2014 року.

Ухвалено видати виконавчий лист про стягнення з ДП «Укрскосмос» на користь компанії «СЕС АСТРА АБ» 3 367 605 доларів США, що за курсом Національного банку України (далі - НБУ) станом на 20 квітня 2015 року складає 70 911 776 грн. 19 коп.

Ухвалою Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 18 листопада 2015 року ухвалу Печерського районного суду м. Києва від 20 квітня 2015 року та ухвалу апеляційного суду м. Києва від 24 червня 2015 року скасовано, справу передано на новий розгляд до суду першої інстанції.

Ухвалою Печерського районного суду м. Києва від 26 лютого 2016 року у задоволенні клопотання компанії «СЕС АСТРА АБ» про визнання та надання дозволу на примусове виконання рішення Міжнародного арбітражного суду Міжнародної торгової палати від 4 серпня 2014 року у справі за позовом компанії «СЕС АСТРА АБ» до ДП «Укркосмос» про стягнення заборгованості - відмовлено.

Апеляційний суд м. Києва 24 травня 2016 року ухвалу суду першої інстанції скасував та постановив нову ухвалу.

Визнав та надав дозвіл на примусове виконання на території України рішення Міжнародного арбітражного суду Міжнародної торгової палати від 4 серпня 2014 року у справі № 19315/GFG за позовом компанії «СЕС АСТРА АБ» до ДП «»Укркосмос» про стягнення заборгованості за договором про надання послуг супутникового зв'язку на супутниковій системі «АСТРА» в розмірі 3 015 650 доларів США за послуги, надані стягувачем за договором про надання послуг з передачі даних; 214 970 доларів США пені за прострочення боржником оплати; 84 000 доларів США арбітражних витрат позивача; 52 985 доларів США юридичних видатків та витрат позивача; а всього 3 367 605 доларів США.

Ухвалою Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 9 листопада 2016 року касаційну скаргу ДП «Укркосмос» задоволено, ухвалу апеляційного суду м. Києва від 24 травня 2016 року скасовано, ухвалу Печерського районного суду м. Києва від 26 лютого 2016 року залишено в силі.

У поданій до Верховного Суду України заяві компанія «СЕС АСТРА АБ» просить скасувати ухвалу суду касаційної інстанції та залишити в силі ухвалу апеляційного суду, посилаючись на неоднакове застосування касаційним судом одних і тих самих норм матеріального права, а саме статей I та IV Конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень від 10 червня 1958 року, ратифікованої Україною 10 жовтня 1960 року (далі - Конвенція»), пункту «d» частини першої статті V Конвенції та статті 36 Закону України від 24 лютого 1994 року «Про міжнародний комерційний арбітраж».

Заслухавши суддю-доповідача, перевіривши наведені в заяві доводи, пояснення представника ДП «Укркосмос» - Ващенка В.В., Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України дійшла висновку, що заява підлягає задоволенню.

На підставі статті 360-4 ЦПК України Верховний Суд України скасовує судове рішення у справі, яке переглядається з підстави неоднакового застосування судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що спричинило ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах, якщо установить, що воно є незаконним.

Суд встановив, що 10 червня 2010 року між компанією «СЕС АСТРА АБ» та ДП «Укркосмос» укладено угоду про надання послуг супутникового зв'язку на супутниковій системі «АСТРА» (далі - Угода).

Посилаючись на невиконання ДП «Укркосмос» зобов'язань за вказаною угодою, компанія «СЕС АСТРА АБ» звернулася з позовом до Міжнародного арбітражного суду Міжнародної торгової палати.

Рішенням Міжнародного арбітражного суду Міжнародної торгової палати від 4 серпня 2014 року у справі № 19315/GFG за позовом компанії «СЕС АСТРА АБ» до ДП «Укркосмос» про стягнення заборгованості ухвалено стягнути з ДП «Укркосмос» на користь компанії «СЕС АСТРА АБ» 3 015 650 доларів США заборгованості за послуги, надані стягувачем за договором про надання послуг з передачі даних; 214 970 доларів США пені за прострочення боржником оплати; 84 00 доларів США арбітражних витрат позивача (стягувача); 52 985 доларів США юридичних видатків та витрат позивача, а всього 3 367 605 доларів США.

Суд встановив, що вказане рішення не виконано.

Постановляючи ухвалу про відмову у задоволенні клопотання на підставі пункту «d» частини першої статті V Конвенції та частини другої статті 36 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», суд першої інстанції виходив з того, що під час розгляду справи за позовом компанії «СЕС АСТРА АБ» до ДП «Укркосмос» про стягнення заборгованості за надані послуги з електронної передачі даних супутниковою системою «АСТРА» за період з 1 січня 2011 року по 31 січня 2014 року склад арбітражного суду не відповідав угоді сторін, оскільки справа була вирішена одноособовим арбітром без згоди боржника.

Скасовуючи ухвалу суду першої інстанції та постановляючи нову про задоволення клопотання про визнання та надання дозволу на примусове виконання рішення Міжнародного арбітражного суду Міжнародної торгової палати від 4 серпня 2014 року, апеляційний суд виходив з того, що оскільки боржник письмово погодився на висловлену в заяві про арбітраж пропозицію стягувача щодо розгляду справи арбітром одноособово, а не в складі арбітражного суду з трьох арбітрів, передбаченого в арбітражному застереженні, у зв'язку із чим сторони у визначений законом спосіб змінили (модифікували) третейське застереження, тому апеляційний дійшов висновку, що склад суду з одного арбітра відповідав Угоді, укладеній сторонами, а в подальшому порядок та процедура призначення одноособового арбітра повинна була вирішуватися відповідно до Регламенту Міжнародної торгової палати (далі - Регламент).

Окрім того, апеляційний суд послався на положення частини другої статті 4 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», відповідно до якої сторона, яка знає про те, що яке-небудь положення цього Закону, від якого сторони можуть відступити, або яка-небудь вимога, згідно з арбітражною угодою, не були дотримані, і проте продовжує брати участь у арбітражному провадженні, не заявивши заперечень проти такого недотримання без виправданої затримки, а якщо для цього передбачено будь-який строк, то протягом цього строку вважається такою, що відмовилась від свого права на заперечення.

Ураховуючи, що відповідач (ДП «Укркосмос») не заявив заперечень щодо складу арбітражного суду та процедури призначення одноособового арбітра, не оспорив рішення Міжнародного арбітражного суду Міжнародної торгової палати від 4 серпня 2014 року, апеляційний суд дійшов висновку про наявність правових підстав для задоволення клопотання.

Скасовуючи ухвалу суду апеляційної інстанції м. Києва від 24 травня 2016 року та залишаючи в силі ухвалу Печерського районного суду м. Києва від 26 лютого 2016 року, суд касаційної інстанції виходив з того, що склад арбітражного суду не відповідав пунтку 22 Угоді, у зв'язку із чим справа була вирішена одноособовим арбітром без спільного погодження сторонами кандидатури, тому дійшов висновку про відмову у задоволенні клопотання про визнання та надання дозволу на примусове виконання рішення Міжнародного арбітражного суду Міжнародної торгової палати від 4 серпня 2014 року на підставі пункту «d» частини першої статті V Конвенції та частини другої статті 36 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж».

Проте в наданій для порівняння ухвалі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 22 червня 2016 року суд касаційної інстанції виходив з того, що клопотання за своєю формою та змістом відповідало вимогам процесуального закону та Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», підстав для відмови у визначенні та виконанні арбітражного рішення, визначених статтею 396 ЦПК України, статтею 36 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», статтею V Нью-Йоркської Конвенції, не встановлено, тому суди обґрунтовано дійшли висновку про задоволення поданого клопотання в цій частині. Окрім того, правомірність винесення арбітражних рішень боржник не оспорював, Держземагентство України вважало за недоцільне ініціювання процедури їх оскарження.

У наданій для порівняння ухвалі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 17 вересня 2014 року суд касаційної інстанції виходив з того, що спірне арбітражне рішення ухвалено належним складом арбітражного органу, арбітражний процес не порушено, ці дії відповідають угоді сторін, викладених в арбітражному застереженні всіх п'яти

зовнішньоекономічних контрактів на постачання телекомунікаційного обладнання, а тому підстав для відмови у визначенні та виконанні арбітражного рішення, передбачених статтею 396 ЦПК України, статтею 36 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», статтею V Нью-Йоркської Конвенції, немає. Окрім того, заявник рішення іноземного суду (арбітражу) не оскаржив.

Викладене свідчить про те, що існує неоднакове застосування судом касаційної інстанції у подібних правовідносин пункту «d» частини першої статті V Конвенції та статті 36 Закону України від 24 лютого 1994 року «Про міжнародний комерційний арбітраж».

Вирішуючи питання про усунення розбіжностей у застосуванні судом касаційної інстанції зазначених норм матеріального права, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України виходить з такого.

Згідно зі статтею 390 ЦПК України рішення іноземного суду (суду іноземної держави; інших компетентних органів іноземних держав, до компетенції яких належить розгляд цивільних чи господарських справ; іноземних чи міжнародних арбітражів) визнаються та виконуються в Україні, якщо їх визнання та виконання передбачено міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, або за принципом взаємності.

За частиною першою статті 393 ЦПК України клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду подається до суду безпосередньо стягувачем (його представником) або, відповідно до міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, іншою особою (її представником).

Відповідно до частини першої статті 394 ЦПК України клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду подається у письмовій формі і повинно містити: ім'я (найменування) особи, що подає клопотання, зазначення її місця проживання (перебування) або місцезнаходження; ім'я (найменування) боржника, зазначення його місця проживання (перебування), його місцезнаходження чи місцезнаходження його майна в Україні; мотиви подання клопотання.

Статтею 396 ЦПК України передбачено, що клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду не задовольняється у випадках, передбачених міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Якщо міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, такі випадки не передбачено, у задоволенні клопотання може бути відмовлено: 1) якщо рішення іноземного суду за законодавством держави, на території якої воно постановлено, не набрало законної сили; 2) якщо сторона, стосовно якої постановлено рішення іноземного суду, була позбавлена можливості взяти участь у судовому процесі через те, що їй не було належним чином повідомлено про розгляд справи; 3) якщо рішення ухвалене у справі, розгляд якої належить виключно до компетенції суду або іншого уповноваженого відповідно до закону органу України; 4) якщо ухвалене рішення суду України у спорі між тими самими сторонами, з того ж предмета і на тих же підставах, що набрало законної сили, або якщо у провадженні суду України є справа у спорі між тими самими сторонами, з того ж предмета і на тих же підставах до часу відкриття провадження у справі в іноземному суді; 5) якщо пропущено встановлений міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, та цим Законом строк пред'явлення рішення іноземного суду до примусового виконання в Україні; 6) якщо предмет спору за законами України не підлягає судовому розгляду; 7) якщо виконання рішення загрожувало б інтересам України; 8) в інших випадках, встановлених законами України.

Згідно зі статтею III Конвенції кожна Договірна Держава визнає арбітражні рішення як обов'язкові і виконує їх у відповідності з процесуальними нормами тієї території, де запитується визнання і виконання цих рішень.

Відповідно до статті V Конвенції і статті 36 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» у визнанні й виконанні арбітражного рішення може бути відмовлено на прохання тієї сторони, проти якої воно спрямоване, якщо ця сторона надасть компетентному суду, у якого просить визнання або виконання,

докази того, що склад третейського суду або арбітражна процедура не відповідали угоді між сторонами або, за відсутності такої, не відповідали закону тієї держави, де мав місце арбітраж.

Суди встановили, що згідно з пунктом 22 укладеної Угоди сторони зазначили, що будь-які суперечки, непорозуміння та претензії, що виникають у зв'язку з цією Угодою, або з її порушенням, припиненням дії чи визнанням недійсності, повинні вирішуватися через арбітраж, який складається з трьох арбітрів відповідно до Регламенту Арбітражного інституту Міжнародної торгової палати (т. 1, а.с. 51).

Відповідно до історії процесу, а саме створення Арбітражного суду, зазначеного в остаточному арбітражному рішенні від 4 серпня 2014 року у справі № 19315/GFG «СЕС АСТРА АБ» проти ДП «Укркосмос», встановлено, що у заяві про арбітраж позивач, зокрема, запропонував, щоб «Генеральний секретар призначив 1 (одного) арбітра на свій власний розсуд, а не 3 (трьох) арбітрів, як було домовлено між сторонами», про що 12 березня 2013 року було повідомлено відповідача (т. 1, а.с. 145- 181).

19 квітня 2013 року відповідач звернувся до Секретаріату з проханням, щоб йому надали додатковий час для подачі свого відгуку на заяву про арбітраж; відповідач також погодився з пропозицією щодо розгляду справи одноосібним арбітром і попросив додатковий час для внесення спільної кандидатури арбітра з позивачем до 15 травня 2013 року.

Того ж дня Секретаріат підтвердив одержання листа від відповідача і передав його для ознайомлення позивачу та відповідно надав можливість в установлений строк надати коментар щодо пропозиції відповідача внести спільну кандидатури арбітра.

23 травня 2013 року Секретаріат повідомив сторін про те, що не одержував будь-яких коментарів від позивача, а отже, призначить одноосібного арбітра відповідно до статті 12(3) Регламенту.

Секретаріат також зазначив, що позивач не погодився на продовження строку надання відповідачем відгуку, що означає, що відповідач не надав свого відгуку своєчасно.

У подальшому Секретаріат надав сторонам додатковий строк для надання пропозицій та відгуків щодо складу арбітражного суду.

Разом з тим 6 червня 2013 року Секретаріат повідомив сторін, що відповідач не надавав сторонам відгук і що арбітражне провадження розпочнеться відповідно до статті 6 (3) Регламенту.

Таким чином, 1 серпня 2013 року Секретаріат Суду повідомив сторони про те, що Суд безпосередньо призначив доктора ОСОБА_6 одноосібним арбітром відповідно до статті 13(4) (а) Регламенту.

Згідно із частиною третьою статті 12 Регламенту, якщо сторони домовилися щодо вирішення спору одноосібним арбітром, вони можуть за взаємною згодою призначити одноосібного арбітра для затвердження. Якщо сторони не призначать одноосібного арбітра протягом 30 днів з дати, коли заяву позивача до арбітражу було отримано іншою стороною або протягом додаткового строку, встановленого Секретаріатом, одноосібного арбітра призначає Суд.

Згідно із частиною другою статті II Конвенції термін «письмова угода» включає арбітражне застереження в договорі, або арбітражну угоду, підписану сторонами, або зазначене в обміні листами або телеграмами.

Відповідно до статті 654 ЦК України зміна або розірвання договору вчиняється в такій самій формі, що й договір, що змінюється або розривається, якщо інше не встановлено договором або законом чи не випливає зі звичаїв ділового обороту.

Проведений аналіз норм законодавства, положень Конвенції та Регламенту дає змогу дійти висновку про зміну арбітражного застереження щодо кількісного складу арбітрів, оскільки сторони відповідно до матеріалів справи № 19315/GFG «СЕС АСТРА АБ» проти ДП «Укркосмос» домовилися щодо її розгляду

одноосібним арбітром за допомогою обміну листами, що відповідає принципу міжнародного арбітражу, а саме принципу автономії волі.

Оскільки сторони не визначилися щодо кандидатури арбітра у встановлені строки, Секретаріат Суду відповідно до частини третьої статті 12 Регламенту правомірно призначив одноосібного арбітра.

Окрім того, суд апеляційної інстанції правильно здійснив посилання на статтю 39 Регламенту, у якій зазначено, що якщо сторона бере участь в арбітражному провадженні і не заявляє заперечень проти недотримання будь-якого положення Регламенту або будь-якого іншого правила, що застосовується до розгляду, будь-якого розпорядження складу арбітражу або іншого правила арбітражної угоди щодо формування складу арбітражу або проведення розгляду, то вважається, що ця сторона відмовилася від права заявляти подібні заперечення.

Суди встановили, що ДП «Укркосмос» брало участь в арбітражному процесі, заперечень щодо складу арбітражного суду та процедури призначення одноособового арбітра не заявляло, рішення Міжнародного арбітражного суду Міжнародної торгової палати від 4 серпня 2014 року не оспорювало.

Ураховуючи вищезазначене, суд апеляційної інстанції дійшов обґрунтованого висновку про задоволення клопотання компанії «СЕС АСТРА АБ» про визнання та надання дозволу на примусове виконання рішення Міжнародного арбітражного суду Міжнародної торгової палати від 4 серпня 2014 року, оскільки підстав для відмови в задоволенні такого клопотання немає.

Отже, рішення суду касаційної інстанції підлягає скасуванню із залишенням у силі рішення апеляційного суду.

Керуючись пунктом 1 частини першої статті 355, пунктом 1 частини першої статті 360-3, частинами першою, другою статті 360-4 ЦПК України, Судова палата у цивільних справах Верховного Суду України

п о с т а н о в и л а :

Заяву компанії «СЕС АСТРА АБ» задовольнити.

Ухвалу Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 9 листопада 2016 року скасувати, а ухвалу апеляційного суду м. Києва від 24 травня 2016 року залишити в силі.

Постанова є остаточною і може бути оскаржена тільки на підставі, встановленій пунктом 3 частини першої статті 355 ЦПК України.

Головуючий ***Я.М. Романюк***

Судді: ***В.І. Гуменюк***

Н.П. Лященко

Л.І. Охрімчук