Категорія справи № **759/6378/15-ц: не визначено.**
Надіслано судом: **не визначено.** Зареєстровано: **12.10.2016.** Оприлюднено: **17.10.2016.**
Дата набрання законної сили: **11.10.2016**

АПЕЛЯЦІЙНИЙ СУД МІСТА КИЄВА

УХВАЛА [1]

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ[2]

06 жовтня 2016 року м. Київ

Колегія суддів судової палати з розгляду цивільних справ Апеляційного суду м. Києва

в складі: головуючого Кирилюк Г.М.

суддів: Музичко С.Г., Андрієнко А.М.

при секретарі Ігнатьєву Є.В.

розглянувши у відкритому судовому засіданні справу за клопотанням представника Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) про визнання та надання дозволу на примусове виконання остаточного рішення Арбітражного суду Арбітражного інституту Торгових палат ОСОБА_1 у справі АІТПШ № 600373-2014 про стягнення з Публічного акціонерного товариства «Компанія «Райз» на користь Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) суми боргу та арбітражних витрат, за апеляційною скаргою Публічного акціонерного товариства «Компанія «Райз» на ухвалу Святошинського районного суду м. Києва від 16 серпня 2016 року,

встановила:

22.04.2015 року представник компанії Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) ОСОБА_2 звернувся до суду з вказаним клопотанням, в якому з урахуванням подальших уточнень, у відповідності до ст. III Конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень, укладеної у м. Нью-Йорк у 1958 р., ст. 35 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», ст. 395 ЦПК України просив визнати та надати дозвіл на примусове виконання остаточного арбітражного рішення, ухваленого 16 лютого 2015 року Арбітражним судом Арбітражного інституту Торгових палат ОСОБА_1 у справі АІТПШ №600373-2014 про стягнення з Публічного акціонерного товариства «Компанія «Райз» (далі - ПАТ «Компанія «Райз») на користь Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) 2 353 664,32 доларів США, 86 980,95 швейцарських франків, визначивши суму, що підлягає стягненню, в національній валюті України за курсом НБУ на день постановлення ухвали.

Ухвалою Святошинського районного суду м. Києва від 16 серпня 2016 року клопотання задоволено.

Визнано та надано дозвіл на примусове виконання на території України остаточного арбітражного рішення Арбітражного суду Арбітражного інституту Торгових палат ОСОБА_1 у справі від 16 лютого 2015 року АІТПШ №600373-2014 про стягнення з ПАТ «Компанія «Райз» на користь Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) заборгованості в сумі 2 064 849 доларів США; суму у розмірі 5% річних від суми 14 100 доларів США, що становить 1 999,10 доларів США; суму у розмірі 5% річних від суми 2 050 749 доларів США, що становить 287 947,63 доларів США, а всього станом на 16.08.2016 р. - 2 354 795,73 доларів США, що згідно офіційного курсу НБУ станом на 16.08.2016 р. становить 59 141 026,78 грн.; 86 980,95 швейцарських франків арбітражних витрат та

витрат за юридичне представництво, що згідно офіційного курсу НБУ станом на 16.08.2016 р. становить 2 242 095, 33 грн., а всього 61 383 122 грн. 11 коп. Вирішено питання відшкодування судових витрат по сплаті судового збору.

В апеляційній скарзі представник ПАТ «Компанія «Райз» - ОСОБА_3, посилаючись на порушення судом першої інстанції норм матеріального та процесуального права, просить скасувати ухвалу Святошинського районного суду м. Києва від 16 серпня 2016 року; у задоволенні клопотання представника компанії компанії Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) про надання дозволу на примусове виконання в Україні остаточного рішення Арбітражного суду Арбітражного інституту Торгових палат ОСОБА_1 від 16 лютого 2015 року у справі АІТПШ №600373-2014 відмовити.

Свої доводи мотивує тим, що судом першої інстанції не були зясовані ті обставини, що арбітражне рішення було винесене установою, що не передбачена арбітражною угодою. Склад третейського суду або арбітражна процедура не відповідали угоді сторін. Названого в арбітражному застереженні інституту не існує, а отже арбітражна угода, яка міститься у розділі 14 контрактів є недійсною та не може бути виконана. Англомовна версія розділу 14 контракту № 05102012 та контракту №07102012, на підставі яких було ухвалене арбітражне рішення, містить інше тлумачення арбітражної угоди, аніж російська. Судом необґрунтовано відмовлено у задоволенні клопотання про проведення лінгвістичної експертизи. Виходячи з положень права ОСОБА_1, даний спір повинен був розглядатися трьома арбітрами, так як домовленості щодо кількості арбітрів сторонами досягнуто не було.

Крім цього, сума в 2 218 459,13 доларів США значно перевищує суму боргу, визначену арбітражним рішенням. Донарахування заявником суми заборгованості суперечить статтям 394, 395 ЦПК України. Судом першої інстанції самостійно здійснено розрахунок додаткових сум до стягнення, що не зазначені в арбітражному рішенні - суму у розмірі 1 999,10 доларів США та суму у розмірі 287 947,63 доларів США.

В судовому засіданні представники боржника ПАТ «Компанія «Райз»- ОСОБА_4 та ОСОБА_5 апеляційну скаргу підтримали та просили її задовольнити.

Представники стягувача Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) ОСОБА_2 та ОСОБА_6 просили апеляційну скаргу відхилити, а ухвалу суду першої інстанції залишити без змін.

Заслухавши доповідь по справі, пояснення осіб, що беруть участь у справі, вивчивши матеріали справи, перевіривши доводи апеляційної скарги, колегія суддів дійшла висновку, що апеляційна скарга підлягає частковому задоволенню з таких підстав.

Задовольняючи клопотання Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) про визнання та надання дозволу на примусове виконання остаточного арбітражного рішення Арбітражного суду Арбітражного інституту Торгових палат ОСОБА_1 у справі № АІТПШ №600373-2014, суд першої інстанції виходив з того, що стягувачем дотримані вимоги закону щодо подання клопотання про примусове виконання рішення іноземного суду, яке винесено по суті спору, передбаченому арбітражною угодою сторін. При визначенні суми, що підлягає стягненню з боржника, суд першої інстанції врахував розрахунок заявника з урахуванням уточнень станом на 12.08.2016 р.

Колегія суддів не може повністю погодитись з таким висновком суду.

Згідно зі ст. III Конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень, укладеної у м. Нью-Йорк у 1958 році (ратифікованої Україною 10 жовтня 1960 року, набула чинності для України 08 січня 1961 року) (надалі Конвенція), кожна Договірна Держава визнає арбітражні рішення як обовязкові і виконує їх у відповідності з процесуальними нормами тієї держави, де запитується визнання і виконання цих рішень. За ст.11 цієї Конвенції встановлено перелік документів, які повинен надати заявник при зверненні з клопотанням про визнання та виконання рішення міжнародного арбітражу.

Відповідно до ст.35 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» арбітражне рішення, незалежно від того, в якій країні воно було винесено, визнається обовязковим і при поданні до компетентного суду письмового клопотання виконується з урахуванням положень цієї статті та статті 36.

Відповідно до ст.7 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», арбітражна угода - це угода сторін про передачу до арбітражу всіх спорів або певних спорів, які виникли або можуть виникнути між ними у звязку з будь-якими конкретними правовідносинами, незалежно від того, чи мають вони договірний характер, чи ні. Арбітражна угода може бути укладена у вигляді арбітражного застереження в контракті або вигляді окремої угоди.

Як вбачається з матеріалів справи та встановлено судом, зобовязання сторін виникли на підставі контракту №05102012 від 15 листопада 2012 року про поставку насіння та контракту №07102012 від 15 листопада 2012 року про поставу насіння, укладені між Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) (продавець) та ПАТ «Компанія «Райз» (покупець).

Відповідно до п. 14 вказаних контрактів сторони дійшли згоди, що будь-які спори, що виникають на підставі або у звязку з цим контрактом, в тому числі спори про чинність цього Контракту, підлягають остаточному вирішенню, за виключенням підсудності будь-яким державним судам, арбітражним судом в Цюріху, ОСОБА_1, та арбітражне провадження здійснюється англійською мовою відповідно до Швейцарського регламенту міжнародного арбітражу.

16 лютого 2015 року Арбітражним судом Арбітражного інституту торгових палат ОСОБА_1 ухвалено остаточне арбітражне рішення у справі АІТПШ № 600373-2014, відповідно до якого вирішено:

1. Стягнути з Публічного акціонерного товариства «Компанія «Райз» на користь Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) суми у розмірі 2 064 849,00 доларів США плюс відсотки згідно з наступним графіком:

a. 5% відсотків річних від суми 14 100,00 доларів США, починаючи з 16 жовтня 2013 року;

b. 5% відсотків річних від суми 2 050 749,00 доларів США, починаючи з 26 жовтня 2013 року.

2.Сума арбітражних витрат (реєстраційний збір, сплачений Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.), та гонорар і витрати Одноособового арбітра) становить 49 500,00 швейцарський франків. Ці витрати покриваються за рахунок платежів та авансових оплат, здійснених Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.), та оплачуються за рахунок цих коштів в повному обсязі. Публічне акціонерне товариство «Компанія «Райз» несе арбітражні витрати в повному обсязі.

3. Стягнути з Публічного акціонерного товариства «Компанія «Райз» на користь Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) суму в розмірі 49 500,00 швейцарських франків в якості відшкодування арбітражних витрат.

4. Стягнути з Публічного акціонерного товариства «Компанія «Райз» на користь Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) суму в розмірі 37 480,95 швейцарських франків в якості компенсації витрат та видатків, понесених Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) у звязку з юридичним представництвом (а.с.67 т.1).

Відповідно до ч.1 ст.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.

Вирішуючи питання про надання дозволу на примусове виконання рішення, суд не може оцінювати, чи законним є прийняте рішення.

Разом із тим, Нью-Йоркська Конвенція, презумуючи обов'язковість арбітражного рішення, передбачає вичерпний, що не підлягає розширеному тлумаченню, перелік підстав, за яких компетентний суд може відмовити у визнанні та виконанні арбітражного рішення.

Зокрема, статтею V цієї Конвенції визначено, що у визнанні й виконанні арбітражного рішення може бути відмовлено на прохання тієї сторони, проти якої воно спрямоване, тільки якщо ця сторона надасть компетентній владі за місцем, де запитуються визнання й виконання, докази того, що:

a) сторони в арбітражній угоді були за застосованим до них законом якоюсь мірою недієздатними або ця угода недійсна за законом, якому сторони підпорядковували цю угоду, а за відсутності в арбітражній угоді вказівки про нього - за законом держави, де рішення було постановлено;

b) сторона, проти якої постановлено рішення, не була належним чином повідомлена про призначення арбітра або про арбітражний розгляд чи з інших причин не могла подати свої пояснення;

c) дане рішення постановлене щодо спору, не передбаченого арбітражною угодою або такого, що не підпадає під умови останньої чи арбітражного застереження в договорі сторін, або містить постанови з питань, що виходять за межі арбітражної угоди чи арбітражного застереження (однак та частина арбітражного рішення, яка містить постанови з питань, що охоплюються арбітражною угодою чи арбітражним застереженням, може бути визнана й виконана, якщо ці постанови можуть бути відокремлені від постанов з питань, які не охоплюються такими угодою або застереженням);

d)склад арбітражного органу або арбітражний процес не відповідали угоді сторін чи, за відсутності такої, - закону тієї держави, де мав місце арбітраж;

e) рішення ще не стало обов'язковим для сторін, або було скасовано, або його виконання було зупинене компетентною владою держави, в якій воно було постановлене чи закон якої було застосовано.

Доводи апеляційної скарги в тій частині, що спір було розглянуто судовою установою Арбітражним судом Арбітражного інституту Торгових палат ОСОБА_1, що не була передбачена арбітражними угодами, є необґрунтованими.

При цьому колегія суддів погоджується з доводами стягувача в тій частині, що арбітражні угоди, що містяться в п. 14 кожного з контрактів, містить не власну назву арбітражного суду, а посилання на відповідний арбітражний суд, що знаходиться у м. Цюріх, ОСОБА_1.

Арбітражний суд Арбітражного інституту Торгових палат ОСОБА_1, відповідного до його офіційних даних, є арбітражним судом у м. Цюріх, ОСОБА_1 та відноситься до числа тих арбітражних інституцій, які відповідно до укладених сторонами арбітражних застережень можуть розглядати спори за цими контрактами.

Не зазначення точної назви арбітражного суду не ставить під сумнів дійсність арбітражного застереження.

Як вбачається зі змісту рішення Арбітражного суду Арбітражного інституту Торгових палат ОСОБА_1, відповідач подав на адресу цього суду листа, відповідно до якого підтвердив свою заборгованість за контрактами; запропонував альтернативні строки платежу; приніс свої вибачення за затримку платежу та зазначив, що він виконає свої зобовязання в будь-якому випадку (а.с.54 т.1).

При цьому сумнівів чи заперечень, що Арбітражний суд Арбітражного інституту Торгових палат ОСОБА_1 є тим самим арбітражним судом, який передбачений в арбітражному застереженні контрактів, ПАТ «Компанія « Райз», будучи належним чином повідомленою про арбітраж, не висловлювала.

Арбітражний суд Арбітражного інституту Торгових палат ОСОБА_1 визнав арбітражне застереження (п.21), та в п.12 зазначив, що: «Крім цього, відповідно до Статті 21(3) Швейцарського регламенту «як правило, будь-яке заперечення стосовно юрисдикції арбітражного суду повинно бути заявлено у Відзиві на Повідомлення про арбітраж..» Так само, відповідно до Статті 186 (2) ЗМПП (Федеральний

закон ОСОБА_1 про міжнародне приватне право), будь-яка заява про відсутність компетенції повинна бути зроблена до надання будь-яких заперечень по суті справи».

Підлягають також відхиленню доводи апеляційної скарги в тій частині, що сторонами при укладенні угоди не було визначено, яка саме кількість арбітрів повинна розглядати спір, а арбітражна інституція, яка розглядала спір, на власний розсуд призначила його одноособовий розгляд.

Так, у розділі 14 кожного з контрактів вказано, що «… арбітражне провадження здійснюватиметься англійською мовою відповідно до Швейцарського регламенту міжнародного арбітражу».

За таких підстав посилання ПАТ «Компанія «Райз» на ч. 1 ст.360 ЦПК ОСОБА_1, як на законодавство, що має застосовуватися у правовідносинах між сторонами, є помилковим.

Арбітражний суд, який розглядав спір, у відповідності з Швейцарським регламентом міжнародного арбітражу, призначив одноособового арбітра. При цьому боржник не подав заперечень щодо розгляду справи одноособовим арбітром.

Є необґрунтованими та підлягають відхиленню доводи апеляційної скарги в частині необґрунтованої відмови у призначенні лінгвістичної експертизи для зясування питання щодо вірності перекладу розділу 14 укладених контрактів, а також резолютивної частини рішення арбітражного суду.

Розбіжності у перекладах вказаних текстів з англійської мови на українську, наданих представниками Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) та ПАТ «Компанія «Райз», були усунуті шляхом допиту в судовому засіданні в якості перекладача доктора філологічних наук, професора кафедри іноземних мов Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені ОСОБА_7 ОСОБА_8 (а.с.83-84 т.2).

Наявна розбіжність між російськомовною та англомовною версіями контрактів правового значення для правильного вирішення справи не має, оскільки розділом 15 вказаних контрактів передбачено, що у випадку будь-яких розбіжностей між англійською та російською редакціями контракту англійська редакція має перевагу. Переклад контракту з англійської мови на українську було виконано кваліфікованим перекладачем, яким підтверджено достовірність перекладу, наданого стягувачем.

Разом з тим, колегія суддів погоджується з доводами апеляційної скарги в тій частині, що визначена судом першої інстанції сума, яка підлягає стягненню 2 218 459,13 доларів США, значно перевищує суму боргу, визначену арбітражним рішенням.

Згідно роз'яснень, які містяться в п.12 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами клопотань про визнання й виконання рішень іноземних судів та арбітражів і про скасування рішень, постановлених у порядку міжнародного комерційного арбітражу на території України» № 12 від 24.12.1999 року клопотання про визнання й виконання рішень іноземних судів (арбітражів) суд розглядає у визначених ними межах і не може входити в обговорення правильності цих рішень по суті, вносити до останніх будь-які зміни.

Так, з резолютивної частини рішення арбітражного суду вбачається, що з ПАТ «Компанія «Райз» на користь Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) стягнуто суму у розмірі 2 064 849,00 доларів США плюс відсотки згідно з наступним графіком:

a. 5% відсотків річних від суми 14 100,00 доларів США, починаючи з 16 жовтня 2013 року;

b. 5% відсотків річних від суми 2 050 749,00 доларів США, починаючи з 26 жовтня 2013 року.

При цьому сума по відсоткам арбітражним судом визначена не була.

Розрахунок додаткових сум до стягнення, про які не зазначено в арбітражному рішенні, а саме суми у розмірі 1 999,10 дол. США та 287 947,63 дол. США, не відноситься до компетенції суду першої інстанції, суперечить положенням Конвенції та вимогам ст.395 ЦПК України.

Резолютивна частина ухвали суду першої інстанції також не відповідає вимогам законодавства, оскільки рішення Арбітражний суд Арбітражного інституту Торгових палат ОСОБА_1, у разі його визнання та надання згоди на його виконання, має бути викладене так, як вказано в самому рішенні.

Відповідно до п.16 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24.12.1999 року №12 «Про практику розгляду судами клопотань про визнання й виконання рішень іноземних судів та арбітражі і про скасування рішень, постановлених у порядку міжнародного комерційного арбітражу на території України», у разі задоволення клопотання і надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду (арбітражу) на території України в резолютивній частині ухвали викладається висновок з викладенням змісту цього рішення та визначенням сум, що підлягають стягненню, в зазначеній у рішенні валюті у випадках, коли грошові зобов'язання виникли і мають виконуватись в іноземній валюті відповідно до вимог законодавчих та інших нормативних актів України (при платежах у такій валюті, що здійснюються на виконання зобов'язань у ній, перед нерезидентами щодо оплати продукції, послуг, робіт, прав інтелектуальної власності тощо), а в решті випадків - в українській грошовій одиниці за офіційним валютним курсом Національного банку України.

Згідно з п.2 ч.1 ст.312 ЦПК України розглянувши скаргу на ухвалу суду першої інстанції, апеляційний суд змінює або скасовує ухвалу суду першої інстанції і постановляє ухвалу з цього питання, якщо воно було вирішено судом першої інстанції з порушенням норм процесуального права або при правильному вирішенні було помилково сформульовано суть процесуальної дії чи підстави її застосування.

На підставі вищевикладеного колегія суддів вважає необхідним скасувати ухвалу суду першої інстанції та постановити нову про часткове задоволення клопотання про визнання та надання згоди на виконання рішення іноземного суду на території України.

Судові витрати по справі підлягають розподілу відповідно до положень ст. 88 ЦПК України.

Керуючись ст. 303, 304, 307, 312-315, 317 ЦПК України колегія суддів

Ухвалила:

Апеляційну скаргу Публічного акціонерного товариства «Компанія «Райз» задовольнити частково.

Ухвалу Святошинського районного суду м. Києва від 16 серпня 2016 року скасувати.

Клопотання представника Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) задовольнити частково.

Визнати та надати дозвіл на примусове виконання на території України остаточного арбітражного рішення Арбітражного суду Арбітражного інституту Торгових палат ОСОБА_1 у справі № АІТПШ №600373-2014, відповідного до якого вирішено:

1. Стягнути з Публічного акціонерного товариства «Компанія «Райз» на користь Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) суми у розмірі 2 064849,00 доларів США, що за офіційним курсом Національного банку України гривні до долара США станом на 06 жовтня 2016 року становить 53 476 078,86 грн. плюс відсотки згідно з наступним графіком:

a. 5% відсотків річних від суми 14 100,00 доларів США, починаючи з 16 жовтня 2013 року;

b. 5% відсотків річних від суми 2 050 749,00 доларів США, починаючи з 26 жовтня 2013 року.

2.Сума арбітражних витрат (реєстраційний збір, сплачений Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.), та гонорар і витрати Одноособового арбітра) становить 49 500,00 швейцарський франків. Ці витрати покриваються за рахунок платежів та авансових оплат, здійснених Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.), та оплачуються за рахунок цих коштів в повному обсязі. Публічне акціонерне товариство «Компанія «Райз» несе арбітражні витрати в повному обсязі.

3. Стягнути з Публічного акціонерного товариства «Компанія «Райз» на користь Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) суму в розмірі 49 500,00 швейцарських франків, що за офіційним курсом Національного банку України гривні до швейцарського франка станом на 06 жовтня 2016 року становить 1 311 443,10 грн., в якості відшкодування арбітражних витрат.

4. Стягнути з Публічного акціонерного товариства «Компанія «Райз» на користь Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) суму в розмірі 37 480,95 швейцарських франків, що за офіційним курсом Національного банку України гривні до швейцарського франка станом на 06 жовтня 2016 року становить 993 012,79 грн., в якості компенсації витрат та видатків, понесених Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) у звязку з юридичним представництвом.

Стягнути з Публічного акціонерного товариства «Компанія «Райз» на користь Доу АгроСайенсіс ОСОБА_1 (Dow AgroSciences Switzerland S.A.) судовий збір в розмірі 243 грн. 60 коп.

Ухвала набирає законної сили з моменту її проголошення та може бути оскаржена в касаційному порядку до Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ протягом двадцяти днів.

Головуючий

Судді

Справа №22-ц/796/12363/2016

Головуючий у суді першої інстанції: ОСОБА_9

Доповідач у суді апеляційної інстанції: ОСОБА_10