Категорія справи № **915/318/18: Господарські справи; Старі категорії; Майнові спори; Розрахунки за продукцію, товари, послуги; Інші розрахунки за продукцію.**
Надіслано судом: **19.09.2018.** Зареєстровано: **19.09.2018.** Оприлюднено: **21.09.2018.**
Дата набрання законної сили: **17.09.2018**

ОДЕСЬКИЙ АПЕЛЯЦІЙНИЙ ГОСПОДАРСЬКИЙ СУД

П О С Т А Н О В А

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

17 вересня 2018 рокум. ОдесаСправа № 915/318/18

Одеський апеляційний господарський суд у складі колегії суддів:

судді-доповідача ОСОБА_1,

суддів Т.А. Величко, С.В. Таран,

секретар судового засідання О.В. Клименко,

за участю представників сторін:

від позивача: ОСОБА_2,

від відповідача: ОСОБА_3,

розглянувши у відкритому судовому засіданні апеляційну скаргу Акціонерного товариства "HAYAT KIMYA SANAYI ANONIM SIRKETI"

на ухвалу господарського суду Миколаївської області від 30.07.2018р. (суддя С.М. Коваль, м. Миколаїв, повний текс ухвали підписано 02.08.2018р.) про залишення без розгляду позову

у справі №915/318/18

за позовом Акціонерного товариства "HAYAT KIMYA SANAYI ANONIM SIRKETI"

до Дочірнього підприємства "ФІРМА ЛЕДА"

про стягнення основного боргу у розмірі 977 125,28 дол. США,

встановив:

16.04.2018р. Акціонерне товариство "HAYAT KIMYA SANAYI ANONIM SIRKETI" звернулося з позовом до Дочірнього підприємства "ФІРМА ЛЕДА" про стягнення основного боргу у розмірі 977 125,28 дол. США у зв'язку з неналежним виконанням ДП ФІРМА ЛЕДА зобовязань за укладеною між сторонами додатковою угодою №3 до контракту поставки №1 від 06.02.2002р. щодо своєчасної та повної оплати за поставлений товар.

21.06.2018р. Дочірнє підприємство "ФІРМА ЛЕДА" звернулося до господарського суду Миколаївської області з заявою про залишення позову без розгляду у зв'язку з тим, що п. 11.2 контракту поставки №1 від 06.02.2002р. визначено, що спори за контрактом повинні вирішуватись у Міжнародному комерційному суді при Торгово-промисловій палаті міста Стамбул, а тому господарський суд Миколаївської області не може розглядати даний спір.

Позивач у запереченнях на заяву просив відмовити у її задоволенні з посиланням на те, що п. 11.2 контракту не може бути виконано, оскільки такий арбітражний орган у Республіці Туреччина відсутній, а тому арбітражне застереження втратило силу.

Ухвалою господарського суду Миколаївської області від 30.07.2018р. заяву Дочірнього підприємства "ФІРМА ЛЕДА" задоволено, позов Акціонерного товариства "HAYAT KIMYA SANAYI ANONIM SIRKETI" залишено без розгляду.

В ухвалі суд зазначив про те, що відповідно до п. 11.2. контракту №1 від 06.02.2002р. сторони погодили, що будь-які спори, які виникають за цим контрактом чи у звязку з ним, підлягають передачі на розгляд та повне вирішення у Міжнародний комерційний арбітражний суд при Торгово-промисловій палаті Стамбул. Так як на момент подання позовної заяви арбітражне застереження, що міститься у п. 11.2. контракту, чинне та не було змінено чи скасоване сторонами, суд, з посиланням на ст.ст. 4, 22, 226, 234 Господарського процесуального кодексу України, дійшов висновку про залишення позову без розгляду.

Не погодившись з ухвалою суду, Акціонерне товариство "HAYAT KIMYA SANAYI ANONIM SIRKETI" звернулося з апеляційною скаргою, в якій просило скасувати ухвалу господарського суду Миколаївської області від 30.07.2018р. та направити справу для продовження розгляду до суду першої інстанції.

В обґрунтування апеляційної скарги скаржник зазначив, що:

-відповідач не направляв на адресу позивача заяву про залишення позовної заяви без розгляду;

-так як відповідач подав відзив на позов, отже, він визнав підсудність даної справи господарському суду Миколаївської області;

-відповідач не є стороною арбітражної угоди відповідно до ч.2 ст.7 ЗУ "Про міжнародний комерційний арбітраж";

-сторони неправильно вказали назву арбітражного органу, виходячи з чого арбітражне застереження не може бути виконано згідно із ст. 2 Конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень (п.5 роз'яснень Вищого господарського суду "Про деякі питання практики розгляду справ за участю іноземних підприємств і організацій" №04-5/608 від 31.05.2002р.);

-арбітражне застереження втратило силу у зв'язку з погодженням сторонами умови, що всі спори з відносин поставки мають бути передані на розгляд до судів відповідної юрисдикції в Україні або в комерційні суди міста Стамбула відповідно до ст. 20 Ліцензійної угоди від 23.03.2005р.

У відзиві на апеляційну скаргу відповідач просив ухвалу місцевого господарського суду залишити без змін, а апеляційну скаргу без задоволення. В обґрунтування доводів, викладених у відзиві на апеляційну скаргу відповідач зазначив, що:

-в статтях 169,170 ГПК України визначені загальні вимоги до форми та змісту письмової заяви та порядок її подання. Відповідно до вказаних норм вимога щодо направлення копії заяви іншій стороні відсутня. Заява про залишення позову без розгляду не є доказом у справі, а тому до вищевказаної заяви повинні бути застосовані ст.ст.169,170 ГПК України, в яких не зазначено про направлення копії заяви іншим учасникам справи;

-між позивачем та Компанією "Нью Солюшнз, ЛТД" було укладено контракт поставки №1 від 06.02.2002р. Пунктом 12.1 контракту визначено, що зміни та доповнення до контракту можуть бути внесені шляхом підписання сторонами письмової додаткової угоди. Так до контракту №1 від 06.02.2002р. укладено три додаткові угоди, відповідно до додаткової угоди №1 від 23.03.2005р. до контракту у якості покупця та сторони контракту приєдналась Компанія "Індастріал енд Комершл Корпорейшн, ЛТД", відповідно до додаткової угоди №3 від 24.04.2012р. до контракту у якості покупця та сторони контракту приєдналась ДП "Фірма Леда". Додаткові угоди були підписані всіма сторонами та укладені в письмовій формі. Додаткова угода є невід'ємною частиною контракту. Отже, у разі приєднання до контракту поставки № 1 від 06.02.2002р. у якості сторони за контрактом, на сторону яка приєдналась розповсюджуються всі пункти цього контракту. Пунктом 11.2 контракту поставки № 1 визначено, що у випадку якщо сторони не досягнуть згоди, справа підлягає розгляду у Міжнародному комерційному суді при Торгово-промисловій палаті Стамбула. Після укладення додаткової угоди № 3 від 24.04.2012р. пункт 11.2 контракту також розповсюджується та обов'язковий для виконання і на сторону контракту ДП "Фірма Леда";

-ліцензійну угоду від 23.03.2005р., на яку посилався позивач, укладено виключно між позивачем та ТОВ "АВС Кемікалс Індастрі", отже, дія ліцензійної угоди поширюється тільки на відносини сторін, визначені договором;

-твердження скаржника про неможливість виконання арбітражного застереження не відповідає дійсності, оскільки позивач не звертався до суду з вимогою про визнання арбітражного застереження контракту поставки недійсним.

Заслухавши представників сторін, дослідивши матеріали справи, доводи апеляційної скарги, перевіривши правильність застосування місцевим господарським судом норм матеріального і процесуального права, апеляційна інстанція встановила наступне.

Відповідно до приписів частини 1 статті 75 Закону України "Про міжнародне приватне право" підсудність судам України справ з іноземним елементом визначається на момент відкриття провадження у справі, незважаючи на те, що в ході провадження у справі підстави для такої підсудності відпали або змінилися, крім випадків, передбачених у статті 76 цього Закону.

Пунктами 1, 2 частини 1 статті 76 Закону України "Про міжнародне приватне право" визначено, що суди можуть приймати до свого провадження і розглядати будь-які справи з іноземним елементом у таких випадках: 1) якщо сторони передбачили своєю угодою підсудність справи з іноземним елементом судам України, крім випадків, передбачених у статті 77 цього Закону; 2) якщо на території України відповідач у справі має місце проживання або місцезнаходження, або рухоме чи нерухоме майно, на яке можна накласти стягнення, або знаходиться філія або представництво іноземної юридичної особи - відповідача.

Водночас, за положеннями статті 8 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж" суд, до якого подано позов у питанні, що є предметом арбітражної угоди, повинен, якщо будь-яка із сторін попросить про це не пізніше подання своєї першої заяви щодо суті спору, припинити провадження у справі і направити сторони до арбітражу, якщо не визнає, що ця арбітражна угода є недійсною, втратила чинність або не може бути виконана.

Статтею 77 Закону України "Про міжнародне приватне право" визначені випадки виключної підсудності справ з іноземним елементом судам України, при цьому статтею 78 вказаного Закону передбачено, що компетенція інших органів України щодо розгляду справ з іноземним елементом визначається законами України з урахуванням статей 75 - 77 цього Закону.

Частиною 2 статті 1 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж" визначено, що за угодою сторін можуть передаватися до міжнародного комерційного арбітражу: спори з договірних та інших цивільно-правових відносин, що виникають при здійсненні зовнішньоторговельних та інших видів міжнародних економічних зв'язків, якщо комерційне підприємство хоча б однієї із сторін знаходиться за кордоном, а також спори підприємств з іноземними інвестиціями і міжнародних об'єднань та організацій, створених на території України, між собою, спори між їх учасниками, а так само їх спори з іншими суб'єктами права України.

При цьому арбітраж, за приписами статті 2 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж", - це будь-який арбітраж (третейський суд) незалежно від того, чи утворюється він спеціально для розгляду окремої справи, чи здійснюється постійно діючою арбітражною установою, зокрема Міжнародним комерційним арбітражним судом або Морською арбітражною комісією при Торгово-промисловій палаті України.

Згідно з положеннями частини 1 статті 7 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж" арбітражна угода - це угода сторін про передачу до арбітражу всіх або певних спорів, які виникли або можуть виникнути між ними в зв'язку 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 у вигляді окремої угоди. При цьому право сторін погодити передачу спорів, які можуть виникнути між ними з укладеного правочину чи стосовно такого правочину, на розгляд арбітражу ґрунтується на вільному волевиявленні, тобто сторони такого правочину на власний розсуд вирішують питання щодо укладення арбітражної угоди та, відповідно, визначення арбітражу.

Як встановлено місцевим господарським судом, між Акціонерним товариством "HAYAT KIMYA SANAYI ANONIM SIRKETI" та Компанією "Нью Солюшнз, ЛТД" укладено контракт поставки №1 від 06.02.2002р. Пунктом 12.1 контракту визначено, що зміни та доповнення до контракту можуть бути внесені шляхом підписання сторонами письмової додаткової угоди.

В свою чергу до контракту №1 від 06.02.2002р. укладено три додаткових угоди: до додаткової угоди №1 від 23.05.2005р. до контракту у якості покупця та сторони контракту приєдналася Компаній "Індастріал енд Комершл Корпорейшн, ЛТД"; відповідно до додаткової угоди №3 від 24.04.2012р. до контракту у якості покупця та сторони контракту приєдналася ДП "Фірма Леда". Додаткові угоди підписані сторонами та укладені у письмовій формі.

Отже, укладаючи додаткову угоду, ДП "Фірма Леда" приєдналося до контракту поставки № 1 від 06.02.2002р. та погодило всі його пункти.

Пунктом 11.2 контракту поставки від 06.02.2002р. визначено, що у випадку, якщо сторони не досягнуть згоди, справа підлягає розгляду у Міжнародному комерційному суді при Торгово-промисловій палаті міста Стамбула.

Таким чином, сторони уклали арбітражну угоду у вигляді арбітражного застереження щодо розгляду будь-яких спорів Міжнародним комерційним судом при Торгово-промисловій палаті міста Стамбула.

Згідно зі ст. 2 Конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень 1958 року, стороною якої є Україна, кожна Договірна Держава визнає письмову угоду, за якою сторони зобов'язуються передавати в арбітраж всі або будь-які суперечки, що виникли або можуть виникнути між ними у зв'язку з будь-яким конкретним договірним або іншим правовідносинами, об'єкт яких може бути предметом арбітражного розгляду. Термін "письмова угода" включає арбітражне застереження в договорі, або арбітражну угоду, підписану сторонами, або угоду, яка міститься в обміні листами або телеграмами.

За приписами ч. 3 ст. 22 ГПК України будь-які неточності в тексті угоди про передачу спору на вирішення до третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу та (або) сумніви щодо її дійсності, чинності та виконуваності повинні тлумачитися судом на користь її дійсності, чинності та виконуваності.

В судовому засіданні апеляційної інстанції представник позивача підтвердив, що арбітражне застереження, яке визначено у п. 11.2. контракту, чинне, не було змінено чи скасоване.

Відповідно до ст. ст. 525, 526 ЦКУ, ст. 193 ГКУ зобов'язання має виконуватися належним чином відповідно до умов договору, закону, вимог ЦК України, інших актів цивільного законодавства, а за відсутністю таких умов та вимог - відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться. Одностороння відмова від зобов'язання або одностороння зміна його умов не допускається, якщо інше не встановлено договором або законом.

Отже, якщо у договорі сторони погодили третейське застереження, яке зобов'язує кожну із сторін при виникненні спору звертатися до третейського суду для вирішення спору, то сторона такого договору не може односторонньо відмовитися від виконання цієї умови і звернутися для вирішення спору до господарського суду, адже таким чином вона порушить взяте на себе зобов'язання.

Згідно з п. 7 ч. 1 ст. 226 Господарського процесуального кодексу України, суд залишає позов без розгляду, якщо: сторони уклали угоду про передачу даного спору на вирішення третейського суду або міжнародного комерційного арбітражу, і від відповідача не пізніше початку розгляду справи по суті, але до подання ним першої заяви щодо суті спору надійшли заперечення проти вирішення спору в господарському суді, якщо тільки суд не визнає, що така угода є недійсною, втратила чинність або не може бути виконана.

За таких обставин місцевий господарський суд правомірно задовольнив заяву Дочірнього підприємства ФІРМА ЛЕДА та залишив без розгляду позов Акціонерного товариства ОСОБА_4 ОСОБА_5 ШІРКЕТІ (HAYAT KIMYA SANAYI ANONIM SIRKETI) на підставі п. 7 ч. 1 ст. 226 Господарського процесуального кодексу України, а тому суд апеляційної інстанції не вбачає правових підстав для скасування ухвали місцевого суду та задоволення апеляційної скарги.

Щодо посилання апелянта на те, що відповідач не направив на адресу позивача заяву про залишення позовної заяви без розгляду, чим порушив його права, апеляційний суд зазначає наступне. З матеріалів справи вбачається, що заява про залишення позову без розгляду надійшла до суду 21.06.2018р. З протоколу судового засідання вбачається, що позивач в судовому засіданні 18.07.2018р. дізнався про надходження до суду від відповідача заяви про залишення позову без розгляду. 18.07.2018р. у судовому засіданні було оголошено перерву до 23.07.2018р. Позивач 20.07.2018р. надав заперечення проти заяви та 30.07.2018р., з урахуванням наданих позивачем заперечень, судом прийнято оскаржувану ухвалу. Отже, позивач не був позбавлений права на ознайомлення зі змістом заяви та надати свої заперечення.

Судова колегія також зазначає, що надання відповідачем відзиву на позов не свідчить про визнання ним підсудності даної справи господарському суду Миколаївської області, а є лише позицією яка стосується заявленого до суду позову.

Посилання позивача на те, що відповідач не є стороною арбітражної угоди відповідно до ч.2 ст.7 ЗУ "Про міжнародний комерційний арбітраж" суд не приймає до уваги, оскільки сторони у даній справі додатковою угодою до контракту прийняли всі умови контракту поставки №1, відповідно до п. 11.2 якого визначили, що спори між сторонами підлягають розгляду у Міжнародному комерційному суді при Торгово-промисловій палаті Стамбулу.

Щодо посилань скаржника на те, що сторони неправильно вказали назву арбітражного органу, а тому арбітражне застереження не може бути виконано згідно з ст. 2 Конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень, п.5 роз'яснень Вищого господарського суду "Про деякі питання практики розгляду справ за участю іноземних підприємств і організацій" № 04-5/608 від 31.05.2002р., суд апеляційної інстанції зазначає наступне.

Всі основні конвенції, у тому числі ст. II Нью-Йоркской конвенції, ст. 1 Міжамериканської конвенції про міжнародний комерційний арбітраж, в ч. 1 ст. II, ст. ст. IV та V Європейської конвенції про зовнішньоторговий арбітраж, розглядають арбітражні угоди або застереження як дійсні та таки, що підлягають виконанню за принципом замовчування, крім випадків коли застереження було визнано «недійсним, тобто випадки, коли арбітражне застереження було дефектним та недійсним з самого початку: недобросовісність, шахрайство, незаконність та помилка», «втратила силу, тобто випадки коли арбітражне застереження було дійсним, але згодом втратило чинність», або «не може бути виконана, тобто випадки коли сторони домовилися про процедуру, яку фізично або юридично не може бути виконано».

В судовому засіданні позивач підтвердив, що не звертався до суду з вимогами, щодо визнання арбітражного застереження контракту поставки від 06.02.2002 року недійсним, як таке, що втратило силу та не може бути виконане, а також про внесення змін до п. 11.2 вказаного контракту.

Твердження скаржника про те, що арбітражне застереження втратило силу у зв'язку з погодженням сторонами умови, що всі спори з відносин поставки мають бути передані на розгляд до судів відповідної юрисдикції в Україні або в комерційні суди міста Стамбула відповідно до ст. 20 Ліцензійної угоди від 23.03.2005р. не приймається судовою колегією до уваги з огляду на те, що Ліцензійну угоду від 23.03.2005р. укладену між позивачем та ТОВ "АВС Кемікалс Індастрі" на використання відомих торгових марок, отже, дія ліцензійної угоди поширюється тільки на відносини сторін, визначені договором. Вказана угода не встановлює права та обов'язки третіх осіб та не змінює умови контракту поставки товарів №1 від 06.02.2002р.

Така ж сама правова позиція щодо обов'язкового застосування арбітражного застереження при вирішенні спорів викладена у Постановах Верховного Суду № 904/4384/17 від 17.04.2018р. і № 907/510/17 від 10.04.2018р.

Враховуючи вищевикладене та

керуючись ст.ст. 269, 271, 276, 281-284 Господарського процесуального кодексу

України, суд

постановив:

Ухвалу господарського суду Миколаївської області від 30.07.2018р. про залишення позову без розгляду залишити без змін, а апеляційну скаргубез задоволення.

Постанова суду апеляційної інстанції набирає законної сили з дня її прийняття і може бути оскаржена у касаційному порядку до Верховного Суду у випадках і строки передбачені ст.ст. 287, 288 ГПК України.

Повний текст постанови складено 19.09.2018

ОСОБА_6 ОСОБА_1

СуддяТ.А. Величко

СуддяС.В. Таран