Категорія справи № **917/735/17: Господарські справи; Укладення, зміни, розірвання, виконання договорів (правочинів) та визнання їх недійсними, зокрема:; Визнання договорів (правочинів) недійсними; банківської діяльності; кредитування.**
Надіслано судом: **05.03.2018.** Зареєстровано: **06.03.2018.** Оприлюднено: **12.03.2018.**
Дата набрання законної сили: **27.02.2018**

ХАРКІВСЬКИЙ АПЕЛЯЦІЙНИЙ ГОСПОДАРСЬКИЙ СУД

проспект Незалежності, 13, місто Харків, 61058

ПОСТАНОВА

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

"27" лютого 2018 р. Справа № 917/735/17

Колегія суддів у складі:

головуючий суддя Пуль О.А.***, суддя*** Крестьянінов О.О. ***, суддя*** Шевель О. В.*;*

за участі секретаря судового засідання Марченко В.О.,

розглянувши у відкритому судовому засіданні у приміщенні Харківського апеляційного господарського суду апеляційну скаргу Товариства з обмеженою відповідальністю Гадячсир **(вх. №111П/2)** на рішення господарського суду Полтавської області від 12.12.2017 у справі №917/735/17 (суддя Тимощенко О.М., повний текст складено 15.12.2017),

за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю Гадячсир, м.Гадяч, Полтавська обл.,

до Публічного акціонерного товариства Креді ОСОБА_1, м.Київ,

про визнання недійним пункту 12 кредитного договору, -

ВСТАНОВИЛА:

У травні 2017 позивач звернувся до господарського суду Полтавської області з позовною заявою про визнання пункту 12 кредитного договору №159 CL від 24.11.2011 у редакції договору про внесення змін та доповнень №7 від 25.12.2014, укладеного між Товариством з обмеженою відповідальністю "Гадячсир" та Публічним акціонерним товариством "Креді ОСОБА_1", недійсним у частині, яка передбачає, що: "Спори у рамках договору підлягають вирішенню в Міжнародному комерційному арбітражному суді при Торгово-промисловій палаті України у порядку, передбаченому арбітражним застереженням (нижче). Якщо спір не підвідомчий Міжнародному комерційному арбітражному суду, такий спір передається на розгляд суду. Арбітражне застереження (арбітражна угода). Будь-які спори, розбіжності або вимоги, що виникають за цим договором або у зв'язку з ним, у тому числі такі, які стосуються його тлумачення, виконання, порушення, припинення чи недійсності, підлягають вирішенню в Міжнародному комерційному арбітражному суді при Торгово-промисловій палаті України відповідно до його регламенту, текст якого розміщено на сайті www.ucci.org.ua. Арбітражний суд складається з одного арбітра. Місце проведення засідання Арбітражного суду - м. Київ, Україна. Мова арбітражного провадження - українська."(далі по тексту постанови - спірний пункт № 12).

Ухвалою господарського суду Полтавської області від 22.05.2017 порушено провадження у справі № 917/735/17.

06.06.2017 відповідач звернувся до господарського суду Полтавської області із заявою щодо припинення провадження у справі на підставі статті 8 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж" та пункту 5 частини 1 статті 80 Господарського процесуального кодексу України, враховуючи існування між сторонами домовленості щодо розгляду усіх спорів у Міжнародному комерційному арбітражному суді при Торгово-промисловій палаті України, відображеної в межах оскарженого пункту договору. Зазначивши, що визначена у пункті 12 кредитного договору (у редакції договору про внесення змін №7 від 25.12.2014) третейська угода на даний час недійсною не визнана, не втратила чинність та може бути виконана, та, пославшись на приписи статті 8 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж".

Ухвалою господарського суду Полтавської області від 06.06.2017 у справі №917/735/17 припинено провадження на підставі пункту 5 ст.80 Господарського процесуального кодексу України.

Постановою Харківського апеляційного господарського суду від 17.07.2017 у справі №917/735/17 ухвалу господарського суду Полтавської області від 06.06.2017 скасовано, справу скеровано до господарського суду Полтавської області для подальшого розгляду, оскільки суд апеляційної інстанції дійшов висновку про передчасність припинення господарським судом провадження у справі, з огляду на відсутність в ухвалі господарського суду Полтавської області від 06.06.2017 висновків щодо дійсності третейського застереження, узгодженого сторонами у пункті 12 кредитного договору (у редакції договору про внесення змін №7 від 25.12.2014).

Постановою Вищого господарського суду України від 19.09.2017 у справі №917/735/17 касаційну скаргу Публічного акціонерного товариства "Креді ОСОБА_1" залишено без задоволення. Постанову Харківського апеляційного господарського суду від 17.07.2017 у справі № 917/735/17 залишено без змін.

Вищий господарський суд України погодився з висновком апеляційної інстанції, що при вирішенні питання підставності припинення провадження у порядку частини 1 статті 8 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж" до обов'язків господарського суду входить надання юридичної оцінки змісту арбітражної угоди на предмет її відповідності нормам законодавства, з подальшим наданням висновку щодо її дійсності або недійсності. У разі оспорювання однією із сторін її дійсності у судовому порядку господарський суд має процесуальний обов'язок з дослідження її законності. При винесенні ухвали про припинення провадження у даній справі господарським судом Полтавської області не надано правової оцінки підставам позову стосовно обставин недійсності арбітражної угоди, не перевірено та не досліджено відповідність змісту угоди вимогам законодавства та вказав на необхідність при новому розгляді справи з'ясувати обставини, що мають значення для розгляду заяви відповідача про припинення провадження у справі.

07.11.2017 від відповідача до господарського суду Полтавської області надійшли пояснення у справі, в яких просив суд припинити провадження у справі №917/735/17 на підставі пункту 5 частини 1 ст.80 Господарського процесуального кодексу України.

Рішенням господарського суду Полтавської області від 12.12.2017 (суддя Тимощенко О.М.) у задоволенні позовних вимог відмовлено.

Мотивуючи рішення, суд першої інстанції зазначив, що при укладені між сторонами кредитного договору сторони досягли згоди щодо істотних умов кредитного договору, останній підписаний представниками сторін та скріплений їх печатками. Уклавши кредитний договір з урахуванням змін до нього, сторони фактично погодилися з передбаченим у ньому порядком вирішення спорів, діяли з власної волі та свідомості своїх дій (пункт 13 "Вільне волевиявлення". Укладення Договору відповідає вільному волевиявленню сторін, жодна зі сторін не знаходиться під впливом тяжких обставин, не помиляється стосовно обставин, що мають суттєве значення (природа договору, права та обов'язки сторін, інші умови договору), та умови договору є взаємовигідними для кожної із сторін). Суд першої інстанції дійшов висновку, що у пункті 12 кредитного договору сторони добровільно, свідомо, самостійно, за власним волевиявленням дійшли згоди щодо прийняття на себе певних обовязків, що відповідає вимогам чинного законодавства України, оскільки чітко передбачає настання відповідних правових наслідків, що обумовлені ним. Стосовно протоколу розбіжностей щодо умов, зокрема, пункту 12 кредитного договору, господарський суд зазначив, що останній не

відповідає вимогам ст.181 Господарського кодексу України, оскільки не підписаний жодною зі сторін, при цьому позивачем не надано будь-яких доказів на підтвердження направлення протоколу відповідачу, а тому не є належним доказом на підтвердження дотримання позивачем вимог пункту 4 ст.181 Господарського кодексу України.

Позивач з рішенням суду першої інстанції не погодився, подав апеляційну скаргу, в якій, посилаючись на порушення норм чинного законодавства, просить відкрити апеляційне провадження; скасувати повністю рішення господарського суду Полтавської області від 12.12.2017 у справі №917/735/17 та ухвалити нове рішення, яким визнати недійним спірний пункт 12 укладеного між позивачем та відповідачем кредитного договору №159 CL від 24.11.2011, у редакції договору про внесення змін та доповнень №7 від 25.12.2014; судовий збір та інші витраті, повязані із апеляційним переглядом справи, просить покласти на відповідача.

В обґрунтування доводів апеляційної скарги позивач зазначає, що суд першої інстанції, ухвалюючи оскаржуване рішення, не зясував та не дослідив усі наведені докази, внаслідок чого прийняв рішення, яке суперечить нормам матеріального і процесуального права. Посилаючись на норми ст. 203, 215, 233 Цивільного кодексу України, апелянт зазначає, що при укладенні спірного пункту 12 договору №7 волевиявлення ТОВ «Гадячсир» не було вільним та не відповідало його внутрішній волі, оскільки укладення вказаного правочину відбувалося через тяжкі обставини та на вкрай невигідних для нього умовах. За відсутності таких обставин та умов позивач не уклав би спірний пункт 12 договору №7 в існуючій редакції.

Ухвалою Харківського апеляційного господарського суду від 10.01.2018 відкрито апеляційне провадження за апеляційною скаргою позивача на рішення господарського суду Полтавської області від 12.12.2017 у справі №917/735/17. Встановлено відповідачу п`ятиденний строк з дня отримання даної ухвали для подання відзиву на апеляційну скаргу з доказами його надсилання позивачу. Призначено розгляд апеляційної скарги на 13.02.2018 о 10:00 год. Витребувано у учасників справи оригінали документів для огляду у судовому засіданні, які підтверджують заявлені вимоги чи заперечення і мають значення для справи. Попереджено сторони, що відповідно до частини 3 статті 56 Господарського процесуального кодексу України, у редакції закону від 03.12.2017, юридична особа бере участь у справі через свого керівника або члена виконавчого органу, уповноваженого діяти від її імені відповідно до закону, статуту, положення (самопредставництво юридичної особи), або через представника. Представником у суді може бути адвокат або законний представник (частина 1 статті 58 ГПК України). Відповідно до пункту 11 частини 16-1 Перехідних положень до Конституції України, представництво сторін у судах апеляційної інстанцій виключно адвокатами здійснюється з 01.01.2018.

23.01.2018 від відповідача до суду надійшов відзив (вх.№804) на апеляційну скаргу, в якому банк заперечує проти апеляційної скарги, вважає її необґрунтованою та такою, що не підлягає задоволенню з викладених у відзиві підстав.

Ухвалою Харківського апеляційного господарського суду від 13.02.2018 оголошено перерву у судовому засіданні до 27.02.2018 до 14.30 год.

22.02.2018 від представника відповідача до суду надійшли пояснення (вх.№1763) щодо правових підстав укладення між сторонами спору арбітражного застереження (арбітражної угоди). До пояснень надано докази у підтвердження тих обставин, що ПАТ «Креді ОСОБА_1» є підприємством з іноземними інвестиціями, оскільки іноземна інвестиція в його статутному капіталі становить майже 100%.

У судовому засіданні 27.02.2018 позивач підтримав вимоги апеляційної скарги та просив її задовольнити.

Представник відповідача проти задоволення апеляційної скарги заперечує, вважає її безпідставною та необґрунтованою, рішення суду першої інстанції просить залишити без змін.

Дослідивши матеріали справи, викладені в апеляційній скарзі доводи та вимоги, заслухавши пояснення учасників справи, перевіривши законність та обґрунтованість рішення суду першої

інстанції в межах доводів та вимог апеляційної скарги, колегія суддів Харківського апеляційного господарського суду встановила.

Судом першої інстанції правильно установлено, що 24.11.2011 між Публічним акціонерним товариством "Креді ОСОБА_1" (відповідач) та Товариством з обмеженою відповідальністю "Гадячсир" (позивач) укладений кредитний договір №159 CL, у відповідності до умов якого сторони узгодили, зокрема, що банк надає позичальнику кредит у розмірі 10000000,00 доларів США, позичальник зобов'язується прийняти кредит, використати його за цільовим призначенням, сплатити плату за кредит та повернути його банку у повному обсязі у порядку та у строки, обумовлені цим договором (пункт 2.1 кредитного договору).

Строк повернення кредиту у повному розмірі настає 02.12.2013 (пункт 6.1. кредитного договору).

Усі спори і суперечки між сторонами передаються на розгляд компетентного українського суду (пункт 14.2 кредитного договору).

У подальшому кредитний договір неодноразово змінювався шляхом укладення між сторонами додаткових договорів (угод), а саме: договором про внесення змін та доповнень №1 від 27.03.2012; договором про внесення змін та доповнень №2 від 07.11.2012; договором про внесення змін та доповнень №2/1 від 07.11.2012; договором про внесення змін та доповнень №3 від 10.07.2013; договором про внесення змін та доповнень №4 від 19.11.2013, яким змінено пункт 6.1 кредитного договору та визначено, що позичальник зобов'язаний повернути кредит у повному розмірі до 30.11.2016 (а.с.59, том 1); договором про внесення змін та доповнень №5 від 27.10.2014; договором про внесення змін та доповнень №6 від 28.11.2014, яким внесено зміни до пункту 6.2 кредитного договору та передбачено, що: "Незважаючи на положення пункту 6.1 цього договору, з "01" листопада по "31" грудня кожного року банк має право в односторонньому порядку вимагати припинення цього договору, письмово або в інший спосіб повідомивши про це позичальника, при цьому обов'язки банку з надання кредиту за цим договором будуть припинені, а цей договір між сторонами буде вважатися зміненим як зазначено у цьому пункті. Позичальник зобов'язаний повернути отриманий кредит у повному обсязі разом із нарахованою платою за кредит і штрафними санкціями, що підлягають сплаті позичальником на користь банку згідно з цим Договором, у строк протягом 15 робочих днів з дня отримання повідомлення банку. При достроковому виконанні позичальником всіх зобов'язань перед банком за цим договором у повному обсязі (за основною сумою кредиту, розрахованими процентами, штрафними санкціями (якщо такі мали місце) та іншими платежами на користь банку, передбаченими цим договором) цей договір вважається припиненим" (а.с.64, том 1).

25.12.2014 сторони укладали спірний договір про внесення змін та доповнень №7 до кредитного договору №159 CL від 24.11.2011, в якому виклали цей договір у новій редакції, зокрема, і пункт 12 кредитного договору, що є предметом оскарження (а.с.65-97, том 1).

З матеріалів справи також убачається, що 05.04.2013 між ПАТ «УкрСиббанк», ПАТ КБ «Правекс-Банк», ПАТ «Креді ОСОБА_1» та ПАТ «Укрсоцбанк» (із подальшими змінами від 19.11.2013, 27.10.2014, 28.11.2014) був укладений договір про участь у спільному фінансуванні Товариства з обмеженою відповідальністю «Гадячсир» у загальній сумі 32278291 долар США 99 центів строком до 30.11.2013 (а.с. 98-109, том 1).

У серпні 2016 року відповідач звернувся до Міжнародного комерційного арбітражу про стягнення з позивача заборгованості та неустойки за кредитним договором від 24.11.2011 №159CL, рішенням від 17.01.2017 задоволено вимоги частково, стягнуто на користь відповідача заборгованість у сумі 12858465 доларів США 01 цент, 229893616,23 гривень, 63623 долари США 32 центи на відшкодування витрат із сплати арбітражного збору (а.с.166-215, том 1).

Обґрунтовуючи позов та апеляційну скаргу щодо визнання недійсним спірного пункту 12 кредитного договору у частині арбітражного застереження нормами статей 203, 215, 233 Цивільного кодексу України, позивач зазначає, що вчинив спірний правочин (договір №7 до кредитного договору) добровільно, усвідомлюючи свої дії, але був вимушений це зробити через тяжкі обставини і на вкрай невигідних умовах; за відсутності вказаних обставин позивач не вчинив би вказаний правочин. У підтвердження зазначених доводів позивачем надано до суду: протокол розбіжностей, письмові

пояснення директора та внутрішні документи товариства, протокол загальних зборів товариства, бухгалтерську звітність товариства, економічний аналіз показників товариства станом на кінець 2014 року. Однак суд першої інстанції, приймаючи оскаржуване рішення, не дослідив надані позивачем в обґрунтування позовних вимог належні та допустимі докази.

Підпунктом 2 пункту 1 ст.3 Цивільного кодексу України визначено, що однією з загальних засад цивільного законодавства є свобода договору.

Згідно зі ст.11 Цивільного кодексу України підставами виникнення прав та обов'язків, зокрема, є договори та інші правочини.

Статтями 202, 205 Цивільного кодексу України закріплено загальне поняття правочину, яким є дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Правочин може вчинятися усно або в письмовій формі. Сторони мають право обирати форму правочину, якщо інше не встановлено законом. Правочин, для якого не встановлена обов'язкова письмова форма, вважається вчиненим, якщо поведінка сторін засвідчує їхню волю до настання відповідних правових наслідків.

Відповідно до ст.207 Цивільного Кодексу України правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо його зміст зафіксований в одному або кількох документах, у листах, телеграмах, якими обмінялися сторони. Правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо воля сторін виражена за допомогою телетайпного, електронного або іншого технічного засобу зв'язку. Правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо він підписаний його стороною (сторонами). Правочин, який вчиняє юридична особа, підписується особами, уповноваженими на це її установчими документами, довіреністю, законом або іншими актами цивільного законодавства, та скріплюється печаткою.

Положеннями ст. 627, 628 Цивільного кодексу України визначено, що відповідно до ст.6 цього Кодексу сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору з урахуванням вимог цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості. Зміст договору становлять умови (пункти), визначені на розсуд сторін і погоджені ними, та умови, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства.

Відповідно до ст. 638 Цивільного кодексу України та ст. 180 Господарського кодексу України договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди.

Частиною 1 ст.181 Господарського кодексу України (у редакції, що діяла на момент виникнення спірних правовідносин) установлено, що господарський договір за загальним правилом викладається у формі єдиного документа, підписаного сторонами та скріпленого печатками. Допускається укладення господарських договорів у спрощений спосіб, тобто шляхом обміну листами, факсограмами, телеграмами, телефонограмами тощо, а також шляхом підтвердження прийняття до виконання замовлень, якщо законом не встановлено спеціальні вимоги до форми та порядку укладення даного виду договорів.

Господарське зобов'язання, що не відповідає вимогам закону, або вчинено з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави і суспільства, або укладено учасниками господарських відносин з порушенням хоча б одним з них господарської компетенції (спеціальної правосуб'єктності), може бути на вимогу однієї із сторін, або відповідного органу державної влади визнано судом недійсним повністю або в частині (ст.207 Господарського кодексу України) .

Однією з підстав недійсності правочину згідно з пунктом 1 ст.215 Цивільного кодексу України є недодержання в момент вчинення правочину стороною (сторонами) вимог, які встановлені частинами першою - третьою, п'ятою та шостою статті 203 цього Кодексу, при цьому якщо недійсність правочину прямо не встановлена законом, але одна із сторін або інша заінтересована особа заперечує його дійсність на підставах, встановлених законом, такий правочин може бути визнаний судом недійсним (оспорюваний правочин).

Частиною 1 ст. 233 Цивільного кодексу України встановлено, що правочин, який вчинено під впливом тяжкої для неї обставини і вкрай невигідних умовах, може бути визнаний судом недійсним незалежно від того, хто був ініціатором такого правочину.

Відповідно до вимог ст.76 Господарського процесуального кодексу України належними є доказами, на підставі яких можна встановити обставини, які входять в предмет доказування. Суд не бере до розгляду докази, які не стосуються предмета доказування. Предметом доказування є обставини, які підтверджують заявлені вимоги чи заперечення або мають інше значення для розгляду справи і підлягають встановленню при ухваленні судового рішення.

Статтею 77 Господарського процесуального кодексу України встановлено, що обставини, які відповідно до законодавства повинні бути підтверджені певними засобами доказування, не можуть підтверджуватися іншими засобами доказування. Докази, одержані з порушенням закону, судом не приймаються.

Достатніми є докази, які у своїй сукупності дають змогу дійти висновку про наявність або відсутність обставин справи, які входять до предмета доказування. Питання про достатність доказів для встановлення обставин, що мають значення для справи, суд вирішує відповідно до свого внутрішнього переконання (ст.79 Господарського процесуального кодексу України).

Позивач обґрунтовує свої вимоги такими обставинами: стан сторін кредитного договору був нерівноправним, оскільки відповідач на підставі пункту 6.2. договору, маючи одностороннє і нічим не обумовлене (абсолютне) право упродовж двох місяців щорічно протягом всього строку дії кредитного договору припиняти дію кредитного договору і вимагати від відповідача повернення усієї суми кредиту та усіх інших платежів за кредитним договором упродовж короткого терміну (15 робочих днів); банк мав домінуюче становище «сильнішої» сторони та міг на свій розсуд диктувати умови й впливати на вільне волевиявлення товариства явно чи не явно висловленою погрозою реалізації свого права; станом на кінець 2014 позивач перебував під впливом тяжких обставин, що полягали у тяжкому фінансовому становищі підприємства: втрата основних ринків збуту в сукупності з соціальними та економічними потрясіннями у державі, збільшенням вартості палива та енергоносіїв, зменшення платоспроможності населення істотно вплинуло на фінансове становище товариства та посилило його залежність від наданих банком кредитних коштів; на момент укладення спірного договору він перебував у кредитних відносинах і з іншими банками (ПАТ «УкрСиббанк» та ПАТ «Укрсоцбанк») згідно з договором спільного інвестування позивача від 05.04.2013, а тому вимога банку про повернення кредиту призвела б до звернення з аналогічними вимогами й інших вказаних банків; а тому під загрозою скорочення виробництва, втрати платоспроможності та, як наслідок, банкрутства підприємства, позивач був змушений погодитись на укладання спірного застереження. Також, апелянт вказує на вкрай невигідні для нього умови спірного пункту 12 договору № 7, адже, арбітражний збір, покладений на товариство, перевищує судовий збір більше ніж у 8 разів.

Позивачем були надані в обґрунтування позовних вимог: протокол розбіжностей, письмові пояснення директора та внутрішні документи товариства, протокол загальних зборів товариства, бухгалтерська звітність товариства, економічний аналіз показників товариства станом на кінець 2014 року.

Відповідач у своїх запереченнях проти доводів позивача зазначає, що згідно з умовами укладеного кредитного договору мав право припинити видачу траншів, зокрема, внаслідок погіршення фінансового стану позичальника, який визначається за методикою кредитора, зменшення грошових надходжень, неналежного виконання умов кредитного договору та інших негативних обставин та порушень умов кредитного договору, що передбачено пунктом 6.2 кредитного договору. Позивачем не надано до суду листа, звернення або повідомлення банку щодо наміру ініціювання процедури припинення кредитного договору у відповідності до пункту 6.2 кредитного договору, а зазначений апелянтом «ультиматум банку» є відтворенням власного суб'єктивного уявлення про правовідносини між банком та позичальником. Протокол розбіжностей до договору про внесення змін та доповнень від 25.12.2015 у розумінні ст.181 Господарського кодексу України позичальником не складався, банку не надавався, договір не містить застереження про підписання договору з протоколом розбіжностей. Протокол загальних зборів учасників ТОВ «Гадячсир» від 25.12.2014, який міститься у матеріалах справи, банку не надавався. Відповідач зазначає, що, уклавши кредитний договір, позивач фактично

погодився з передбаченим у ньому порядком вирішення спорів (пункт 12 договору про внесення змін та доповнень №7 від 25.12.2014 до кредитного договору). Твердження позивача про тяжке фінансове становище підприємства відповідач вважає таким, що не відповідає дійсності, оскільки згідно з принципами «Базель ІІ» банк використовує класифікацію ризику своїх клієнтів та користується двома класами рейтингування. За загальною шкалою групи Креді ОСОБА_1 позичальник протягом усього строку кредитування (2011-2014) і станом на день укладення договору про внесення змін та доповнень № 7 мав рейтинг С (середній, задовільна якість активів та ліквідність, середня платоспроможність, добре управління, середній розмір та позиція у галузі). З аналізу наданої позичальником фінансової і статистичної звітності станом на грудень 2014 року у кредитора не виникало сумнівів щодо платоспроможності позичальника, фінансової стійкості, рентабельності, ділової активності та його здатності своєчасно і в повному обсязі виконувати зобовязання за кредитним договором.

Аналіз наданих позивачем доказів щодо його тяжкого фінансового становища свідчить про таке.

У підтвердження втрати ринків збуту був наданий лист (за вих. № 115-2 від 18.05.2017) ТОВ «Альміра», яка згідно з протоколом установчих зборів позивача від 24.05.2011 є засновником позивача з часткою 100%, на адресу ТОВ «Гадячсир», в якому зазначено, що ТОВ «Гадячсир» входить у групу підприємств «Альміра» та є великим підприємством у сфері виробництва молочної та молоковмісної продукції. У 2013-2014 роках основними ринками збуту продукції виробництва ТОВ «Альміра» була Російська Федерація та Республіка Казахстан (80-85% від загального обсягу реалізації продукції). У вказаний період частка виробництва продукції ТОВ «Гадячсир» становила 67-72% від загального обсягу виробництва продукції підприємств групи Альміра. При цьому зазначає, що інформація щодо обсягів поставок підприємств групи Альміра до Російської Федерації та Республіки Казахстан у 2013-2014 роках у порівнянні з іншими українськими експортерами додається. До листа додана таблиця експортерів твердого сиру та сирного продукту у 2013-2014 роках, з якої однак не убачається який саме відсоток експорту продукції становить виробництво продукції ТОВ «Гадячсир» (а.с.17, 143, 144, том 1).

Окрім того, у наданих бухгалтерських документах відсутні будь-які фінансові показники та посилання на первинні документи (договори), які б підтверджували доводи позивача щодо експортних поставок саме у зазначеному у обсязі (67-72%) (а.с.110-165, том 1).

Такі відомості відсутні і у наданому до матеріалів справи звіту аудитора.

Щодо економічного аналізу основних аналітичних показників ліквідності (платоспроможності) та фінансової стійкості позивача станом на 31.12.2014, на який він посилається, колегія суддів зазначає, що даний аналіз здійснено ТОВ Аудиторська фірма «Центр розвитку бізнесу» на замовлення позивача 10.04.2017, тобто майже через три роки, виключно з метою надання відповіді на питання, чи мав позивач фінансову спроможність у грудні 2014 року на початку січня 2015 року для погашення заборгованості перед відповідачем за кредитним договором від 24.11.2014 № 159CL *у випадку односторонньої вимоги припинити кредитний договір та сплатити заборгованість у повному обсязі*.

За результатами проведення аналізу фінансового становища позивача бухгалтером та аудитором зазначено, що у випадку предявлення у грудні 2014 року вимог про погашення сум кредиту чисті фінансові результати діяльності позивача не дозволи б одночасно повернути відповідачу усю суму кредитів, і, як внаслідок - значне скорочення виробничої діяльності товариства, неможливість виконати свої грошові зобовязання та прогнозоване банкрутство.

Спростовуючи доводи позивача щодо його фінансового становища станом на момент укладення спірної угоди №7, відповідач надав дані бухгалтерської звітності позивача, з яких убачається, що за підсумками 2014 року позичальник отримав 80104000,00 грн чистого прибутку, 1709008,00 грн чистого доходу від реалізації продукції, мав 692971,00 грн дебіторської заборгованості за відвантажену продукцію (а.с.189-192, том 2). У звязку з чим були відсутні будь-які сумніви банку щодо платоспроможності позичальника, фінансової стійкості, рентабельності, ділової активності та його здатності своєчасно і у повному обсязі виконувати зобовязання за кредитним договором. Наміри банку щодо подальшої співпраці з ТОВ «Гадячсир» підтверджуються листуванням та анкетою

заявкою на отримання кредиту станом на грудень 2014 року (а.с.195, а.с.193, том 2). Позивач не попереджав банк про погіршення фінансових показників, скорочення виробничої діяльності та банкрутство товариства тощо. Також, зазначає, що 28.11.2014 між банками був підписаний договір про звернення змін та доповнень №3 до договору про участь у спільному фінансуванні, яким строк погашення кредиту за кредитним договором №159 CL від 24.11.2011 подовжено до 30.11.2015, що підтверджує намір про подальшу співпрацю між відповідачем та позивачем на умовах укладеного договору.

Таким чином, колегія суддів дійшла висновку, що посилання позивача на підписання спірного пункту договору під впливом тяжкої обставини, яка полягає у тяжкому фінансовому становищі через втрату у 2014 року основних ринків збуту у сукупності з соціальними та економічними потрясіннями у нашій державі, збільшенням вартості палива та енергоносіїв, зменшення платоспроможності населення та інше, що істотно вплинуло на фінансове становище позивача та посилило його залежність від наданих банком кредитних коштів, не є обґрунтованими.

Слід зазначити, що економічна криза, на яку посилається апелянт, однаково негативно впливає на фінансово-господарську діяльність сторін, тобто сторони перебувають у рівних умовах.

Посилання апелянта на договір про участь у спільному фінансуванні від 05.04.2013 є безпідставним, оскільки жодним пунктом вказаного договору не передбачено предявлення іншими банками до позичальника вимог щодо дострокового виконання зобовязань за кредитними договорами у разі звернення з такою вимогою до позичальника хоча б одного з банків.

Стосовно посилання позивача на письмові пояснення директора ОСОБА_2, які засвідчені нотаріально (а.с.150-153, том 1), колегія суддів зазначає, що дані пояснення ґрунтуються на внутрішній інформації позивача, тобто складені в односторонньому порядку. Зокрема, посилання директора у поясненнях на те, що внесення змін до кредитного договору у певній частині *містять ризики* для ТОВ «Гадячсир», а також твердження про те, що *юридична служба банку висловила категоричні заперечення проти пункту 12 проекту договору* про внесення змін та доповнень №7 не підтверджуються матеріалами справи, оскільки не містять доказів на підтвердження наведених доводів.

Також, позивач зазначає, що загальними зборами позивача, оформленими протоколом від 25.12.2014, вирішено надати згоду на укладення (підписання) договору про внесення змін та доповнень №7 до кредитного договору №159 CL від 24.11.2011, укладеного між позивачем та відповідачем у редакції зі змінами та доповненнями, викладеними у протоколі погодження розбіжностей, зокрема, із включенням до договору про внесення змін та доповнень №7 пункту 12 (а.с.154-157, том 1).

Однак колегія суддів зазначає, що матеріалами справи не підтверджується, що такий протокол загальних зборів позивача був направлений банку.

У свою чергу банк стверджує, що протокол загальних зборів учасників позивача від 25.12.2014 йому не надавався, але зазначає, що позичальником на день укладення договору про внесення змін та доповнень № 7 були надані до банківської установи протокол загальних зборів товариства від 21.11.2014 про погодження на укладення договору про внесення змін до кредитного договору №159 CL від 24.11.2011 щодо викладення кредитного договору у новій редакції; протокол загальних зборів товариства від 24.12.2014 про надання згоди директору товариства на укладення договору на внесення змін до кредитного договору №159 CL від 24.11.2011, що викладається у новій редакції, з урахуванням усіх змін та доповнень до нього; протокол загальних зборів товариства від 24.12.2014 про погодження на укладення договору на внесення змін до кредитного договору № 159 CL від 24.11.2011 щодо викладення кредитного договору у новій редакції та надання повноважень на його підписання директору товариства. Зазначений перелік протоколів загальних зборів учасників товариства підтверджується довідкою від 25.12.2014 про інформацію/документи, що передається клієнтом банку для цілей вчинення/укладення правочину (а.с.166-170, том 2).

В обґрунтування доводів апеляційної скарги позивач з посиланням на норми статей 44-49 Господарського процесуального кодексу України (у редакції, чинній до 15.12.2017) та розділу VI Положення про арбітражні збори і витрати, затвердженого рішенням Президії Торгово-промислової палати України №18 (1) від 17.04.2007 року, ст. 4 Закону України "Про судовий збір" (у редакції

чинній станом на 25.12.2014), стверджує, що пункт 12 додаткового договору №7 є вкрай невигідною умовою для товариства, з огляду на надто високий розмір арбітражного збору по відношенню до розміру судового збору у разі звернення банку у грудні 2014 року.

У матеріалах справи відсутні докази звернення банку у грудні 2014 року до суду з позовом до позивача. Натомість є докази того, що банк звернувся до МКАС при ТПП України лише 16.08.2016 з позовом про стягнення з позичальника заборгованості за кредитом, процентів та пені, всього, у сумі 13970179,48 доларів США та 249039663,83 грн, що еквівалентно 23886096,88 доларам США або 598911590,82 грн.

При зверненні до МКАС при ТПП України банком сплачено арбітражний збір у розмірі 63623,32 долари США, що еквівалентно 1597908,62 грн. У разі, якщо б банк звернувся з цим позовом у цей час до господарського суду, то сума судового збору склала б 206700 грн. Наразі позов банку задоволений МКАС при ТПП України, та на позичальника покладені арбітражні витрати (арбітражний збір) у розмірі 63623,32 долари США.

Позивач вважає, що завдяки пункту 12 кредитного договору, у редакції додаткового договору №7, на позивача покладено відшкодування арбітражного збору, що на 1391208,62 грн або майже у 8 разів перевищує суму судового збору, який би був покладений на позивача у разі розгляду відповідного спору у господарському суді.

На думку позивача, вказана різниця є надвеликою навіть для такого підприємства як позивач, та істотною настільки, що вона має всі ознаки вкрай тяжкої обставини у розумінні Цивільного кодексу України.

Колегія суддів не погоджується з такими доводами позивача, з огляду на те, що позивачем не доведено, яким чином укладення у грудні 2014 пункту 12 кредитного договору, у редакції додаткового договору № 7 про вирішення спорів між сторонами у Міжнародному комерційному арбітражному суді, та покладення на позивача арбітражного збору за результатами розгляду позову банку до товариства у 2016 році, вплинуло на його фінансовий стан у 2014 році.

Слід зазначити, що спірний пункт 12 договору укладений сторонами 25.12.2014, а з позовною заявою про стягнення заборгованості за кредитним договором банк звернувся у серпні 2016 року, тобто майже два роки потому (а.с.166-174, том 1).

Колегія суддів зазначає, що за умови належного виконання зобовязань сторонами за кредитним договором, розмір судового або арбітражного збору, передбачений чинним законодавством, не може впливати на фінансовий стан сторін.

Спірний пункт 12 кредитного договору є арбітражною угодою у формі застереження (далі "арбітражне застереження") у розумінні статті 7 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж".

Відповідно до частини 1 статті 1 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж" до міжнародного комерційного арбітражу можуть за угодою сторін передаватися 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.

Статтею 7 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж" визначено, що арбітражна угода - це угода сторін про передачу до арбітражу всіх або певних спорів, які виникли або можуть виникнути між; ними у 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.

Згідно з частиною 2 статті 7 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж" арбітражна угода укладається в письмовій формі. Угода вважається укладеною у письмовій формі, якщо вона міститься в документі, підписаному сторонами.

Як свідчать матеріали справи, при укладені між сторонами кредитного договору сторони досягли згоди щодо істотних умов кредитного договору, останній підписаний представниками сторін та їх скріплений їх печатками.

Отже, між сторонами відбулось вчинення правочину - укладання кредитного договору.

Уклавши кредитний договір з урахуванням змін до нього, сторони фактично погодилися з передбаченим у ньому порядком вирішення спорів, діяли з власної волі та свідомості своїх дій (пункт 13 "Вільне волевиявлення". Укладення договору відповідає вільному волевиявленню сторін, жодна з сторін не знаходиться під впливом тяжких обставин, не помиляється стосовно обставин, що мають суттєве значення (природа договору, права та обов'язки сторін, інші умови договору), та умови договору є взаємовигідними для кожної із сторін).

Отже, у всіх вищезазначених пунктах кредитного договору, у тому числі і пункті 12, сторони добровільно, свідомо, самостійно, за власним волевиявленням дійшли згоди щодо прийняття на себе певних обовязків, що відповідає вимогам чинного законодавства України.

Із матеріалів справи також убачається, що 27.10.2014 між позивачем та відповідачем був укладений інший договір №313CL (із змінами та доповненнями від 30.01.2015) про надання банківських послуг на умовах овердрафту, пунктом 12 якого передбачено аналогічне за змістом спірного пункту арбітражне застереження, проти якого позивач не заперечував (а.с.171-188, том 2).

Щодо порядку укладення спірного пункту 12 кредитного договору №7 колегія суддів зазначає таке.

Свої заперечення позивач виклав у формі протоколу розбіжностей від 24.12.2014, який банк, на його думку, перейменував у «протокол погодження розбіжностей між службами банку по кредитному договору №159 CL від 24.11.2011, укладений між ПАТ «Креді ОСОБА_1» та ТОВ «Гадячсир». У пункті 8 протоколу позивач заперечував проти запропонованої банком редакції пункту 12, згідно з якою усі спори між сторонами мають розглядатися у МКАС при ТПП України, а банк відмовився змінювати положення договору №7, пославшись на рішення правління конкретно по даному випадку. Позивач не наполягає, що протокол розбіжностей слід розглядати як «класичний» протокол, який підписується сторонами, додається до договору, про що робиться відмітка. Позивач вважає, що у даному випадку важлива суть документу та той факт, що позивачем вживалися заходи для уникнення вкрай невигідних для себе умов спірного пункту 12 договору №7 до кредитного договору. Також, зазначає, що узгодження положень договору № 7 відбувалось в електронній формі та засобами телефонного звязку, що не суперечить, на думку позивача, частині 1 ст.181 Господарського кодексу України. Однак банк не прийняв пропозицію позивача, мотивуючи це рішенням правління банку. У разі відмови позивача укласти додатковий договір №7 у редакції, що включала запропоноване банком арбітражне застереження (пункт 12), до 26.12.2014, банк наголосив на своєму намірі ініціювати процедуру припинення кредитного договору, як то передбачено пунктом 6.2 додаткової угоди про внесення змін та доповнень № 6 від 28.11.2014. Органи управління позивача розуміли вказані обставини та були вимушені приймати рішення про укладення додаткового договору № 7 із арбітражним застереженням (пункт 12), обираючи між настанням двох реальних взаємовиключних ризиків.

З одного боку, позивач мав вкрай невигідну умову, яка полягала у перспективі розгляду спорів з банком за кредитним договором у порядку здійснення арбітражу МКАС при ТПП України та сплати надвеликої суми арбітражного збору, а з іншого боку - існувала загроза отримання позивачем протягом найближчих 6 днів (до 31 грудня 2014 року) заяви банку припинити кредитний договір та вимоги повернути протягом 15 робочих днів всі кредитні кошти, разом із нарахованими процентами. Приймаючи рішення у цій ситуації, органи управління позивача виходили із того, що обидва ризики є реальними та істотним. Проте прийняття позивачем ультиматуму банку та укладення додаткового договору № 7 із арбітражним застереженням (пунктом 12) дозволить позивачу уникнути більш істотного на цей час ризику - ризику банкрутства позивача. За вказаних обставин, позивач був змушений погодитись на укладення додаткового договору №7 до кредитного договору, який містить

арбітражне застереження (пункт 12), за яким всі спори між позивачем та банком за кредитним договором мають розглядатись в МКАС при ТПП України. При цьому позивач наголошує, що, зважаючи на фактичні обставини, якщо б позивач приймав рішення про укладення додаткового договору №7 за інших обставин, то не уклав би зазначений додатковий договір № 7 в існуючій редакції.

Колегія суддів не може погодитися з доводами апелянта, з огляду на таке.

Статтею 181 Господарського кодексу України визначений загальний порядок укладання господарських договорів, відповідно до якого господарський договір за загальним правилом викладається у формі єдиного документа, підписаного сторонами. Допускається укладення господарських договорів у спрощений спосіб, тобто шляхом обміну листами, факсограмами, телеграмами, телефонограмами тощо, а також шляхом підтвердження прийняття до виконання замовлень, якщо законом не встановлено спеціальні вимоги до форми та порядку укладення даного виду договорів. Сторона, яка одержала проект договору, у разі згоди з його умовами оформляє договір відповідно до вимог частини першої цієї статті і повертає один примірник договору другій стороні або надсилає відповідь на лист, факсограму тощо у двадцятиденний строк після одержання договору.

За наявності заперечень щодо окремих умов договору сторона, яка одержала проект договору, складає протокол розбіжностей, про що робиться застереження у договорі, та у двадцятиденний строк надсилає другій стороні два примірники протоколу розбіжностей разом з підписаним договором. Сторона, яка одержала протокол розбіжностей до договору, зобов'язана протягом двадцяти днів розглянути його, в цей же строк вжити заходів для врегулювання розбіжностей з другою стороною та включити до договору всі прийняті пропозиції, а ті розбіжності, що залишились неврегульованими, передати в цей же строк до суду, якщо на це є згода другої сторони.

У разі досягнення сторонами згоди щодо всіх або окремих умов, зазначених у протоколі розбіжностей, *така згода повинна бути підтверджена у письмовій формі* (протоколом узгодження розбіжностей, листами, телеграмами, телетайпограмами тощо).

Як убачається з наданої позивачем копії протоколу розбіжностей щодо умов, зокрема, пункту 12 кредитного договору (а. с.145-149, том 1), останній не відповідає вимогам ст.181 Господарського кодексу України, оскільки не підписаний сторонами, при цьому позивачем не надано доказів на підтвердження направлення цього протоколу відповідачу, а тому суд першої інстанції правомірно зазначив, що позивачем не дотримано вимог пункту 4 ст.181 Господарського кодексу України.

Отже, додатковий договір №7 до кредитного договору підписаний повноважними представниками сторін та скріплений печатками сторін у редакції, яка містить арбітражне застереження (пункт 12), без зазначення у договорі про застереження щодо існування розбіжностей (протоколу розбіжностей) при узгодженні пункту 12 договору.

Крім того, колегія суддів зазначає, що частиною 7 ст.181 Господарського кодексу України передбачено, якщо сторона, яка одержала протокол розбіжностей щодо умов договору, заснованого на державному замовленні або такого, укладення якого є обов'язковим для сторін на підставі закону, або сторона - виконавець за договором, що в установленому порядку визнаний монополістом на певному ринку товарів (робіт, послуг), яка одержала протокол розбіжностей, *не передасть у зазначений двадцятиденний строк до суду розбіжності, що залишилися неврегульованими, то пропозиції другої сторони вважаються прийнятими.*

У ході судового розгляду справи позивач підтвердив, що не врегульовував розбіжності при укладенні додаткового договору №7 до кредитного договору у судовому порядку, а відтак у відповідності до частини 7 ст.181 Господарського кодексу України пропозиції відповідача вважаються прийнятими позивачем.

Окрім того, позивачем не надано жодного доказу в обґрунтування зазначених ним обставин: що перемовини відбувалось в електронній формі та засобами телефонного звязку; банк не прийняв пропозицію позивача, мотивуючи це рішенням правління банку; у разі відмови позивача укласти спірний пункт 12 договору №7 щодо арбітражного застереження до 26.12.2014 банк наголосив би на

своєму намірі ініціювати процедуру припинення кредитного договору, як то передбачено пунктом 6.2 додаткової угоди про внесення змін та доповнень №6 від 28.11.2014.

Щодо доводів апелянта про те, що стан сторін у кредитному договорі був нерівноправним, оскільки банк, маючи згідно з пунктом 6.2. договору одностороннє і нічим не обумовлене (абсолютне) право впродовж двох місяців щорічно протягом усього строку дії кредитного договору припинити дію кредитного договору і вимагати від ТОВ «Гадячсир» повернення усієї суми кредиту та усіх інших платежів за кредитним договором упродовж короткого терміну (15 робочих днів), банк мав домінуюче становище «сильнішої» сторони та міг на свій розсуд диктувати ТОВ «Гадячсир» умови та впливати на вільне волевиявлення товариства явно чи неявно висловленою погрозою реалізації свого вищезазначеного права.

Колегія суддів зазначає, що такі доводи апелянта не підтверджуються матеріалами справи, оскільки не містять ані листів, ані звернень, ані повідомлень банку до ТОВ «Гадячсир» щодо наміру ініціювання припинення кредитного договору та повернення кредитних коштів. Посилання позивача на погрози з боку банку не підтверджуються матеріалами справи.

Отже, доводи позивача ґрунтуються на припущеннях.

З огляду на обставини справи та норми законодавства, колегія суддів дійшла висновку, що позивачем не доведено тих обставин, що укладення вказаного правочину відбувалося через тяжкі обставини та на вкрай невигідних для нього умовах, належними та допустимими доказами, а надані позивачем в обґрунтування докази не є достатніми.

Щодо доводів апелянта про ймовірні ризики банкрутства товариства колегія суддів зазначає, що господарський ризик є невідємною частиною господарської діяльності будь-якого підприємства.

Відповідно до частини 1 ст.42 Господарського кодексу України підприємництво - це самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик господарська діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку.

Згідно з інформацією з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань станом на день розгляду апеляційної скарги ТОВ «Гадячсир» не перебуває у процесі припинення.

Стосовно відмови у задоволенні клопотання відповідача про припинення провадження у справі у порядку пункту 5 частини 1 ст.80 Господарського процесуального кодексу України (у редакції, чинній до 15.12.2017), колегія суддів зазначає, що апелянт не наводить доводів в обґрунтування апеляційної скарги в цій частині, однак просить суд скасувати рішення суду першої інстанції повністю.

З огляду на зазначене, колегія суддів погоджується з висновком суду першої інстанції в цій частині, враховуючи таке.

Відповідно до пункту 5 частини 1 статті 80 Господарського процесуального кодексу України (у редакції, чинній до 15.12.2017) господарський суд припиняє провадження у справі, якщо сторони уклали угоди про передачу даного позову на вирішення третейського суду.

Вказане положення не є безальтернативним, і сам факт наявності третейської (арбітражної) угоди, ще не свідчить про обов'язкове припинення провадження у справі.

Порядок функціонування та вирішення спорів Міжнародним комерційним арбітражним судом при Торгово-промисловій палаті України врегульований Законом України "Про міжнародний комерційний арбітраж" від 02.02.1994.

Порядок дії державного суду у разі звернення до нього з позовом з питання, що є предметом арбітражної угоди, окремо урегульований у статті 8 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж", яка у даному випадку є спеціальною нормою спеціального законодавчого акту.

За змістом даної статті 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.

Системний аналіз частини 1 ст.8 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж" та частини 3 ст.2 Конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень свідчить про те, що держаний суд повинен припинити провадження у справі лише за наявності сукупності наступних умов:

- існування арбітражної угоди за якою позов у питанні, що порушене у державному суді, відноситься до компетенції МКАС при ТПП України;

- існування прохання однієї із сторін, не пізніше подання своєї першої заяви щодо суті спору, стосовно припинення провадження у справі;

- встановлення судом за результатами оцінки дійсності арбітражної угоди.

За загальним правилом наявність арбітражної угоди є підставою для припинення провадження у справі та можливості звернення сторін для розгляду спору в арбітраж.

З огляду на сформовані змістом частини 1 ст.8 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж" передумови припинення провадження убачається специфіка її застосування у разі звернення особи з позовом про визнання недійсною самої арбітражної угоди.

Так, обов'язковою підставою для припинення провадження у порядку частини 1 ст.8 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж" є встановлення судом у законодавчому порядку дійсності арбітражної угоди, що передбачає існування висновку суду про відсутність підстав визнання арбітражної угоди недійсною.

Зазначені законодавчі приписи направлені на дотримання принципів об'єктивності та неупередженості, запобігання конфлікту інтересів та фактичному вирішенню арбітражним судом питання своєї ж юрисдикції, яка матиме місце у випадку розгляду арбітражним судом недійсності угоди про передачу спору до цього ж суду.

Про вказане також свідчить зміст частини 3 ст.215 Цивільного кодексу України, якою встановлено, що у разі, якщо недійсність правочину прямо не встановлена законом, але одна із сторін або інша заінтересована особа заперечує його дійсність на підставах, встановлених законом, такий правочин може бути визнаний судом недійсним (оспорюваний правочин).

У той же час, арбітражний суд не є судом у розумінні положень чинного законодавства України, про що зазначено у пункті 4 рішення Конституційного Суду України від 10.01.2008 № 1-рп/2008 у справі № 1-3/2008.

Колегія суддів вважає правомірними та обґрунтованими висновки суду першої інстанції про те, що за таких обставин даний спір підлягає розгляду господарським судом.

Перевіривши фактичні обставини справи на предмет правильності їх юридичної оцінки судом першої інстанції, колегія суддів дійшла висновку про правомірність відмови у задоволенні позову, оскільки позивачем не доведено підстав визнання недійсним пункту 12 кредитного договору № 159 CL від 24.11.2011 у редакції договору про внесення змін та доповнень №7 від 25.12.2014.

Відповідно до ст.86 Господарського процесуального кодексу України суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів. Жодні докази не мають для суду заздалегідь встановленої сили. Суд оцінює належність, допустимість, достовірність кожного доказу окремо, а також достатність і взаємний звязок доказів у їх сукупності.

Згідно зі ст.74 Господарського процесуального кодексу України кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень. Докази подаються сторонами та іншими учасниками справи.

Відповідно до ст.73 Господарського процесуального кодексу України доказами є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи.

Згідно зі ст.236 Господарського процесуального кодексу України судове рішення повинно ґрунтуватися на засадах верховенства права, бути законним і обґрунтованим. Законним є рішення, ухвалене судом відповідно до норм матеріального права при дотриманні норм процесуального права. Судове рішення має відповідати завданню господарського судочинства, визначеному цим Кодексом. При виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування норм права, викладені в постановах Верховного Суду. Обґрунтованим є рішення, ухвалене на підставі повно і всебічно зясованих обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених тими доказами, які були досліджені в судовому засіданні, з наданням оцінки всім аргументам учасників справи.

Колегія суддів зазначає, що судом першої інстанції не порушено і норми процесуального права при прийнятті оскаржуваного рішення, що у відповідності до вимог ст.277 Господарського процесуального кодексу України є обовязковою підставою для скасування судового рішення та ухвалення нового.

На підставі викладеного, колегія суддів дійшла висновку про залишення апеляційної скарги без задоволення, а рішення господарського суду Полтавської області від 12.12.2017 у справі №917/735/17 - без змін.

Керуючись статтями 240, 269, 270, 275, 276, 281-284 Господарського процесуального кодексу України, колегія суддів Харківського апеляційного господарського суду,

ПОСТАНОВИЛА:

Апеляційну скаргу Товариства з обмеженою відповідальністю Гадячсир залишити без задоволення.

Рішення господарського суду Полтавської області від 12.12.2017 у справі №917/735/17 залишити без змін.

Дана постанова набирає законної сили з дня її прийняття та може бути оскаржена шляхом подання касаційної скарги протягом двадцяти днів з дня складення повного судового рішення до Верховного Суду.

Повний текст постанови складено 05.03.2018.

Головуючий суддя **О.А.Пуль**

Суддя **О.О.Крестьянінов**

Суддя **О.В.Шевель**