



**ГОСПОДАРСЬКИЙ СУД міста КИЄВА 01030, м.Київ, вул.Б.Хмельницького,44-Б тел. 284-18-98 УХВАЛА**

**Справа № 910/9273/14 26.06.14** за позовом Першого заступника прокурора Київської області в інтересах держави

**в особі** Міністерства інфраструктури України

Державного підприємства "Міжнародний аеропорт "Бориспіль"

**до** Приватного акціонерного товариства "Авіакомпанія "Міжнародні Авіалінії України"

**про** визнання угоди недійсною у певній частині

**Суддя Лиськов М.О.**

**Представники сторін:**

**Від прокуратури:** Сказко Р.І. за посвідченням

**Від позивача 1** Шиховець Д.В. за довіреністю від 16.06.2014

**Від позивача 2** Данилюк Д.В. за довіреністю від 08.04.2014

**Від відповідача** Повар О.М. за довіреністю від 23.01.2014

**ОБСТАВИНИ СПРАВИ :**

15.05.2014 Перший заступник прокурора Київської області в інтересах держави в особі Міністерства інфраструктури України (надалі - позивач 1) та Державного підприємства "Міжнародний аеропорт "Бориспіль" (надалі - позивач 2) звернувся з позовною заявою до Господарського суду міста Києва до Приватного акціонерного товариства "Авіакомпанія "Міжнародні Авіалінії України" (відповідач) про визнання угоди недійсною у певній частині.

Ухвалою Господарського суду міста Києва від 20.05.2014 порушено провадження у справі №910/9273/14 та призначено розгляд справи на 02.06.2014.

28.05.2014 від представника Державного підприємства "Міжнародний аеропорт "Бориспіль" надійшли документи на виконання вимог ухвали суду про порушення провадження у справі.

В судові засідання, призначене на 02.06.2014, представник прокуратури не з'явився, причин не явки суд не повідомив, хоча про час та місце розгляду справи, був належним чином повідомлений.

Представники позивача 1 та позивача 2 в судові засідання, призначене на 02.06.2014, з'явилися, надали пояснення.

В судові засідання, призначене на 02.06.2014, представник відповідача не з'явився, витребувані ухвалою суду документи не надіслав, однак через канцелярію суду 02.06.2014

подав клопотання про відкладення розгляду справи. Суд, розглянувши вказане клопотання, задовольнив його.

Ухвалою суду 02.06.2014 відповідно до пункту 1, 2 частини першої [статті 77 Господарського процесуального кодексу України](#) господарський суд відкладав розгляд справи на 26.06.2014.

23.06.2014 через канцелярію суду надійшов відзив позивача-2 на позовну заяву. В якому останній заперечує проти задоволення вимоги прокуратури щодо визнання недійсним договору у вигляді додатку В1.1/02.1.1-23.9-7 до стандартної угоди про наземне обслуговування від січня 2004 року про надання наземного обслуговування літаків укладеного 01.06.2009р між державним підприємством "Міжнародний аеропорт Бориспіль" та приватним акціонерним товариством "Авіакомпанія Міжнародні авіалінії України" в частині п.2.1. параграфу 2 в редакції від 01.06.2009 року і від 29.06.2009 року зі змінами внесеними додатковими угодами до Договору від 15.07.2009 року №1, від 23.10.2009 №2, від 07.09.2009 №3, від 20.02.2010 №5, від 01.06.2010 №6, від 21.05.2010 №7, від 29.07.2010 №8, від 31.01.2011 №13, від 11.08.2011 №15, від 09.12.2011 №16, від 15.11.2011 №18, від 24.02.2012 №20 та від 01.04.2012 №25, від 27.02.2014 №30, Аеропорт не погоджується.

25.06.2014 через відділ діловодства суду від представника відповідача надійшло клопотання про припинення провадження у справі та направлення сторін до арбітражу. Також представником відповідача надані документи на виконання вимог ухвали суду про порушення провадження у справі (копії статуту та свідоцтва про державну реєстрації відповідача).

В судове засідання, призначене на 26.06.2014, з'явилися представники прокуратури, позивача 1, позивача 2 та відповідача.

У судовому засіданні, що відбулося 26.06.2014 представник відповідача підтримав клопотання про припинення провадження у справі. Представники прокуратури, позивача 1 та позивача 2 проти клопотання заперечили.

Заслухавши представників учасників судового процесу, суд доходить висновку про обґрунтованість заявленого представником відповідача клопотання про припинення провадження у справі та необхідність його задоволення.

З матеріалів справи вбачається, що предметом позовних вимог прокуратури Київської області є визнання недійсними окремих положень укладеного між позивачем 2 та відповідачем Договору у вигляді Додатку В1.1/02.1.1-23.9-7 від 01.06.2009 до Стандартної угоди про наземне обслуговування (СУНО) від січня 2004 року, з наступними змінами та доповненнями (надалі - Договір), та додаткової угоди до Договору № 30 від 27.02.2014.

Так, прокуратурою оспорується дійсність положень під-параграфу 2.1 параграфу 2 Договору в редакціях з 01.06.2009 по 27.02.2014 (визначено ціну базування повітряних суден відповідача в міжнародному аеропорту «Бориспіль»), під-параграфу 12.6 Договору у редакції додаткової угоди № 30 від 27.02.2014 (визначено поняття трансферного пасажера), під-параграфів 1.1.4 та 1.1.5 Договору у редакції додаткової угоди № 30 від 27.02.2014 (визначено умови надання та розмір знижувального коефіцієнту, що застосовується до ставок аеропортових зборів при виконанні відповідачем регулярних рейсів), пункту 8 додаткової угоди № 30 від 27.02.2014 (визначено зобов'язання позивача 2 не ініціювати збільшення ставок аеропортових зборів під час дії Договору), пункту 13 додаткової угоди № 30 від 27.02.2014, яким внесено зміни до параграфу 11 Договору (визначено термін дії договору, порядок його розірвання та неможливість зміни Договору в односторонньому порядку), пунктів 10 та 11 додаткової угоди № 30 від 27.02.2014 (визначено зобов'язання позивача 2 сприяти відповідачу в отриманні у користування на умовах оренди земельної ділянки та приміщень термінального комплексу «D» міжнародного аеропорту «Бориспіль»), пункту 14 додаткової угоди № 30 від 27.02.2014, яким під-параграф 7.1 параграфу 7 Договору викладено у новій редакції.

Відповідно до під-параграфу 7.1 параграфу 7 Договору, з урахуванням змін, внесених додатковою угодою № 30 від 27.02.2014, позивач 2 та відповідач домовились, що спори, розбіжності чи вимоги, які виникають між сторонами з Договору або у зв'язку з ним, в тому числі, що стосуються його дійсності, недійсності, порушення, зміни чи розірвання, підлягають розгляду та вирішенню в арбітражі м. Цюрих (Швейцарія) згідно з Швейцарським регламентом Міжнародного Арбітражу Арбітражного інституту Торгових Палат Швейцарії, що діє на момент звернення до арбітражу. Арбітраж складається з трьох арбітрів, мова засідання - англійська, право, що застосовується до Договору - матеріальне право України.

Обгрутовуючи недійсність наявного в під-параграфі 7.1 параграфу 7 Договору у редакції додаткової угоди № 30 від 27.02.2014 арбітражного застереження, представники прокуратури, позивача 1 та позивача 2 посилаються на те, що позов подано прокуратурою Київської області в інтересах держави, арбітражне застереження суперечить ч. 2 [ст. 1 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж»](#), арбітражне застереження ставить позивача 2 в нерівні умови з відповідачем, зважаючи на значні гонорари швейцарських арбітрів, які буде змушений сплатити позивач 2.

За результатами дослідження вказаних вище доводів сторін, суд зазначає наступне.

Відповідно до п. 2 [ст. 121 Конституції України](#) прокуратура України становить єдину систему, на яку покладається представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом.

Відповідно до [ст. 2 Господарського процесуального кодексу України](#) господарський суд порушує справи за позовними заявами прокурорів, які звертаються до господарського суду в інтересах держави. Прокурор, який звертається до господарського суду в інтересах держави, в позовній заяві самостійно визначає, в чому полягає порушення інтересів держави, та обгрунтовує необхідність їх захисту, а також вказує орган, уповноважений державою здійснювати відповідні функції у спірних відносинах. У разі відсутності такого органу або відсутності у нього повноважень щодо звернення до господарського суду прокурор зазначає про це в позовній заяві.

Підставою представництва в суді інтересів держави є наявність порушень або загрози порушень інтересів держави (ст. 361 [Закону України «Про прокуратуру»](#)).

Як роз'яснив Вищий господарський суд України у п. 3 постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання участі прокурора у розгляді справ, підвідомчих господарським судам» від 23.03.2012 р. № 17, з наступними змінами та доповненнями, інтереси держави мають чітко формулюватися й умотивовуватися прокурором.

При цьому, згідно з Рішенням Конституційного Суду України у справі № 1-1/99 за конституційними поданнями Вищого арбітражного суду України та Генеральної прокуратури України щодо офіційного тлумачення положень [статті 2 Арбітражного процесуального кодексу України](#) (справа про представництво прокуратурою України інтересів держави в арбітражному суді) від 08.04.1999 № 3-рп/99 прокурори та їх заступники подають до господарського суду позови саме в інтересах держави, а не в інтересах підприємств, установ і організацій незалежно від їх підпорядкування і форм власності.

Твердження прокуратури про належність позивача 2 до державного сектору економіки та імовірність погіршення оспорюваними положеннями Договору становища позивача 2, у тому числі унеможливлення виконання позивачем 2 загальнодержавних програм, не є достатнім для висновку про порушення чи загрозу порушення оспорюваними положеннями Договору інтересів держави.

З наявного в матеріалах справи статуту позивача 2 вбачається, що позивач 2 є державним

комерційним підприємством.

Відповідно до ч. 2 [ст. 74 Господарського кодексу України](#) майно державного комерційного підприємства закріплюється за ним на праві господарського відання.

Відповідно до ч. 2 [ст. 136 Господарського кодексу України](#) власник майна, закріпленого на праві господарського відання за суб'єктом підприємництва, здійснює контроль за використанням та збереженням належного йому майна безпосередньо або через уповноважений ним орган, не втручаючись в оперативно-господарську діяльність підприємства.

Наведені положення законодавства свідчать про те, що державне комерційне підприємство є вільним у здійсненні оперативно-господарської діяльності, а отже, самостійним у виборі контрагентів, укладенні договорів та погодженні їхніх умов. Вказана діяльність контролюється, однак не обмежується органами державного управління.

Ризики негативних наслідків від результатів оперативно-господарської діяльності несе безпосередньо державне комерційне підприємство, що підтверджується ч. 5 [ст. 74 Господарського кодексу України](#), згідно з якою держава та орган, до сфери управління якого входить державне комерційне підприємство, не несуть відповідальності за його зобов'язаннями, крім випадків, передбачених цим Кодексом та іншими законами.

Таким чином, навіть якщо має місце порушення та/або загроза порушення інтересів державного підприємства, вказане не свідчить, що відповідно порушуються та/або існує загроза порушення інтересів держави.

Непов'язаність Договору із задоволенням державних потреб та відсутність позовних вимог в інтересах державного органу (позивача 1), не дає суду підстав для висновку про неможливість застосування наявного в Договорі арбітражного застереження через наявність у складі учасників процесу прокуратури Київської області та Міністерства інфраструктури України.

З аналізу заявленого прокуратурою позову та матеріалів справи не вбачається яким чином виконання та/або невиконання оспорюваних положень Договору та додаткової угоди № 30 від 27.02.2014 завдасть або може завдати шкоди інтересам держави.

Під-параграфом 2.1 параграфу 2 Договору сторони погодились, що позивач 2 надає відповідачу місце базування повітряних суден відповідача на перонах міжнародного аеропорту «Бориспіль» та визначили ціну кожного окремого місця базування. В залежності від редакції під-параграфу 2.1 параграфу 2 Договору змінювалась лише ціна базування та період її визначення.

Чинне законодавство не забороняє аеропортам України самостійно приймати рішення щодо укладення з авіакомпаніями договорів про надання місць базування повітряних суден та не встановлює вартості таких послуг.

У разі відсутності договірних відносин між авіакомпанією та аеропортом щодо надання місць постійного базування повітряних суден та оплати такого виду послуг, аеропорти повинні нараховувати та стягувати збір за наднормативну стоянку повітряних суден у порядку та розмірах, передбачених відповідним законодавством, зокрема, [наказом Міністерства транспорту та зв'язку України від 26.03.2008 № 337](#), з наступними змінами та доповненнями, яким затверджено «Аеропортові збори за обслуговування повітряних суден і пасажирів у державному підприємстві «Міжнародний аеропорт «Бориспіль»». При цьому, не допускається одночасне отримання двох видів доходів за одну послугу згідно з п. 2.2 Методичних рекомендацій формування ставок аеропортових зборів за обслуговування повітряних суден і пасажирів в аеропортах України, затверджених наказом Міністерства транспорту України від

01.07.2003 № 472, та рекомендацій Міжнародної організації цивільної авіації (ІКАО) Doc9082/7 «Політика ІКАО у відношенні аеропортових зборів та зборів за аеронавігаційне обслуговування», що є обов'язковими для України в силу Конвенції про міжнародну цивільну авіацію 1944 року, до якої Україна приєдналася 10.08.1992.

З огляду на зазначені положення законодавства та відзив позивача 2, яким позивач 2 не підтримує заявлені прокуратурою вимоги про визнання недійсним під-параграфу 2.1 параграфу 2 Договору, встановлена даним під-параграфом плата за надання місць базування повітряних суден не порушує інтересів держави, адже останньою не регулюються ціни за надання аеропортами послуг із забезпечення стоянки повітряних суден на постійній основі.

Також не порушують та не створюють загрози порушення інтересів держави і положення під-параграфу 12.6 Договору, пунктів 8, 10, 11 та 13 додаткової угоди № 30 від 27.02.2014.

Під-параграфом 12.6 Договору у редакції додаткової угоди № 30 від 27.02.2014 сторони визначили поняття «трансферний пасажир», що повністю дублює визначення, наведене у п. 4 розділу I Правил повітряних перевезень пасажирів і багажу, що затверджені [наказом Міністерства інфраструктури України від 30.11.2012 № 735](#).

Пунктом 8 додаткової угоди № 30 від 27.02.2014 позивач 2 зобов'язався не ініціювати збільшення розміру ставок аеропортових зборів в період дії Договору, що не порушує вимог ч. 3 [ст. 12 Закону України «Про ціни та ціноутворення»](#), адже з даного пункту додаткової угоди не вбачається обмеження повноважень державних органів на встановлення та/або зміну рівня державних регульованих цін, якими є аеропортові збори за обслуговування повітряних суден і пасажирів в аеропортах України.

Також інтереси держави не порушуються і п. 13 додаткової угоди № 30 від 27.02.2014, яким сторонами на підставі вільного волевиявлення та у відповідності з чинним законодавством продовжено строк дії Договору.

Відповідно до пунктів 10 та 11 додаткової угоди № 30 від 27.02.2014 позивач 2 зобов'язався сприяти відповідачу в отриманні певних об'єктів (земельної ділянки та приміщень) у користування на підставі договорів оренди. Відсутність у пунктах 10 та 11 додаткової угоди обов'язку відповідача укласти договори оренди, тобто розпорядитися державним майном, спростовує твердження прокуратури про наявність загрози порушення інтересів держави, адже рішення про укладення договорів оренди прийматиме не позивач 2, а орган державної влади, повноваження якого щодо прийняття відповідних рішень пунктами 10 та 11 додаткової угоди № 30 від 27.02.2014 не обмежуються.

Не порушують інтересів держави й під-параграфи 1.1.4 та 1.1.5 Договору у редакції додаткової угоди № 30 від 27.02.2014. Встановлені даними під-параграфами знижувальні коефіцієнти до ставок аеропортових зборів відповідають розмірам, визначеним [наказом Міністерства транспорту та зв'язку України від 26.03.2008 № 337](#), яким затверджено «Аеропортові збори за обслуговування повітряних суден і пасажирів у державному підприємстві «Міжнародний аеропорт «Бориспіль»», та всупереч твердженням прокуратури надаються виключно відповідачу як стороні Договору.

Таким чином, з матеріалів справи не вбачається наявності порушень або загрози порушення інтересів держави, оспорювані положення Договору не пов'язані із задоволенням державних потреб, що робить неможливим визнання наявного в Договорі арбітражного застереження таким, що не може бути виконане, та виключає застосування судом останнього абзацу [ст. 12 Господарського процесуального кодексу України](#).

Також суд не приймає до уваги доводи позивачів про нерівні для сторін умови арбітражного застереження, адже зі змісту під-параграфу 7.1 параграфу 7 Договору у редакції додаткової

угоди № 30 від 27.02.2014 не вбачається покладення обов'язку зі сплати гонорарів арбітрів виключно на позивача 2.

Згідно з під-параграфом 7.1 параграфу 7 Договору зі змінами, внесеними додатковою угодою № 30 від 27.02.2014, сторони домовились, що усі та будь-які спори за Договором мають вирішуватися в арбітражі м. Цюрих згідно з Швейцарським регламентом Міжнародного Арбітражу Арбітражного інституту Торгових Палат Швейцарії, умови якого є однаковими як для позивача 2, так і для відповідача.

Відповідно до ч. 2 [ст. 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.

З матеріалів справи вбачається, що позивач 2 є юридичною особою, створеною та зареєстрованою на території України (є суб'єктом права України).

Відповідно до ч. 2 [ст. 63 Господарського кодексу України](#) підприємством з іноземними інвестиціями є підприємство, в статутному капіталі якого іноземна інвестиція становить не менш як десять відсотків.

Як свідчить наданий представником відповідача та залучений судом до матеріалів справи реєстр власників іменних цінних паперів відповідача за станом на 18.04.2014, одним з акціонерів відповідача, що володіє часткою у розмірі 25,8373% статутного капіталу відповідача, є юридична особа за законодавством Республіки Кіпр компанія ОНТОБЕТ ПРОМОУШИНЗ ЛІМІТЕД, а відтак, відповідач є підприємством з іноземними інвестиціями згідно з ч. 2 [ст. 63 Господарського кодексу України](#).

Спир між підприємством з іноземними інвестиціями (відповідач) та іншим суб'єктом права України (позивач 2), незалежно від характеру спірних правовідносин, може бути передано сторонами на розгляд та вирішення до міжнародного комерційного арбітражу в силу приписів ч. 2 [ст. 1 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж»](#).

Відповідно до п. 3 ст. 2 Конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень (Нью-Йорк, 1958 рік) та ч. 1 [ст. 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.

Згідно з п. 18 [інформаційного листа Вишого господарського суду України від 12.03.2009 р. № 01-08/163 «Про деякі питання, порушені у доповідних записках про роботу господарських судів України у другому півріччі 2008 року щодо застосування норм Господарського процесуального кодексу України»](#) наявність арбітражної угоди унеможливорює вирішення спору у господарському суді, оскільки сторони домовилися про вирішення спору іншим органом. З'ясування обставин, пов'язаних з недійсністю арбітражної угоди, втратою нею чинності або з неможливістю її виконання, може бути здійснене господарським судом лише за результатами судового розгляду, проведеного в установленому законом порядку. Тому за наявності арбітражної угоди суд не повинен відмовляти у прийнятті позовної заяви з посиланням на пункт 1 частини першої [статті 62 Господарського процесуального кодексу України](#), але має прийняти її до розгляду, а в разі відсутності зазначених обставин - припинити

провадження у справі на підставі пункту 1 частини першої [статті 80 названого Кодексу](#).

Відповідно до п. 1 ч. 1 [ст. 80 Господарського процесуального кодексу України](#) господарський суд припиняє провадження у справі, якщо спір не підлягає вирішенню в господарських судах України.

На підставі викладеного та керуючись ст.ст. [49](#), п. 1 ч. 1 ст. [80](#), ст.ст. [86](#), [87 Господарського процесуального кодексу України](#), суд, -

**УХВАЛИВ:**

1. Провадження у справі № 910/9273/14 припинити, сторони направити до арбітражу.

Суддя

**М.О. Лиськов**