



ВИЩИЙ ГОСПОДАРСЬКИЙ СУД УКРАЇНИ

ПОСТАНОВА

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

16 вересня 2014 року **Справа № 910/9273/14**
складі колегії суддів:

Вищий господарський суд України у

Головуючого судді

Ємельянова А.С. (доповідач у справі),

суддів

Акулової Н.В.,

Прокопанич Г.К.,

розглянувши у відкритому судовому засіданні касаційну скаргу Приватного акціонерного товариства "Авіакомпанія "Міжнародні Авіалінії України"**на постанову** Київського апеляційного господарського суду від 29.07.2014 р. (судді: Іоннікова І.А., Тарасенко К.В., Тищенко О.В.) **у справі** №910/9273/14 господарського суду міста Києва **позовом** Першого заступника прокурора Київської області в інтересах держави в особі: 1. Міністерства інфраструктури України 2. Державного підприємства "Міжнародний аеропорт "Бориспіль" до Приватного акціонерного товариства "Авіакомпанія "Міжнародні Авіалінії України"**про визнання угоди недійсною у певній частині за участю представників: від прокуратури** Жук І.К. - прокурор відділу ГПУ, службове посвідчення №000566 від 30.07.2012 р. **від позивача 1** Шиховець Д.В., довіреність №4095/15/14-14 від 16.06.2014 р. **від позивача 2** Данилюк Д.В., довіреність №35-29-13 від 08.04.2014 р. **від відповідача** Повар О.М., довіреність б/н від 23.01.2014 р.

В С Т А Н О В И В:

У травні 2014 року перший заступник прокурора Київської області в інтересах держави в особі позивача 1 Міністерства інфраструктури України та позивача 2 Державного підприємства "Міжнародний аеропорт "Бориспіль" звернувся до господарського суду міста Києва з позовною заявою до Приватного акціонерного товариства "Авіакомпанії "Міжнародні авіалінії України" про 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 01.06.2009 р. між позивачем 2 та відповідачем в частині під-параграфу 2.1 параграфу 2 в редакції від 01.06.2009 р. і від 29.06.2009 р. зі змінами внесеними додатковими угодами до договору №1 від 15.07.2009 р., №2 від 23.10.2009 р., №3 від 07.09.2009 р., №5 від 20.02.2010 р., №6 від 01.06.2010 р., №7 від 21.05.2010 р., №8 від 29.07.2010 р., №13 від 31.01.2011 р., №15 від 11.08.2011 р., №16 від 09.12.2011 р., №18 від 15.11.2011 р., №20 від 24.02.2012 р., №25 від 01.04.2012 р., №30 від 27.02.2014 р.; під-параграфу 12.6, яким доповнено договір пунктом 2 додаткової угоди №30 від 27.02.2014 р.; під-параграфів 1.1.4 і 1.1.5, якими доповнено договір пунктом 3 додаткової угоди №30 від 27.02.2014 р.; пунктів 8 та 13 додатку до договору №30 від 27.02.2014 р.; пунктів 10 та 11 додатку до договору №30 від 27.02.2014 р.; пункту 14 додатку до договору №30 від 27.02.2014 р.

Ухвалою господарського суду міста Києва від 26.06.2014 р. (суддя Лиськов М.О.)

провадження у справі припинено на підставі пункту 1 частини 1 [статті 80 Господарського процесуального кодексу України](#).

Постановою Київського апеляційного господарського суду від 29.07.2014 р. ухвалу господарського суду міста Києва від 26.06.2014 р. скасовано, матеріали справи передано на розгляд господарського суду міста Києва.

Не погодившись з прийнятим судовим рішенням, Приватне акціонерне товариство "Авіакомпанія "Міжнародні авіалінії України" звернулось з касаційною скаргою, в якій просить скасувати постанову Київського апеляційного господарського суду від 29.07.2014 р. та залишити без змін ухвалу господарського суду міста Києва від 26.06.2014 р.

Касаційна скарга мотивована тим, що судом апеляційної інстанції при винесенні оскаржуваної постанови порушено норми матеріального права, а саме частину 2 статті [1](#) та частину 2 статті [8 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж"](#), пункт 3 статті 2 Конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень (Нью-Йорк, 1958 р.), внаслідок чого суд дійшов хибного висновку щодо неможливості застосування передбаченого договором арбітражного застереження.

Ухвалою Вищого господарського суду України від 19.08.2014 р., колегією суддів у складі: головуєчий суддя - Демидова А.М., судді - Воліка І.М., Ємельянов А.С. (доповідач у справі), касаційну скаргу Приватного акціонерного товариства "Авіакомпанія "Міжнародні авіалінії України" прийнято до провадження та призначено до розгляду на 02.09.2014 р.

Розпорядженням Секретаря першої судової палати від 01.09.2014 р., у зв'язку з перебуванням судді Воліка І.М. у відпустці, сформовано колегію суддів у наступному складі: головуєчий суддя - Демидова А.М., судді - Ємельянов А.С. (доповідач у справі), Прокопанич Г.К.

01 вересня 2014 року через відділ документального забезпечення діяльності судових палат Вищого господарського суду України, представником позивача 2 подано відзив на касаційну скаргу, в якому позивач просить залишити без змін постанову Київського апеляційного господарського суду від 29.07.2014 р., а касаційну скаргу - без задоволення.

В судовому засіданні 02.09.2014 р. оголошено перерву до 09.09.2014 р.

Ухвалою Вищого господарського суду України від 09.09.2014 р. відкладено розгляд касаційної скарги Приватного акціонерного товариства "Авіакомпанія "Міжнародні Авіалінії України" на 16.09.2014 р.

Розпорядженням Заступника Секретаря першої судової палати від 16.09.2014 р. №02-05/414, у зв'язку з перебуванням судді Демидової А.М. у відпустці, сформовано колегію суддів у наступному складі: головуєчий суддя - Ємельянов А.С. (доповідач у справі), судді - Акулова Н.В., Прокопанич Г.К.

В судовому засіданні 16.09.2014 р. з'явилися представники позивача 1, позивача 2, відповідача та прокуратури.

Представник відповідача в судовому засіданні підтримав доводи викладені в касаційній скарзі, просив скасувати постанову Київського апеляційного господарського суду від 29.07.2014 р. та залишити без змін ухвалу господарського суду міста Києва від 26.06.2014 р.

Представники прокуратури, позивача 1, позивача 2 в судовому засіданні заперечили проти касаційної скарги та просили залишити оскаржувану постанову апеляційного господарського суду без змін.

Колегія суддів, вивчивши матеріали справи, заслухавши представників сторін та прокуратури, обговоривши доводи касаційної скарги, дослідивши правильність застосування господарськими судами першої та апеляційної інстанцій норм матеріального і процесуального права вважає, що касаційна скарга підлягає задоволенню з огляду на наступне.

Як встановлено судами попередніх інстанцій та вбачається з матеріалів справи, предметом позовних вимог 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 р. до Стандартної угоди про наземне обслуговування (СУНО) від січня 2004 року, з наступними змінами та доповненнями (далі - договір), та додаткової угоди до договору № 30 від 27.02.2014 р., зокрема, прокуратурою оспорується дійсність положень під-параграфу 2.1 параграфу 2 договору в редакціях з 01.06.2009 р. по 27.02.2014 р. (визначено ціну базування повітряних суден відповідача в міжнародному аеропорту "Бориспіль"), під-параграфу 12.6 договору у редакції додаткової угоди №30 від 27.02.2014 р. (визначено поняття трансферного пасажера), під-параграфів 1.1.4 та 1.1.5 договору у редакції додаткової угоди № 30 від 27.02.2014 р. (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 р. (визначено зобов'язання позивача 2 не ініціювати збільшення ставок аеропортових зборів під час дії договору), пункту 13 додаткової угоди № 30 від 27.02.2014 р., 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 р. (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 р., 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 р., позивач 2 та відповідач домовились, що спори, розбіжності чи вимоги, які виникають між сторонами з додатку або у зв'язку з ним, в тому числі, що стосуються його дійсності, недійсності, порушення, зміни чи розірвання, підлягають розгляду та вирішенню в арбітражі міста 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.

Як встановлено судами попередніх інстанцій, представники прокуратури, позивача 1 та позивача 2, обґрунтовуючи недійсність наявного в під-параграфі 7.1 параграфу 7 договору у редакції додаткової угоди №30 від 27.02.2014 р. арбітражного застереження, посилаються на те, що арбітражне застереження суперечить частині 2 [статті 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.

Ухвала господарського суду міста Києва від 26.06.2014 р. мотивована тим, що з матеріалів справи не вбачається наявності порушень або загрози порушення інтересів держави, оспорувані 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 [статті 12 Господарського процесуального кодексу України](#).

Апеляційний господарський суд із вказаними висновками не погодився та зазначив, що положення додаткової угоди №30 щодо арбітражного застереження є умовами договору між позивачем 2 та відповідачем, проте, позов заявлено першим заступником прокурора Київської області, який не зв'язаний умовами вказаної угоди та діє в інтересах держави. Скасовуючи

ухвалу суду першої інстанції, апеляційний господарський суд виходив із того, що, враховуючи норми законодавства, прокурор мав право на звернення безпосередньо до господарського суду з відповідним позовом. Проте, судом апеляційної інстанції не встановлено підставу для представництва прокурором в суді інтересів держави, а саме, наявність порушень або загрози порушень інтересів держави.

Колегія суддів Вищого господарського суду України вважає такі висновки суду апеляційної інстанції помилковими, з огляду на наступне.

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

Частиною 2 [статті 136 Господарського кодексу України](#) визначено, що 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.

Таким чином, місцевий господарський суд зробив правильний висновок 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.

Одночасно, ризики негативних наслідків від результатів оперативно-господарської діяльності несе безпосередньо державне комерційне підприємство, що передбачено частиною 5 [статті 74 Господарського кодексу України](#).

Відповідно до [статті 626 Цивільного кодексу України](#) договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.

Частиною 2 [статті 627 вказаного кодексу](#) встановлено, що відповідно до [статті 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 ([стаття 628 Цивільного кодексу України](#)).

[Статтею 629 вказаного кодексу](#) передбачено, що договір є обов'язковим для виконання сторонами.

Згідно з під-параграфом 7.1 параграфу 7 Договору зі змінами, внесеними додатковою угодою № 30 від 27.02.2014 р., сторони домовились, що усі та будь-які спори за додатком 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.

Як вбачається з частини 2 [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.

Частиною 2 [статті 63 Господарського кодексу України](#) визначено, що підприємством з іноземними інвестиціями є підприємство, в статутному капіталі якого іноземна інвестиція становить не менш як десять відсотків.

Як встановлено місцевим господарським судом, 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, отже, відповідач є підприємством з іноземними інвестиціями.

Таким чином, суд першої інстанції приходять до вірного висновку, що спір 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.

Відповідно до пункту 3 статті 2 Конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень (Нью-Йорк, 1958 р.) та частини 1 [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.

Згідно з пунктом 18 [інформаційного листа Вищого господарського суду України №01-08/163 від 12.03.2009 р. "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 унеможливає 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](#).

Пунктом 1 частини 1 [статті 80 Господарського процесуального кодексу України](#) встановлено, що господарський суд припиняє провадження у справі, якщо спір не підлягає вирішенню в господарських судах України.

Оскільки відповідач до подання своєї першої заяви по суті подав клопотання про припинення провадження у справі, суд першої інстанції дійшов правомірного висновку про наявність підстав для припинення провадження у даній справі як такої, що підлягає розгляду судом, вказаним в арбітражному застереженні.

При цьому, колегія суддів Вищого господарського суду України звертає увагу учасників судового процесу на те, що заявлення позову у справі №910/9273/14 прокурором в інтересах двох позивачів, одним з яких є Міністерство інфраструктури України, не впливає на суть договірних правовідносин, що склалися між Державним підприємством "Міжнародний аеропорт "Бориспіль" та Приватним акціонерним товариством "Авіакомпанія "Міжнародні Авіалінії України".

Вищевказані правовідносини, окрім норм чинного законодавства, також регулюються

укладеними між позивачем 2 та відповідачем договорами та додатковими угодами до них.

За таких обставин, вирішення спорів, що виникають з таких правовідносин за домовленістю сторін віднесено до компетенції арбітражу м.Цюріх згідно з Швейцарським регламентом Міжнародного Арбітражу Арбітражного інституту Торгових Палат Швейцарії не залежно від кількісного складу фактичних учасників судового процесу.

Статтями [1115](#), [1117 Господарського процесуального кодексу України](#) передбачено, що касаційна інстанція перевіряє на підставі вже встановлених судами першої та апеляційної інстанцій фактичних обставин справи лише застосування ними норм матеріального та процесуального права. При цьому, касаційна інстанція не має права встановлювати або вважати доведеними обставини, що не були встановлені у рішенні або постанові господарського суду чи відхилені ним, вирішувати питання про достовірність того чи іншого доказу.

Підставами для скасування або зміни рішення місцевого чи апеляційного господарського суду є порушення або неправильне застосування норм матеріального чи процесуального права, що закріплено в частині 1 статті [11110 Господарського процесуального кодексу України](#).

Рішення є законним тоді, коли суд, виконавши всі вимоги процесуального законодавства і всебічно перевіривши всі обставини справи, вирішив спір у відповідності з нормами матеріального права, що підлягають застосуванню до даних правовідносин. Обґрунтованим визнається рішення, в якому повно відображені обставини, які мають значення для даної справи, висновки суду про встановлені обставини і правові наслідки є вичерпними, відповідають дійсності і підтверджуються достовірними доказами, дослідженими в судовому засіданні.

Отже, колегія суддів Вищого господарського суду України, приходять до висновку, що касаційна скарга підлягає задоволенню. Касаційна інстанція скасовує постанову Київського апеляційного господарського суду від 29.07.2014 р. як таку, що прийнята з порушенням норм матеріального права, а ухвалу господарського суду міста Києва від 26.06.2014 р. залишає в силі.

Відповідно до [статті 49 Господарського процесуального кодексу України](#), з позивача 2 на користь відповідача підлягає стягненню судовий збір за подачу касаційної скарги.

Керуючись статтями [1115](#), [1117](#), [1119-11111 Господарського процесуального кодексу України](#), Вищий господарський суд України

ПОСТАНОВИВ:

Касаційну скаргу Приватного акціонерного товариства "Авіакомпанія "Міжнародні авіалінії України" задовольнити.

Постанову Київського апеляційного господарського суду від 29.07.2014 р. у справі №910/9273/14 скасувати.

Ухвалу господарського суду міста Києва від 26.06.2014 р. у справі №910/9273/14 залишити в силі.

Стягнути з Державного підприємства "Міжнародний аеропорт "Бориспіль" (08307, Київська обл., м.Бориспіль, Міжнародний аеропорт "Бориспіль", код ЄДРПОУ 20572069) на користь Приватного акціонерного товариства "Авіакомпанія "Міжнародні авіалінії України" (01034, м.Київ, вул.Лисенка, 4, код ЄДРПОУ 14348681) 609 грн. судового збору за розгляд касаційної скарги.

Видачу відповідного наказу доручити господарському суду міста Києва.

Головуючий суддя

А.С. Ємельянов

Судді:

Н.В. Акулова

Г.К. Прокопанич