

Категорія справи № 757/5777/15-ц: **не визначено.**

Надіслано судом: **не визначено.** Зареєстровано: **03.10.2015.** Оприлюднено: **07.10.2015.**

Дата набрання законної сили: **17.09.2015**

Номер судового провадження: **не визначено**



АПЕЛЯЦІЙНИЙ СУД м. КИЄВА

МСП-03680, м. Київ, вул. Солом'янська, 2-А

Справа №22-ц/796/9284/2015

Головуючий у 1-й інстанції - Цокол Л.І.

Доповідач - Заришняк Г.М

УХВАЛА

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

17 вересня 2015 року колегія суддів судової палати з розгляду цивільних справ Апеляційного суду міста Києва в складі:

Головуючого: Заришняк Г.М.

Суддів: Андрієнко А.М., Мараєвої Н.Є.

при секретарі: Гарматюк О.Д.

розглянувши у відкритому судовому засіданні в залі судових засідань Апеляційного суду міста Києва цивільну справу за апеляційною скаргою ОСОБА_2 в інтересах Міністерства юстиції України на ухвалу Печерського районного суду міста Києва від 08 червня 2015 року по справі за клопотанням Джейкейікс ойл енд Піелсі, Потлави Гес Б.В., СП «Полтавська газонафтова компанія» до Держави України, яку представляє Міністерство юстиції України, про надання дозволу на примусове виконання іноземного арбітражного рішення від 14.01.2015 року, винесеного Надзвичайним арбітром ОСОБА_5 за Арбітражним Регламентом Торгівельної палати міста Стокгольм, -

ВСТАНОВИЛА:

Джейкейікс ойл енд Піелсі, Потлави Гес Б.В., СП «Полтавська газонафтова компанія» звернулися в суд з клопотанням до Держави України, яку представляє Міністерство юстиції України, про надання дозволу на примусове виконання іноземного арбітражного рішення від 14.01.2015 року, винесеного Надзвичайним арбітром ОСОБА_5 за Арбітражним Регламентом Торгівельної палати міста Стокгольм, відповідно до якого:

1. Державі Україні наказується утриматися від накладення рентної плати за користування надрами для видобування природного газу компанією СП «ПОЛТАВСЬКА ГАЗОНАФТОВА КОМПАНІЯ» за ставкою вищою, ніж 28 %, що була передбачена Податковим кодексом України до 31 липня 2014 року.
2. Цей Наказ застосовується від дати його прийняття до визначення забезпечувальних заходів основним Складом арбітражного суду по цій справі.
3. Інші клопотання Заявників залишаються без розгляду.
4. Наказ про здійснення забезпечувального платежу не видається.

5. Рішення про витрати на надзвичайний розгляд не ухвалюється.

2. Зобов'язати державу Україну при розрахунку податкових зобов'язань компанії СП «ПОЛТАВСЬКА ГАЗОНАФТОВА КОМПАНІЯ» (вул. Фрунзе, 153, 5-м поверх, м. Полтава, 36002, ідентифікаційний код 20041662,) зі сплати рентної плати за користування надрами для видобування природного газу застосовувати ставки, чинні до 31 липня 2014 року, тобто 28 %.

Ухвалою Печерського районного суду міста Києва від 08 червня 2015 року клопотання задоволено. Надано дозвіл на примусове виконання Рішення від 14 січня 2015 року, винесеного Надзвичайним арбітром ОСОБА_5 за Арбітражним Регламентом Торгівельної палати міста Стокгольм, Швеція, за Арбітражним розглядом № ЕА/2015/002 за позовом ДжейКейІкс ОЙЛ енд ГЕС ПіЕлСі (JKX OIL & GAS PLC), ПОЛТАВА ГЕС Б.В. (POLTAVA GAS B.V.) та СП «Полтавська газонафтова компанія» до держави України в особі Міністерства юстиції України, відповідно до якого: Державі Україні наказується утриматися від накладення рентної плати за користування надрами для видобування природного газу компанією СП «ПОЛТАВСЬКА ГАЗОНАФТОВА КОМПАНІЯ» за ставкою вищою, ніж 28 %, що була передбачена Податковим кодексом України до 31 липня 2014 року. Цей Наказ застосовується від дати його прийняття до визначення забезпечувальних заходів основним Складом арбітражного суду по цій справі. Інші клопотання Заявників залишаються без розгляду. Наказ про здійснення забезпечувального платежу не видається. Рішення про витрати на надзвичайний розгляд не ухвалюється.

В апеляційній скарзі представник Міністерства юстиції України, посилаючись на порушення судом першої інстанції норм матеріального та процесуального права, просить скасувати зазначену ухвалу суду та постановити нову ухвалу, якою в задоволенні клопотання відмовити.

В суді апеляційної інстанції представник Міністерства юстиції України підтримав апеляційну скаргу з підстав та доводів, викладених в ній.

Представники заявників проти апеляційної скарги заперечували, вважаючи ухвалу суду законною.

Розглянувши справу в межах доводів апеляційної скарги, перевіrivши законність й обґрунтованість постановленої ухвали суду в цій частині, колегія суддів приходить до висновку, що апеляційна скарга підлягає частковому задоволенню з таких підстав.

Задовольняючи клопотання та надаючи дозвіл на примусове виконання Рішення від 14 січня 2015 року, винесеного Надзвичайного арбітром ОСОБА_5 за Арбітражним Регламентом Торгівельної палати міста Стокгольм, Швеція, суд першої інстанції виходив з того, що підстав для відмови у наданні дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду немає.

Проте з такими висновками суду погодитися не можна.

Судом встановлено, що справа стосується інвестиційного спору між Заявниками та Боржником, що виник через невиконання Боржником своїх міжнародно-правових зобов'язань за Договором до Енергетичної Хартії (надалі - «ДЕХ»), згода на обов'язковість якого була надана Верховною Радою України - Законом України «Про ратифікацію Договору до Енергетичної Хартії та Протоколу до Енергетичної Хартії з питань енергетичної ефективності і суміжних екологічних аспектів»

Як встановлено в Рішенні, Заявники є інвесторами у сенсі ст. 1 ДЕХ, Україна відповідно до 16(3) ДЕХ, висловила свою згоду на передачу спорів з інвесторами до Арбітражного Інституту Торговельної Палати м. Стокгольм.

13 листопада 2014 року Заявники надіслали Боржнику лист з пропозицією вирішення вказаного інвестиційного спору мирним шляхом відповідно до ст. 26 ДЕХ та відповідно до Угод про сприяння та взаємний захист інвестицій, укладених між: (і) Україною та Королівством Нідерландів, а також (іі) Україною та Сполученим Королівством Великобританії і Північної Ірландії.

7 січня 2015 року Заявники звернулися до Арбітражного Інституту Торговельної Палати м. Стокгольм (надалі - «Палата») з клопотанням про призначення Надзвичайного Арбітра і вжиття

заходів забезпечення до моменту формування складу арбітражного суду відповідно до ст. 32(4) та Додатку II Арбітражного Регламенту Палати 2010 року (надалі - «Арбітражний Регламент»).

7 січня 2015 року Палата повідомила Боржника про Клопотання Заявників, надіславши повідомлення електронною поштою та кур'єром.

Згідно зі ст. 4 та 5 Додатку II до Арбітражного Регламенту Правління Торговельної Палати 8 січня 2015 року поінформувало сторони про винесення таких рішень: (i) про призначення Професора ОСОБА_5 Надзвичайним Арбітром і (ii) визначення міста Стокгольм місцем проведення процедури.

ОСОБА_5 08 січня 2015 року надав Палаті свою згоду на призначення його звичайним арбітром (надалі - «Надзвичайний Арбітр»), про що Палата повідомила сторони того ж дня.

9 січня 2015 року, Професор ОСОБА_5 письмово звернувся до сторін з метою встановлення часового графіку процедури:

12 січня 2015 року, о 17:00 (час за Гринвічем) - строк подання відповіді Україною;

13 січня 2015 року, о 15:00 (час за Гринвічем) - телефонна конференція на вимогу сторін;

14 січня 2015 року, о 10:00 (час за Гринвічем) - строк подання остаточних коментарів сторін, за наявності;

14 січня 2015 року, до кінця дня - строк винесення Рішення Надзвичайним Арбітром.

Заявники 9 січня 2015 року поінформували Надзвичайно Арбітра та Україну про те, що вважають за необхідне провести телефонну конференцію 13 січня 2015 року о 15:00 (час за Гринвічем).

На підставі Додатку II, ст.8 (1) Арбітражного Регламенту Палата 12 січня 2015 року повідомила сторони про задоволення прохання Надзвичайного Арбітра щодо продовження строку розгляду клопотання та винесення рішення до 14 січня 2015р.

12 січня 2015 року Надзвичайний Арбітр надіслав повідомлення сторонам та Палаті про наступне: він був повідомлений Палатою про те, що Україна отримала повідомлення про розгляд клопотання; він не отримував жодної відповіді від України у визначений строк до 12 січня 2015 року, 00 (час за Гринвічем); підтвердив те, що конференція, запланована на 13 січня 2015 року о 15:00, відбудеться.

У попередньо узгоджений час телефонна конференція відбулася 13 січня 2015 року.

Заявники в погоджений Надзвичайним Арбітром час 14 січня 2015 р. до 10:00 (час за Гринвічем) подали свої остаточні коментарі. 14 січня 2015 року о 17:25 (час за Гринвічем) Надзвичайний Арбітр постановив Рішення, яке є предметом цього клопотання.

Україна не приймала участі в арбітражному розгляді.

Як видно з листа заступника Міністра юстиції України з питань європейської інтеграції пана ОСОБА_10 від 16 січня 2015 року, Міністерство юстиції отримало сповіщення про призначення Професора ОСОБА_5 Надзвичайним Арбітром та про направлення повідного клопотання.

19 січня 2015 року заявники звернулись до Надзвичайного Арбітра з клопотанням про виправлення кількох описок у Рішенні. Надзвичайний Арбітр надіслав запит Україні про надання відзиву до 21 січня 2015 року на клопотання Заявників про виправлення описок.

Україна своїх пояснень з цього приводу не надала.

21 січня 2015 року Надзвичайний Арбітр постановив виправлене Рішення.

Зі справи вбачається, що 14 січня 2015 року Надзвичайним арбітром ОСОБА_5 за Арбітражним Регламентом Торговельної палати міста Стокгольм було винесено рішення в арбітражній справі №ЕА/2015 /002 за позовом «ДжейКейІкс Ойл енд Гес ПіЕлСі», Полтава Гес Б.В. та СП «Полтавська газонафтова компанія» до держави Україна, яким боржнику наказувалось утриматись від накладення рентної плати за користування надрами для видобування природного газу компанією СП «Полтавська газонафтова компанія» за ставкою вищою ніж 28%, що була передбачена Податковим кодексом України до 31 липня 2014 року.

Судом встановлено, що правовідносини у вказаному спорі регулюються Нью-Йоркською Конвенцією про визнання і виконання іноземних рішень 1958 року, ратифікованою Україною 10.08.1960р., Регламентом Арбітражного інституту Стокгольмської торгової палати, який для України набув чинності 07.06.1959р., Договором до Енергетичної Хартії, який був ратифіковано Україною 36.02.1998р.

Згідно з ч. 1 ст. V Нью-Йоркської Конвенції про визнання і виконання іноземних рішень 1958 року у визнанні та приведенні до виконання арбітражного рішення може бути відмовлено на прохання тої сторони, проти якої воно постановлене, тільки якщо ця сторона надасть компетентній владі за місцем, де запитується визнання та приведення до виконання, докази того що :

- Склад арбітражного органу або арбітражний процес не відповідали угоді сторін або, за відсутності такої, не відповідали закону країни, де мав місце арбітраж;
- Сторона, проти якої винесено рішення, не була належним чином повідомлена про призначення арбітра або про арбітражний розгляд або з інших причин не могла надати свої пояснення;
- Зазначене рішення винесено зі спору, що не передбачений чи не підпадає під умови арбітражної угоди чи арбітражного застереження в договорі, або містить постанови з питань, що виходять за межі арбітражної угоди.

Крім того, відповідно до частини 2 вказаної статті Конвенції у визнанні та виконанні арбітражного рішення може бути відмовлено, якщо компетентна влада країни, в якій запитується визнання та приведення до виконання, виявить, що визнання та виконання цього рішення, суперечить публічному порядку країни, де запитується визнання та виконання арбітражного рішення.

На підставі ст. 396 ЦПК України клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду не задовольняється у випадках, передбачених міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Якщо міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, такі випадки не передбачено, у задоволенні клопотання може бути відмовлено з підстав, визначених ч. 2 цієї статті. Зокрема, пунктом 7 ч.2, передбачено, що в задоволенні клопотання може бути відмовлено, якщо виконання рішення загрожувало б інтересам України.

Колегія суддів прийшла до висновку, що виконання даного рішення буде порушувати публічний порядок України та загрожуватиме її інтересам.

Згідно з роз'ясненнями, що містяться в п. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24.12.1999 № 12 «Про практику розгляду судами клопотань про визнання й виконання рішень іноземних судів та арбітражів і про скасування рішень, постановлених у порядку міжнародного комерційного арбітражу на території України», під публічним порядком належить розуміти правопорядок держави, визначальні принципи і засади, які становлять основу існуючого в ній ладу».

Відносини, що виникають у сфері справляння податків і зборів регулюються Податковим кодексом України, пунктом 1.1 статті 1 цього Кодексу, визначено вичерпний перелік податків та зборів, що справляються в Україні, порядок їх адміністрування, платників податків та зборів, їх права й обов'язки, компетенцію контролюючих органів, повноваження і обов'язки їх посадових осіб під час здійснення податкового контролю, а також відповідальність за порушення податкового законодавства.

Відповідно до пункту 7.3 Податкового кодексу України будь-які питання щодо оподаткування регулюються цим Кодексом і не можуть встановлюватися або змінюватися іншими законами

України, крім законів, що містять виключно положення щодо внесення змін до цього Кодексу та/або положення, які встановлюють відповідальність за порушення норм податкового законодавства.

Лише Податковим кодексом України визначені підстави для надання податкових пільг та порядок їх застосування.

Постановлене арбітражне рішення всупереч вимогам Податкового кодексу України фактично призведе до зміни ставок рентної плати за користування надрами для видобування природного газу для юридичної особи- СП «ПОЛТАВСЬКА ГАЗОНАФТОВА КОМПАНІЯ» з 55 до 28 відсотків.

Отже, надання судам компетенції змінювати розміри податків/обов'язкових платежів у супереч нормам Кодексу було б порушенням встановлених у державі основоположних, визначальних принципів оподаткування, тому визнання та виконання Арбітражного рішення порушує публічний порядок держави України.

Крім того, в результаті вказаних змін ставок рентної плати Державний бюджет України у 2015 році понесе втрати.

Як видно з повідомлення Державної фіскальної служби України (т.1 а.с.186), втрати Державного бюджету України у 2015 р. у разі зміни ставки рентної плати СП «ПОЛТАВСЬКА ГАЗОНАФТОВА КОМПАНІЯ» із 55 до 28 відсотків оцінюються у розмірі 597, 25 млн. грн. при умові збереження обсягу видобування природного газу на граничній ціні 8 900 грн./тис. м куб. згідно з постановою Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг від 26.02.2015р. № 227.

При цьому оціночні втрати Державного бюджету України за квітень-грудень 2015 року можуть скласти 447, 93 млн. грн.

Вказані втрати Державного бюджету України можуть призвести до погіршення економічного стану держави, оскільки зменшать надходження до бюджету держави платежів, які справляються з податків і борів відповідно до Податкового кодексу України.

Приведені обставини є підставами, передбаченим ч. 2 ст. V Нью-Йоркської Конвенції та п.7 ч.2 ст. 396 ЦПК України, для відмови у задоволенні клопотання Джейкейікс ойл енд Піелсі, Потлави Гес Б.В., СП «Полтавська газонафтова компанія» про надання дозволу на примусове виконання іноземного арбітражного рішення від 14.01.2015 року, винесеного Надзвичайним арбітром ОСОБА_5 за Арбітражним Регламентом Торгівельної палати міста Стокгольма.

З огляду на викладене, колегія суддів вважає необхідним ухвалу суду скасувати та постановити нову ухвалу, якою в задоволенні даного клопотання відмовити.

Посилання в апеляційній скарзі на недотримання заявниками трьохмісячного строку врегулювання спору, не заслуговують на увагу, оскільки недотримання порядку досудового врегулювання не є підставою для відмови в наданні дозволу на примусове виконання рішення іноземного арбітражу.

Колегія суддів вважає також необґрунтованими й доводи апеляційної скарги про те, що боржник не був належним чином повідомлений про призначення надзвичайного арбітра та про арбітражний розгляд й не міг подати свої заперечення.

Як видно зі справи, Надзвичайним арбітром були направлені Міністерству юстиції України відповідні повідомлення електронною поштою. Дані обставини підтверджуються листом заступника Міністра юстиції України з питань європейської інтеграції пана ОСОБА_10 від 16 січня 2015 року, згідно з яким Міністерство юстиції 12.01.2015 р., тобто після святкових та вихідних днів, отримало сповіщення про призначення Професора ОСОБА_5 Надзвичайним Арбітром та про направлення відповідного клопотання. На час одержання вказаних повідомлень ще не закінчився встановлений Арбітром строк подання відповіді Україною та строк подання остаточних коментарів сторін, на вимогу сторін мала бути проведена телефонна конференція. На підставі Додатку II, ст.8 (1) Арбітражного Регламенту Палата 12 січня 2015 року повідомила сторони про задоволення прохання

Надзвичайного Арбітра щодо продовження строку розгляду клопотання та винесення рішення до 14 січня 2015р.

Отже, встановлений графік давав можливість надати свої пояснення до прийняття відповідного рішення.

Крім того, на підставі ст.7 Додатку II Арбітражного регламенту в разі неможливості подати свої заперечення Міністерство юстиції мало право клопотати перед Надзвичайним арбітром про продовження процесуального строку. Відсутність реагування на повідомлення, які надійшли від Надзвичайного арбітра, не свідчить про неповідомлення боржника про призначення арбітра та розгляд справи.

Керуючись ст.ст. 303, 307, 312, 313-315 ЦПК України, колегія суддів, -

У Х В А Л И Л А:

Апеляційну скаргу ОСОБА_2 в інтересах Міністерства юстиції України задовольнити.

Ухвалу Печерського районного суду міста Києва від 08 червня 2015 року скасувати та постановити нову ухвалу, якою в задоволенні клопотання Джейкейікс ойл енд Піелсі, Потлави Гес Б.В., СП «Полтавська газонафтова компанія» до Держави України, яку представляє Міністерство юстиції України, про надання дозволу на примусове виконання іноземного арбітражного рішення від 14.01.2015 року, винесеного Надзвичайним арбітром ОСОБА_5 за Арбітражним Регламентом Торгівельної палати міста Стокгольма, - відмовити.

Ухвала набирає законної сили з моменту її проголошення і може бути оскаржена в касаційному порядку до Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ протягом двадцяти днів з дня набрання нею законної сили шляхом подання до цього суду касаційної скарги.

Головуючий:

Судді: