

Категорія справи № **761/17236/17: не визначено.**

Надіслано судом: **не визначено.** Зареєстровано: **23.10.2019.** Оприлюднено: **23.10.2019.**

Номер судового провадження: **61-3874ск19**



Верховний
Суд

Постанова

Іменем України

09 жовтня 2019 року

м. Київ

справа № 761/17236/17

провадження № 61-3874св19

Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду:

головуючого - Луспенника Д. Д.,

суддів: Воробйової І. А., Гулька Б. І., Кривцової Г. В. (суддя-доповідач), Лідовця Р. А.,

учасники справи:

заявник - товариство з обмеженою відповідальністю «Авіаційна компанія «Роза Вітрів»,

заінтересована особа: компанія «Altum Air Inc.»,

розглянув у порядку спрощеного позовного провадження касаційну скаргу товариства з обмеженою відповідальністю «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» на постанову Київського апеляційного суду у складі колегії суддів: Панченка М. М., Волошиної В. М., Слюсар Т. А., від 03 квітня 2019 року,

ВСТАНОВИВ:

Описова частина

Короткий зміст клопотання

У травні 2017 року товариство з обмеженою відповідальністю «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» (далі - ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів») звернулося до суду з клопотанням про скасування рішення Міжнародного комерційного арбітражного суду при Торгово-промисловій палаті України (далі - МКАС при ТПП України) від 14 лютого 2017 року у справі АС № 433у/2016 за позовом компанії «Altum Air Inc.» до ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» про стягнення заборгованості.

Клопотання мотивоване тим, що рішення МКАС при ТПП України від 14 лютого 2017 року у справі АС № 433у/2016 за позовом компанії «Altum Air Inc.» до ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» про стягнення заборгованості ухвалене щодо спору, який не підпадає під умови арбітражної угоди, оскільки сума, яка підлягала сплаті компанією Overstar LLP, стягнута з ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів», яка не є стороною арбітражної угоди. Також, заявник не був належним чином повідомлений про арбітражний розгляд та склад арбітрів. Крім того, оспорюване рішення суперечить публічному порядку України.

З урахуванням зазначеного, ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» просило скасувати рішення МКАС при ТПП України від 14 лютого 2017 року у справі АС № 433у/2016 за позовом компанії «Altum Air Inc.» до ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів».

Короткий зміст судового рішення суду першої інстанції

Ухвалою Шевченківського районного суду міста Києва у складі судді Піхур О. В. від 07 грудня 2018 року клопотання ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» задоволено.

Скасовано рішення МКАС при ТПП України від 14 лютого 2017 року у справі АС № 433у/20162016 за позовом компанії «Altum Air Inc.» до ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів», яким вирішено стягнути з ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» на користь компанії «Altum Air Inc.» заборгованість у розмірі 229 757,14 дол. США, 3 % річних у розмірі 4 279,94 дол. США, витрати зі сплати арбітражного збору у розмірі 6 749,97 дол. США, а всього: 250 683,29 дол. США.

Задовольняючи клопотання ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» про скасування рішення МКАС при ТПП України від 14 лютого 2017 року, суд першої інстанції виходив із того, що ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» не було належним чином повідомленим про арбітражний розгляд та склад арбітрів, оскільки згідно з висновком судово-почеркознавчої експертизи, зворотні повідомлення про вручення ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» поштових відправлень підписувалися неуповноваженою на те особою - ОСОБА_1 , а іншою особою. Отже, згідно зі статтею 15 Регламенту МКАС при ТПП України заявник не був належним чином повідомлений про дату арбітражного розгляду, що не перешкоджає компанії «Altum Air Inc.» повторно звернутись до арбітражного суду.

При цьому судом зазначено про відсутність підстав вважати, що оспорюваним рішенням МКАС при ТПП України порушено публічний порядок України.

Короткий зміст ухвали суду апеляційної інстанції

Постановою Київського апеляційного суду від 03 квітня 2019 року апеляційну скаргу компанії «Altum Air Inc.», від імені якої та в інтересах якої діяла ОСОБА_2 , задоволено, ухвалу суду першої інстанції скасовано. У задоволенні клопотання ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» про скасування рішення МКАС при ТПП України від 14 лютого 2017 року у справі АС № 433у/2016 відмовлено.

Вирішено питання про розподіл судових витрат.

Скасовуючи ухвалу суду першої інстанції та відмовляючи у задоволенні клопотання ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» про скасування рішення МКАС при ТПП України від 14 лютого 2017 року, суд апеляційної інстанції виходив із того, що Регламентом МКАС при ТПП України та Законом України «Про міжнародний комерційний арбітраж» встановлено право міжнародного комерційного арбітражу, якщо місце арбітражу знаходиться на території України, направляти повідомлення про арбітражний розгляд за місцем знаходження комерційного підприємства сторони спору. В якості належного повідомлення Регламент МКАС при ТПП України та Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж» не зобов'язують міжнародний комерційний арбітраж або будь-яку зі сторін спору представляти будь-які докази того, що направлене письмове повідомлення було вручено стороні з дотриманням її внутрішніх процедур, оскільки будь-яке намагання слідувати таким процедурам неминуче призвело б до неможливості вручити будь-яке письмове повідомлення про арбітражний процес стороні, що не бажає брати в ньому участь.

За таких обставин, суд апеляційної інстанції дійшов висновку про те, що незалежно від того, яким саме працівником ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» отримано поштове відправлення, факт доставлення листа на адресу комерційного підприємства заявника є належним повідомленням сторони, а відповідна юридична особа має вважатися такою, що повідомлена про арбітражний розгляд.

Враховуючи те, що спірні правовідносини ґрунтуються на домовленості сторін (на договірних засадах), суд дійшов висновку про те, що публічний порядок України в даному випадку не порушено.

Також суд апеляційної інстанції зазначив, що матеріали справи не містять доказів, які б свідчили, що учасники справи заперечували компетенцію МКАС при ТПП України щодо вирішення спору.

Короткий зміст вимог касаційної скарги

У травні 2019 року ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» подало до Верховного Суду касаційну скаргу, в якій, посилаючись на неправильне застосування норм матеріального права та порушення норм процесуального права, просило скасувати постанову Київського апеляційного суду від 03 квітня 2019 року та залишити в силі ухвалу Шевченківського районного суду міста Києва від 07 грудня 2018 року.

Аргументи учасників справи

Доводи особи, яка подала касаційну скаргу

Касаційна скарга мотивована тим, що суд апеляційної інстанції дійшов помилкового висновку про те, що заявник був належним чином повідомлений про арбітражний розгляд.

Згідно з довідкою МКАС при ТПП України на адресу ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» були направлені наступні матеріали:

позовні матеріали, Регламент та Рекомендаційний список арбітрів МКАС при ТПП України, надіслані 21 жовтня 2016 року кур'єрською поштою DHL за авіанакладною № 2685392990 (згідно листа кур'єрської пошти DHL від 24 жовтня 2016 року вручено GODIK);

повідстка із зазначенням дати, часу, місця розгляду справи, складу Арбітражного суду та постановою Президента Торгово-промислової палати України від 19 грудня 2016 року про призначення арбітра за відповідача, надіслані 21 грудня 2016 року рекомендованим листом з повідомленням про вручення № 0405331610208 (вручено Кутовому І. І.);

заява позивача від 20 січня 2017 року про доповнення позовних вимог (з додатками), надіслані 27 січня 2017 року рекомендованим листом з повідомленням про вручення № 04053 31242616 (вручено ОСОБА_1).

Судами встановлено, що на підприємстві заявника у вказаний період були лише дві уповноважені особи на отримання поштової кореспонденції: ОСОБА_5 та ОСОБА_1 , які вказані вище повідомлення від МКАС при ТПП України не отримували.

Отже, повідстка із зазначенням дати, часу та місця розгляду справи МКАС при ТПП України, постановою про призначення арбітра, заява про доповнення позовних вимог не були вручені представнику заявника, а, отже, не були доставлені, що підтверджується письмовими поясненнями ОСОБА_1 , показами свідків та висновком експертів Київського науково-дослідного інституту судових експертиз Міністерства юстиції України за результатами проведення судово-почеркознавчої експертизи від 06 вересня 2018 року.

Посилання апеляційного суду на те, що судова кореспонденція отримана ОСОБА_8 , яка працювала в ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» на посаді особистого помічника керівника компанії, ґрунтується на припущеннях.

Так, відповідно до наявних в матеріалах справи накладної DHL та листа DHL EXPRESS, позовну заяву із запропонованим списком арбітрів вручено «GODIK». При цьому, на повідомленні DHL стоїть лише помітка самого кур'єра «GODIK», без зазначення посади особи, її ініціалів, паспорту або іншого документу і, врешті, без підпису цієї особи.

Відповідно до довідки №17/11-2567 від 21 листопада 2017 року, наданої заявником, на підприємстві заявника працювали дві особи зі схожими прізвищами - ОСОБА_7 та ОСОБА_8 (працювала до 11 серпня 2017 року). Проте, жодна з цих осіб не знаходилась за юридичною адресою ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» та не отримувала кореспонденцію від імені ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів». Крім того, у матеріалах справи міститься нотаріальна заява ОСОБА_8 , в якій вона повідомляє суд, що не отримувала повідомлень МКАС при ТПП України та їй не відомо про розгляд МКАС при ТПП України справи за участю ТОВ «АК «Роза Вітрів».

Також в матеріалах справи міститься копія сторінки з сайту DHL з відстеженням авіавідправлення № 26685392990, де вказано, що дане відправлення доставлено в Мексику.

Однак суд апеляційної інстанції на вказані докази уваги не звернув та не надав їм належної оцінки.

Отже, матеріали справи не містять доказів належного повідомлення заявника про арбітражний розгляд.

Також апеляційний суд порушив пункти 15.10 та 15.12 Перехідних положень ЦПК України.

Так, ухвалою апеляційного суду від 19 лютого 2019 року повернуто апеляційну скаргу компанії «Overstar Trade LLP», яка оскаржена в касаційному порядку та ухвалою Верховного Суду у складі судді Касаційного цивільного суду від 07 березня 2019 року відкрито касаційне провадження та витребувано матеріали справи.

Згідно з пунктами 15.10 та 15.12 Перехідних положень ЦПК України у разі подання касаційної скарги на ухвали суду апеляційної інстанції (крім ухвал щодо забезпечення позову, зміни заходу забезпечення позову, щодо зустрічного забезпечення, про накладення штрафу в порядку процесуального примусу, окремих ухвал) - до суду апеляційної або касаційної інстанції передаються усі матеріали. Суд зобов'язаний зупинити провадження у справі до перегляду ухвали у справі в порядку апеляційного чи касаційного провадження, якщо відповідно до підпункту 15.10 цього підпункту до суду апеляційної чи касаційної інстанції направляються всі матеріали справи.

Однак суд апеляційної інстанції не зупинив провадження та продовжив розгляд справи.

Крім того, оскільки заявник мав сумніви у неупередженості головуючого судді Панченка М. М., то ним на початку розгляду справи було подано заяву про відвід судді, яка надіслана засобами поштового зв'язку, про що у судовому засіданні 06 лютого 2019 року представник заявника довів до відома суду, однак у порушення частин другої та третьої статті 40 ЦПК України, за наявності заявленого відводу, суддя продовжив розгляд справи.

Доводи особи, яка подала відзив на касаційну скаргу

У квітні 2019 року компанія «Altum Air Inc.» подала відзив на касаційну скаргу ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів», у якому просила відмовити у задоволенні касаційної скарги та залишити постанову Київського апеляційного суду від 03 квітня 2019 року без змін, як таку, що постановлена з додержанням норм матеріального та процесуального права.

Рух касаційної скарги у суді касаційної інстанції

Ухвалою Верховного Суду, у складі судді Черняк Ю. В., від 07 березня 2019 року відкрито касаційне провадження у справі, витребувано матеріали цивільної справи із суду першої інстанції.

Ухвалою Верховного Суду від 21 травня 2019 року заяву про самовідвід судді-доповідача Черняк Ю. В. від участі у розгляді справи за клопотанням ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів», заінтересована особа - компанія «Altum Air Inc.», про скасування рішення МКАС при ТПП України від 14 лютого 2017 року задоволено, справу передано для проведення повторного автоматизованого розподілу.

Згідно з протоколом автоматизованого розподілу судової справи 20 червня 2019 року визначено колегію суддів у складі судді-доповідача Кривцової Г. В. та суддів: Гулька Б. І., Луспеника Д. Д.

Ухвалою Верховного Суду від 28 серпня 2019 року справу призначено до судового розгляду.

Фактичні обставини справи, встановлені судами

Рішенням МКАС при ТПП України у складі: голови складу - Селівона М. Ф., арбітрів: Войтовича С. А., Щербини В. С. від 14 лютого 2017 року у справі АС № 433у/2016 за позовом Altum Air до ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» стягнуто з ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» на користь Altum Air Inc. 229 757,14 дол. США заборгованості, 4 279,94 дол. США - 3 % річних від простроченої суми, 6 749,97 дол. США на відшкодування витрат позивача, пов'язаних із захистом своїх інтересів по сплаті арбітражного збору, а всього 250 683,29 дол. США.

Мотивувальна частина

Позиція Верховного Суду

Згідно із положенням частини другої статті 389 ЦПК України підставами касаційного оскарження є неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права.

Касаційна скарга ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» підлягає задоволенню.

Мотиви, з яких виходить Верховний Суд, та застосовані норми права

Відповідно до частин першої, другої та п'ятої статті 263 ЦПК України судові рішення повинно ґрунтуватися на засадах верховенства права, бути законним і обґрунтованим.

Законним є рішення, ухвалене судом відповідно до норм матеріального права із дотриманням норм процесуального права.

Обґрунтованим є рішення, ухвалене на підставі повно і всебічно з'ясованих обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених тими доказами, які були досліджені в судовому засіданні.

Зазначеним вимогам закону судові рішення апеляційного суду не відповідає.

Державні суди і міжнародний комерційний арбітражний суд як юрисдикційні форми захисту цивільних прав є незалежними один від одного. Передумовою цього є насамперед визнання обов'язковості арбітражної угоди (статті 7, 16 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж»). Водночас арбітражний розгляд справи, як інститут приватного вирішення спору, не виключає взаємодії із державними судами. Так, державні суди виконують щодо міжнародних комерційних арбітражів функцію контролю, що передбачає у тому числі перевірку законності арбітражного рішення під час його оспорування.

Згідно з частиною першою статті 34 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» оспорювання цього рішення може бути проведено тільки шляхом подання клопотання про скасування згідно з пунктами 2 та 3 цієї статті.

Рішення державного суду про скасування арбітражного рішення як результат розгляду справи про оспорювання цього рішення може бути винесено лише за наявності (доведеності) однієї з підстав, передбачених частиною другою статті 34 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», частиною другою статті 459 ЦПК України.

Отже, законодавство України, допускаючи оспорювання арбітражного рішення шляхом подання клопотання про його скасування, визначає вичерпний перелік підстав, за наявності однієї з яких арбітражне рішення може бути скасоване.

Відповідно до частини другої статті 459 ЦПК України рішення міжнародного комерційного арбітражу може бути скасовано у разі, якщо:

1) сторона, що подала заяву про скасування, надасть докази того, що:

а) одна із сторін в арбітражній угоді була недієздатною; або ця угода є недійсною за законом, якому сторони цю угоду підпорядкували, а в разі відсутності такої вказівки - за законом України; або

б) їй не було належним чином повідомлено про призначення арбітра чи про арбітражний розгляд або з інших поважних причин вона не могла подати свої пояснення; або

в) рішення винесено щодо не передбаченого арбітражною угодою спору або такого, що не підпадає під її умови, або містить постанови з питань, що виходять за межі арбітражної угоди, проте якщо постанови з питань, які охоплюються арбітражною угодою, можуть бути відокремлені від тих, що не охоплюються такою угодою, то може бути скасована тільки та частина арбітражного рішення, яка містить постанови з питань, що не охоплюються арбітражною угодою; або

г) склад міжнародного комерційного арбітражу або арбітражна процедура не відповідали угоді сторін, якщо тільки така угода не суперечить закону, від якого сторони не можуть відступати, або, за відсутності такої угоди, не відповідали закону; або

2) суд визначить, що:

а) відповідно до закону спір, з огляду на його предмет, не може бути переданий на вирішення міжнародного комерційного арбітражу; або

б) арбітражне рішення суперечить публічному порядку України.

Частиною другої статті 34 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» передбачено, що арбітражне рішення може бути скасоване судом, зазначеним в пункті 2 статті 6, лише у разі, якщо: сторона, що заявляє клопотання про скасування, подасть докази того, що: одна із сторін в арбітражній угоді, зазначеній у статті 7, була якоюсь мірою недієздатною;

або ця угода є недійсною за законом, якому сторони цю угоду підпорядкували, а в разі відсутності такої вказівки - за законом України;

або їй не було належним чином повідомлено про призначення арбітра чи про арбітражний розгляд або з інших поважних причин вона не могла подати свої пояснення;

або рішення винесено щодо не передбаченого арбітражною угодою спору або такого, що не підпадає під її умови, або містить постанови з питань, що виходять за межі арбітражної угоди, проте, якщо постанови з питань, які охоплюються арбітражною угодою, можуть бути відокремлені від тих, що не охоплюються такою угодою, то може бути скасована тільки та частина арбітражного рішення, яка містить постанови з питань, що не охоплюються арбітражною угодою;

або склад третейського суду чи арбітражна процедура не відповідали угоді сторін, якщо тільки така угода не суперечить будь-якому положенню цього Закону, від якого сторони не можуть відступати, або, за відсутності такої угоди не відповідали цьому Закону.

Арбітражне рішення також підлягає скасуванню, якщо компетентний суд визнає, що: об'єкт спору не може бути предметом арбітражного розгляду за законодавством України;

або арбітражне рішення суперечить публічному порядку України.

Аналогічні підстави для скасування арбітражного рішення містяться і в статті V Конвенції ООН про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень 1958 року.

ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» у клопотанні про скасування рішення МКАС при ТПП України від 14 лютого 2017 року, зокрема, посилається на те, що його як відповідача не було належним чином повідомлено про призначення арбітра, час та дату розгляду справи, чим позбавлено можливості прийняти участь у судовому розгляді. Вказувало на те, що у період з 01 січня 2016 року по 31 грудня 2016 року та з 11 січня 2017 року по 31 грудня 2017 року всю, без винятку, кореспонденцію, яка надходить на ім'я ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» та/або його керівника, приймали два співробітники юридичного департаменту - Кутовий І. І. та Смалчук О. М. на підставі довіреностей від 21 січня 2016 року та від 11 січня 2017 року. Однак жоден із уповноважених на прийняття поштової кореспонденції представників відповідача кореспонденцію з МКАС при ТПП України не приймав. Докази отримання за адресою ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» повідомлень про арбітражний розгляд відсутні.

У справі, що переглядається, встановлено, що вся судова кореспонденція надсилалася МКАС при ТПП України на адресу ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» як юридичної особи.

Згідно з пунктом 1 частини другої статті 34 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» арбітражне рішення може бути скасоване судом лише у разі, якщо сторона, що заявляє клопотання про скасування, подасть докази, що їй не було належним чином повідомлено про призначення арбітра чи про арбітражний розгляд.

Відповідно до статті 15 Регламенту МКАС при ТПП України будь-яке письмове повідомлення, позовна заява, відзив на позов, повістка, арбітражне рішення, постанова та ухвала направляються стороні рекомендованим листом з повідомленням про вручення або кур'єрською поштою, або вручаються їй повноважному представнику особисто під розписку та вважається отриманим, якщо воно доставлено стороні (їй повноважному представнику) особисто, за її постійним місцем проживання чи поштовою адресою.

Юридична особа вважається належним чином повідомленою про арбітражний спір та про день судового розгляду коли доведено факт вручення адресату підписку судового повідомлення.

Частиною п'ятої статті 15 Регламенту МКАС при ТПП України унормовано, що будь-яке письмове повідомлення вважається отриманим, якщо воно доставлене стороні особисто або на її комерційне підприємство, за її постійним місцем проживання або поштовою адресою.

Згідно з частиною першою статті 3 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» будь-яке письмове повідомлення вважається отриманим, якщо воно доставлено адресату особисто або на його комерційне підприємство, за його постійним місцем проживання або поштовою адресою.

Отже, Регламентом МКАС при ТПП України та Законом України «Про міжнародний комерційний арбітраж» встановлено право міжнародного комерційного арбітражу, якщо місце арбітражу знаходиться на території України, направляти повідомлення про арбітражний розгляд за місцем знаходження комерційного підприємства сторони спору.

Відповідно до пункту 3 Правил надання послуг поштового зв'язку, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 05 березня 2009 року № 270, рекомендоване поштове відправлення - поштове відправлення (лист, поштова картка, бандероль, секограма, дрібний пакет, мішок «М»), що приймається для пересилання без зазначення суми оголошеної цінності вкладення з видачею відправникові розрахункового документа про прийняття і доставляється (вручається) адресатові (одержувачу) під розписку.

У разі вручення рекомендованих поштових відправлень, рекомендованих повідомлень про вручення поштових відправлень, поштових переказів, повідомлень про надходження поштових відправлень з використанням абонентської поштової скриньки згідно з укладеним договором датою вручення вважається дата їх вкладення до скриньки.

Реєстровані поштові відправлення (крім рекомендованих), адресовані юридичним особам, видаються їх представникам, уповноваженим на одержання пошти, в об'єкті поштового зв'язку на підставі довіреності, оформленої в установленому порядку. Копія довіреності, засвідчена в установленому порядку, зберігається в об'єкті поштового зв'язку.

Згідно з довідкою МКАС при ТПП України від 22 березня 2017 року відповідач у справі - ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» (Україна) був належним чином повідомлений про всі стадії арбітражного розгляду, зокрема, йому вручені:

24 жовтня 2016 року - позовні матеріали, регламент та рекомендаційний список арбітрів МКАС при ТПП України, надіслані 21 жовтня 2016 року кур'єрською поштою DHL за авіанакладною № 2685392990 (згідно з листом кур'єрської пошти DHL від 24 жовтня 2016 року);

05 січня 2017 року - повістка із зазначенням дати, часу, місця розгляду справи, складу Арбітражного суду та постанова Президента Торгово-промислової палати України від 19 грудня 2016 року про призначення арбітра за відповідача, надіслані 21 грудня 2016 року рекомендованим листом з повідомленням про вручення № 04053 31610208 (згідно з повідомленням про вручення);

07 лютого 2017 року - заява позивача від 20 січня 2017 року про доповнення позовних вимог (з додатками), надіслані 27 січня 2017 року рекомендованим листом з повідомленням про вручення № 04053 31242616 (згідно з повідомленням про вручення);

06 березня 2017 року - рішення МКАС при ТПП України від 14 лютого 2017 року, надіслане 27 лютого 2017 року рекомендованим листом з повідомленням про вручення № 04053 31245771 (згідно з повідомленням про вручення) (а. с. 83, т. 1).

Згідно з довіреностями від 21 січня 2016 року та від 11 січня 2017 року у період з 01 січня 2016 року по 31 грудня 2016 року та з 11 січня 2017 року по 31 грудня 2017 року ОСОБА_1 та ОСОБА_5 уповноважені отримувати та відправляти кореспонденцію, яка надходить на ім'я ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» та/або його керівника (а. с. 37, 38, т. 1).

Як встановлено судом першої інстанції та не спростовано під час перегляду судового рішення в апеляційному порядку, судова кореспонденція 05 січня 2017 року та 07 лютого 2017 року отримана не ОСОБА_1

Так, згідно з нотаріально посвідченою заявою ОСОБА_1 від 25 жовтня 2017 року останній повідомив, що він з 03 травня 2007 року працює у ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» та за довіреністю від 11 січня 2017 року ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» наділило його повноваженнями отримувати та відправляти кореспонденцію у відділенні поштового зв'язку № 70, м. Києва. У період дії його повноважень протягом січня-березня 2017 року він не приймав поштової кореспонденції від МКАС при ТПП України щодо судового спору між Altum Air Inc та ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів», не ставив своїх підписів на повідомленнях про вручення № 0405331610208 від 21 грудня 2016 року та № 0405331242616 від 27 січня 2017 року (а. с. 100, т. 1).

Ухвалою суду першої інстанції від 27 жовтня 2017 року за клопотанням представника заявника у справі призначено судово-почеркознавчу експертизу, на вирішення якої поставлено наступні питання: чи належать ОСОБА_1 підписи на повідомленнях про вручення поштового відправлення № 0405331610208 від 21 грудня 2016 року та № 0405331242616 від 27 січня 2017 року?

Згідно з висновком експертів Київського науково-дослідного інституту судових експертиз Міністерства юстиції України за результатами проведення судово-почеркознавчої експертизи від 06 вересня 2018 року № 13900-13902/18-32 підписи від імені ОСОБА_1, що розміщені: в графі «Вищевказане поштове відправлення, поштовий переказ» у рядку «за довіреністю» у рекомендованому повідомленні про вручення поштового відправлення, виплату поштового переказу № 0405331610208 від 21 грудня 2016 року; в графі «Вищевказане поштове відправлення, поштовий переказ» у рядку «за довіреністю» у рекомендованому повідомленні про вручення поштового відправлення, виплату поштового переказу № 0405331242616 від 27 січня 2017 року, виконано рукописним способом без попередньої технічної підготовки та застосування технічних засобів не ОСОБА_1, а іншою особою (а. с. 209-214, т. 1).

У справі, що переглядається, суд апеляційної інстанції встановив, що 24 жовтня 2016 року матеріали позову, регламент та рекомендаційний список арбітрів МКАС при ТПП України були надіслані на адресу ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» кур'єрською поштою DHL та отримані ОСОБА_8, яка працювала в ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» на посаді особистого помічника керівника компанії.

Установивши вказані обставини, суд апеляційної інстанції дійшов висновку про те, що, отримавши матеріали позовної заяви та рекомендований список арбітрів, ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» безумовно було обізнано про початок арбітражного розгляду справи та необхідність реалізувати власні процесуальні права на участь в такому розгляді, у тому числі шляхом вирішення питання, чи повідомлена особа належним чином про арбітражний розгляд.

Разом із тим, дійшовши такого висновку, суд апеляційної інстанції не надав належної правової оцінки всім доказам, які містяться в матеріалах справи.

Так, у справі, що переглядається, встановлено, що судова кореспонденція МКАС при ТПП України направлялась за юридичною адресою ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів», а саме за адресою: м. Київ, вул. Волоська, 50/38, офіс 134.

Довідкою ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» від 21 листопада 2017 року доведено, що ОСОБА_8 працювала в ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів», зокрема, з 03 березня 2009 року - на посаді помічника генерального директора та займала дану посаду до 11 серпня 2017 року (а. с. 52, т. 2).

На а. с. 53, т. 2 міститься заява ОСОБА_8 від 16 листопада 2017 року, у якій остання повідомила, що за основною адресою підприємства - ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» - м. Київ, вул. Волоська, 50/38, оф. 134, вона працювала з 03 березня 2009 року по 24 червня 2011 року і приймала поштову кореспонденцію, а з 24 червня 2011 року її постійне робоче місце знаходилось за адресою: м. Київ, вул. Щекавицька, 30/39, оф. 12. З 24 червня 2011 року за адресою: м. Київ, вул. Волоська, 50/38, оф. 134, кореспонденція вона не приймала, а тому їй невідомо, яка поштова кореспонденція надходила ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» за вказаною адресою, в тому числі чи надходила туди пошта DHL. Про наявність якихось судів за участю ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» їй невідомо, оскільки це не входило до її обов'язків.

Згідно з нотаріально посвідченою заявою ОСОБА_8, остання повідомила, що нею складений власноруч лист від 16 листопада 2017 року, адресований ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» та Altum Air Inc., який стосується її робочого місяця, періоду роботи на ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів», а також того, що з 24 червня 2011 року вона не приймала поштову кореспонденцію, яка надходила на адресу: м. Київ, вул. Волоська, 50/38, оф. 134, а тому їй не відомо, яка кореспонденція туди надходила, в тому числі DHL. Крім того, їй не було відомо про судові спори, учасником яких було ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів», оскільки дане не входило в її посадові обов'язки. Вказаною заявою ОСОБА_8 підтвердила всі обставини викладені у листі від 16 листопада 2017 року (а. с. 145, т. 2).

Відповідно до довідки ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» від 01 грудня 2017 року юридична адреса ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів»: м. Київ, вул. Волоська, 50/38, оф. 134, за якою знаходяться відділи управління якістю, контролю ресурсів та взаєморозрахунків ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів». Згідно з договором оренди від 02 грудня 2009 року ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» є орендарем приміщення за адресою: м. Київ, вул. Щекавицька, 30/39, оф. 12, за якою з 24 червня 2011 року знаходиться керівництво ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів»: генеральний директор, його помічник, а також дирекція.

Вирішуючи спір, суд апеляційної інстанції не надав належної правової оцінки вказаним доказам, а висновок суду про доведеність факту отримання 24 жовтня 2016 року співробітником ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» - ОСОБА_8., матеріалів позову, регламенту та рекомендаційного списку арбітрів МКАС при ТПП України ґрунтується на припущеннях, що заборонено частиною шостою статті 81 ЦПК України.

Крім того, суд апеляційної інстанції не врахував, що згідно з відомостями, які містяться на сайту DHL щодо відстеження авіавідправлення № 26685392990, дане відправлення доставлено до Мексики.

Отже, матеріали справи не містять доказів на підтвердження того, що ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» належним чином повідомлено про арбітражний розгляд та склад арбітрів, а підпис лише кур'єра пошти не є таким підтвердженням вручення повістки.

Тобто особа, яка заперечує належне повідомлення про арбітражний розгляд, довела ці обставини.

За таких обставин, суд апеляційної інстанції дійшов помилкового висновку про відсутність підстав для задоволення клопотання ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» про скасування рішення МКАС при ТПП України від 14 лютого 2017 року є помилковим.

Суд першої інстанції, установивши, що ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» не було належним чином повідомлено про арбітражний розгляд та склад арбітрів, дійшов правильного висновку про наявність правових підстав для задоволення клопотання ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» про скасування рішення МКАС при ТПП України від 14 лютого 2017 року.

Згідно з частиною третьою статті 459 ЦПК України скасування судом рішення міжнародного комерційного арбітражу не позбавляє сторони права повторно звернутися до міжнародного комерційного арбітражу, крім випадків, передбачених законом.

Відповідно до статті 413 ЦПК України суд касаційної інстанції скасовує постанову суду апеляційної інстанції повністю або частково і залишає в силі судові рішення суду першої інстанції у відповідній частині, якщо встановить, що судом апеляційної інстанції скасовано судові рішення, яке відповідає закону.

За таких обставин постанова апеляційного суду підлягає скасуванню із залишенням в силі ухвали суду першої інстанції.

Щодо судових витрат

Згідно підпунктів «б», «в» пункту 4 частини першої статті 416 ЦПК України у суд касаційної інстанції має вирішити питання щодо нового розподілу судових витрат, понесених у зв'язку із розглядом справи у суді першої інстанції та апеляційної інстанції, у разі скасування рішення та ухвалення нового рішення або зміни рішення; щодо розподілу судових витрат, понесених у зв'язку із переглядом справи у суді касаційної інстанції.

Відповідно до частини першої статті 141 ЦПК України судовий збір покладається на сторони пропорційно розміру задовлених позовних вимог.

Згідно з підпунктом «б» пункту 4 частини першої статті 416 ЦПК України постанову суду касаційної інстанції складається, зокрема, з резолютивної частини із зазначенням розподілу судових витрат, понесених у зв'язку з переглядом справи у суді касаційної інстанції.

Оскільки касаційна скарга ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» підлягає задоволенню, судовий збір у розмірі 3 200,00 грн, понесений ТОВ «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» у зв'язку з переглядом справи у суді касаційної інстанції, необхідно покласти на компанію «Altum Air Inc.».

Керуючись статтями 400, 413, 416 ЦПК України, Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду

ПОСТАНОВИВ:

Касаційну скаргу товариства з обмеженою відповідальністю «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» задовольнити.

Постанову Київського апеляційного суду від 03 квітня 2019 року скасувати, ухвалу Шевченківського районного суду міста Києва від 07 грудня 2018 року залишити в силі.

Стягнути з компанії «Altum Air Inc.» на користь товариства з обмеженою відповідальністю «Авіаційна компанія «Роза Вітрів» судовий збір у розмірі 3 200,00 грн.

Постанова суду касаційної інстанції набирає законної сили з моменту її прийняття, є остаточною і оскарженню не підлягає.

Головуючий Д. Д. Луспеник Судді: І. А. Воробйова Б. І. Гулько Г. В. Кривцова Р. А. Лідовець