

Категорія справи № 824/182/21: Цивільні справи (з 01.01.2019); Справи окремого провадження; Справи про оспорювання рішень міжнародних арбітражів.

Надіслано судом: не визначено. Зареєстровано: 09.09.2022. Оприлюднено: 12.09.2022.

Дата набрання законної сили: 02.09.2022

Номер судового провадження: 61-18657ав21



Верховний  
Суд

## Постанова

### Іменем України

02 вересня 2022 року

місто Київ

справа № 824/182/21

провадження № 61-18657ав21

Верховний Суд, який діє у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду Погрібного С. О. (суддя-доповідач), Гулейкова І. Ю., Ступак О. В.,

секретар судового засідання - Затика Д. А.,

учасники справи:

заявник (стягувач) - Латвійська Республіка в особі Державної канцелярії Латвійської Республіки,

боржник - ОСОБА\_1 ,

розглянув у відкритому судовому засіданні у приміщенні Верховного Суду (проспект Повітрофлотський, 28, місто Київ) апеляційну скаргу ОСОБА\_1 на ухвалу Київського апеляційного суду від 18 жовтня 2021 року, постановлену суддею Борисовою О. В., у справі за заявою Латвійської Республіки в особі Державної канцелярії Латвійської Республіки про визнання та надання дозволу на виконання рішення Міжнародного центру з врегулювання інвестиційних спорів від 17 березня 2021 року, ухваленого у місті Вашингтоні у складі голови арбітражного трибуналу - пані Вера ван Хаутте, арбітра - пана Марка А. Кантор, арбітра - професора Др. Рольфа Кніпера, у справі Міжнародного центру з врегулювання інвестиційних спорів № ARB/17/5 за позовом ОСОБА\_1 до Латвійської Республіки про порушення зобов'язань щодо інвестицій, відшкодування збитків,

### ВСТАНОВИВ:

#### *І. ФАБУЛА СПРАВИ*

##### *Стислий виклад позиції заявника*

Латвійська Республіка в особі Державної канцелярії Латвійської Республіки

(далі - Латвійська Республіка) у липні 2021 року звернулася до суду із заявою, в якій просила визнати та надати дозвіл на виконання арбітражного рішення Міжнародного центру з врегулювання інвестиційних спорів (далі - ICSID, Центр, Арбітражний Суд, Арбітражний Трибунал) та видати виконавчий лист на примусове виконання арбітражного рішення ICSID у справі ICSID № ARB/17/5 ОСОБА\_1 проти Латвійської Республіки.

Вимоги заяви Латвійська Республіка обґрунтовувала тим, що рішенням від 17 березня 2021 року у справі ICSID № ARB/17/5 за позовом ОСОБА\_1 до Латвійської Республіки ICSID вирішив, що позивач ОСОБА\_1 має сплатити відповідачу Латвійській Республіці суми (i) 250 000, 00 дол. США за вирахуванням суми, що відшкодовується Секретаріатом ICSID, і (ii) 3 223 212, 40 євро щодо витрат, понесених у зв'язку із цим арбітражем.

Зазначала, що предметом арбітражного провадження у справі ICSID № ARB/17/5 були вимоги ОСОБА\_1 до Латвійської Республіки, які впливали з начебто порушення Латвійською Республікою її зобов'язань за угодою між Урядом України та Урядом Латвійської Республіки про сприяння та взаємний захист інвестицій від 24 липня 1997 року.

Зазначала, що ОСОБА\_1 , зокрема, стверджував, що Латвійська Республіка порушила свої зобов'язання за статтями 2, 3 та 5 зазначеної Угоди у зв'язку з інвестиціями ОСОБА\_1 в металургійний завод у Латвійській Республіці, відомий як ОСОБА\_2 .

Посилалася на те, що підставою для зазначеного арбітражного провадження була арбітражна угода, укладена в письмовій формі між Латвійською Республікою та ОСОБА\_1 . Зазначена угода була укладена у формі публічної пропозиції Латвійської Республіки, що міститься в пункті «а» частини другої статті 8 Угоди між Урядом України та Урядом Латвійської Республіки про сприяння та взаємний захист інвестицій і прийняття цієї пропозиції ОСОБА\_1 , здійсненого шляхом подання до ICSID заяви про арбітражне вирішення спору від 30 грудня 2016 року.

Арбітражне рішення стало результатом висновку Арбітражного Трибуналу припинити арбітражне провадження у зв'язку із невиконанням ОСОБА\_1 наказу цього трибуналу про надання забезпечення відшкодування витрат Латвійської Республіки у зв'язку із арбітражним провадженням.

Зазначала, що рішення ICSID від 17 березня 2021 року набрало законної сили, втім боржник у добровільному порядку не виконав його.

*Стислий виклад позиції інших учасників справи*

ОСОБА\_1 подав відзив на заяву, просив відмовити у її задоволенні.

Посилався на те, що підставами для відмови у задоволенні заяви Латвійської Республіки є те, що при постановленні спірного рішення не була дотримана погоджена сторонами арбітражна процедура, а відтак виконання та визнання цього рішення буде порушувати публічний порядок України, частиною якого в Україні є передбачений Конституцією України принцип справедливого судового захисту порушених прав. Стверджував, що розподіл витрат та їх стягнення має відбуватися після розгляду справи по суті та із врахуванням рішення, яке визначає, на користь якої сторони воно ухвалено, залежно від обсягу задоволених вимог розподіляються і судові витрати. Натомість у цій справі спір не було вирішено, позовні вимоги ОСОБА\_1 суд не розглянув, проте витрати відповідача з нього стягнув, а тому вважав, що таке рішення не може відповідати принципу справедливості.

*Стислий виклад змісту рішення суду першої інстанції*

Ухвалою від 18 жовтня 2021 року Київський апеляційний суд задовольнив заяву Латвійської Республіки.

Суд визнав і надав дозвіл на виконання рішення ICSID від 17 березня 2021 року, ухвалене в місті Вашингтон у складі голови арбітражного трибуналу - пані Вера ван Хаутте, арбітра - пана Марка А. Кантор, арбітра - професора Др. Рольфа Кніпера у справі ICSID №АРБ/17/5 ОСОБА\_1 проти Латвійської Республіки.

Суд видав виконавчий лист про стягнення з ОСОБА\_1 на користь Латвійської Республіки суми (i) 250 000, 00 дол. США за вирахуванням суми, що відшкодується Секретаріатом ICSID, і (ii) 3 223 212, 40 євро щодо витрат, понесених у зв'язку з арбітражем. Стягнув з ОСОБА\_1 на користь Латвійської Республіки судові витрати зі сплати судового збору у розмірі 1 189, 50 грн.

Задовольняючи заяву Латвійської Республіки, суд першої інстанції дійшов висновку, що заява про визнання та надання дозволу на виконання рішення ICSID від 17 березня 2021 року подана відповідно до положень Конвенції про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами від 18 травня 1965 року, ратифікованої Україною 16 березня 2000 року (далі - Вашингтонська конвенція). Суд зазначив, що ця Конвенція не встановлює жодних підстав для відмови у наданні дозволу на виконання арбітражних рішень, постановлених ICSID, а відтак доводи боржника з посиланням на Конвенцію про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень від 10 червня 1958 року, яка ратифікована Українською РСР відповідно до Указу Президії Верховної Ради Української РСР від 22 серпня 1958 року «Про ратифікацію Конвенції про визнання і виконання іноземних арбітражних рішень» (далі - Нью-Йоркська конвенція), суд відхиляє, оскільки Нью-Йоркська конвенція не застосовується до цих правовідносин.

Щодо доводів боржника про недотримання погодженої сторонами арбітражної процедури при ухваленні арбітражного рішення, то суд зазначив, що Арбітражний трибунал відповідно до статті 44 Вашингтонської конвенції мав повноваження вирішити питання про припинення провадження без негативних наслідків, тобто діяв відповідно до погодженої сторонами арбітражної процедури. Прийняття арбітражним трибуналом арбітражного рішення, а не наказу не є порушенням арбітражної процедури, погодженої сторонами.

Посилання боржника на те, що арбітражне рішення суперечить публічному порядку України суд відхилив. Сторона боржника не довела, що визнання та виконання рішення ICSID від 17 березня 2021 року вплине на суспільні, економічні та соціальні основи діяльності держави України або в результаті його виконання будуть вчинені дії, які прямо заборонені законодавством України або заподіюють шкоду суверенітету чи безпеці держави України. Рішення не суперечить арбітражній угоді, є обов'язковим для сторін, не було скасовано.

З огляду на викладене, суд вважав, що сторона боржника ОСОБА\_1 не підтвердила існування визначених статтею 36 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» та статтею 478 ЦПК України підстав для відмови у задоволенні заяви про визнання та надання дозволу на виконання рішення ICSID.

## *II. АРГУМЕНТИ УЧАСНИКІВ СПРАВИ*

*Короткий зміст вимог апеляційної скарги*

В апеляційній скарзі, поданій до Верховного Суду 17 листопада 2021 року через Київський апеляційний суд, ОСОБА\_1 просить скасувати ухвалу Київського апеляційного суду від 18 жовтня 2021 року, постановити нове рішення, яким у задоволенні заяви Латвійської Республіки відмовити повністю.

*Узагальнені доводи особи, яка подала апеляційну скаргу*

Заявник обґрунтовує апеляційну скаргу порушенням Київським апеляційним судом норм процесуального права та неправильним застосуванням норм матеріального права.

Заявник зазначає, що ICSID ухвалив рішення з порушенням арбітражної процедури:

- рішення не відповідає вимогам, встановленим Арбітражним регламентом ICSID, фактично є наказом («order») про припинення провадження, а не рішенням («award») по суті спору;
- підстава щодо невнесення позивачем забезпечення, відповідно до якої арбітражний суд припинив справу № ARB/17/5, порушує Арбітражний регламент ICSID, оскільки він безпосередньо передбачає вичерпний перелік підстав для припинення провадження і невнесення забезпечення до цього переліку не входить.

ОСОБА\_1 зазначає, що рішення у справі, яке просить визнати та надати дозвіл на виконання Латвійська Республіка, не є рішенням по суті, не описує висновків суду щодо позовних вимог, а отже, не містить рішення Трибуналу по кожному з поданих йому на розгляд питань разом із підставами, на яких ґрунтується таке рішення. Це, на переконання заявника, свідчить, що суд порушив вимоги Арбітражного регламенту ICSID щодо змісту такого документа як рішення. За твердженнями ОСОБА\_1, таке рішення не відповідає частині третій статті 48 Вашингтонської конвенції та частині першій статті 47 Арбітражного регламенту ICSID.

Посилання Київського апеляційного суду в оскаржуваній ухвалі на статтю 44 Вашингтонської конвенції, на переконання заявника, не спростовує тієї обставини, що рішення не є рішенням по суті, не містить рішення Трибуналу по кожному з поданих йому на розгляд питань разом із підставами, на яких ґрунтується таке рішення, ухвалене з порушенням статті 47 (1) Арбітражного регламенту ICSID, що визначає, що арбітражна процедура, за наслідками якої прийняте відповідне рішення, не відповідає угоді між сторонами.

Заявник стверджує, що системне тлумачення статті 47 Арбітражного регламенту ICSID свідчить, що питання стягнення арбітражних витрат має вирішуватися судом саме у рішенні по суті спору, після повноцінного розгляду спору. Однак у спірних правовідносинах рішення по суті спору не ухвалювалося, а витрати суд постановив стягнути без фактичного розгляду справи, що є грубим порушенням арбітражної процедури.

Також ОСОБА\_1 зауважує, що підстави для припинення провадження чітко врегульовані арбітражним регламентом ICSID, що виключає можливість застосувати статтю 44 Вашингтонської конвенції.

Рішення порушує право заявника на справедливий судовий розгляд його позовної заяви, що суперечить публічному порядку України та порушує фундаментальні засади Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

#### *Узагальнений виклад позиції інших учасників справи*

Латвійська Республіка у січні 2022 року із застосуванням засобів поштового зв'язку направила до Верховного Суду відзив, у якому просить апеляційну скаргу ОСОБА\_1 залишити без задоволення, ухвалу Київського апеляційного суду від 18 жовтня 2021 року залишити без змін.

Латвійська Республіка звертає увагу Суду, що не підлягає застосуванню до спірних правовідносин Нью-Йоркська конвенція, відповідно до статті VII якої її положення не зачіпають дійсності багатосторонніх або двосторонніх угод щодо визнання та приведення до виконання арбітражних рішень, укладених договірними державами, та не позбавляють жодну зацікавлену сторону права скористатися будь-яким арбітражним рішенням у тому порядку і в тих межах, які допускаються законом або міжнародними договорами країни, де запитується визнання та приведення до виконання такого арбітражного рішення. Право вибору для застосування багатосторонньої або двосторонньої угоди або національного закону у питаннях про визнання та надання дозволу на виконання арбітражних рішень належить стороні, яка зацікавлена у визнанні та приведення до виконання арбітражного рішення.

Заява про визнання та надання дозволу на виконання арбітражного рішення подана заявником відповідно до положень Вашингтонської конвенції, яка не встановлює жодних підстав для відмови у наданні дозволу на виконання арбітражних рішень, прийнятих ICSID, а доводи апеляційної скарги мають бути відхилені, оскільки вони не ґрунтуються на Вашингтонській конвенції.

### *III. ВІДОМОСТІ ПРО РУХ СПРАВИ У ВЕРХОВНОМУ СУДІ ТА МЕЖІ РОЗГЛЯДУ СПРАВИ СУДОМ*

Ухвалою від 08 грудня 2021 року Верховний Суд відкрив апеляційне провадження за апеляційною скаргою ОСОБА\_1, а ухвалою від 14 червня 2022 року справу призначив до розгляду у відкритому судовому засіданні з повідомленням учасників справи.

Частиною другою статті 24, частиною другою статті 351 ЦПК України передбачено, що Верховний Суд переглядає в апеляційному порядку судові рішення апеляційних судів, ухвалені ними як судами першої інстанції.

Критерії оцінки правомірності оскаржуваного судового рішення визначені в статті 263 ЦПК України, відповідно до яких 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. Судове рішення має відповідати завданню цивільного судочинства, визначеному цим Кодексом. При виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування відповідних норм права, викладені в постановках Верховного Суду. 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.

### *IV. ПОЗИЦІЯ ВЕРХОВНОГО СУДУ*

Верховний Суд вислухав пояснення представників сторін, дослідив матеріали справи, перевірів правильність застосування Київським апеляційним судом як судом першої інстанції норм матеріального та процесуального права, за наслідками чого зробив такі висновки.

Верховний Суд врахував, що неявка боржника ОСОБА\_1 чи його представника відповідно до частини другої статті 372 ЦПК України не є перешкодою у розгляді справи за їх відсутності, оскільки сторона боржника була належно повідомлена про розгляд справи, у попередніх судових засіданнях представник боржника надавав свої пояснення, про поважні причини неявки у судові засідання суд не повідомив.

#### *Обставини, встановлені в рішенні суду першої інстанції*

Київський апеляційний суд як суд першої інстанції встановив, що 24 липня 1997 року Уряд України та Уряд Латвійської Республіки підписали Угоду про сприяння та взаємний захист інвестицій, яка ратифікована Законом України від 17 грудня 1997 року № 735/97-ВР «Про ратифікацію Угоди між Урядом України та Урядом Латвійської Республіки про сприяння та взаємний захист інвестицій».

Частиною першою, пунктом «а» частини другої статті 8 зазначеної Угоди передбачено, що будь-який спір, який може виникнути між інвестором однієї з Договірних сторін та іншою Договірною стороною у зв'язку з інвестицією на території цієї договірної сторони, має бути предметом переговорів між сторонами спору.

Якщо який-небудь спір між інвестором однієї Договірної сторони та іншої Договірної сторони не може бути таким чином урегульований протягом шести місяців, інвестор має право подати справу на розгляд до ICSID, враховуючи відповідні положення Вашингтонської конвенції, якщо обидві договірні сторони приєдналися до цієї Конвенції.

03 січня 2017 року ОСОБА\_1 звернувся до ICSID із заявою від 30 грудня 2016 року про арбітражне вирішення спору проти Латвійської Республіки.

Під час арбітражного розгляду заяви ОСОБА\_1. Процесуальною процедурою № 6 (рішення щодо заяви відповідача про забезпечення судових витрат) від 13 квітня 2020 року ICSID ухвалив, що позивач ОСОБА\_1 зобов'язаний протягом 15 днів з дати постановлення цієї Процесуальної процедури № 6 надати забезпечення витрат відповідача (Латвійської Республіки) у розмірі 3 000 000, 00 євро за формою та у строки, зазначені в додатку 1 до заяви. У разі недотримання позивачем пункту 68.1 Арбітражний Суд, отримавши повідомлення про це від відповідача та заслухавши сторони, визначить умови призупинення провадження. Позивач несе витрати, пов'язані із цією заявою та цією процесуальною процедурою.

17 березня 2021 року ICSID у місті Вашингтон у складі голови арбітражного трибуналу - пані Вера ван Хаутте, арбітра - пана Марка А. Кантор, арбітра - професора Др. Рольфа Кніпера у справі ICSID № ARB/17/5 ОСОБА\_1 проти Латвійської Республіки ухвалив рішення,

яким припинив провадження без негативних наслідків та вирішив, що позивач ОСОБА\_3 має сплатити відповідачу Латвійській Республіці суми (i) 250 000, 00 дол. США за вирахуванням суми, що відшкодовується Секретаріатом ICSID, та (ii) 3 223 212, 40 євро щодо витрат, понесених у зв'язку із цим арбітражем.

29 липня 2021 року Латвійська Республіка звернулася до Київського апеляційного суду із заявою про визнання та надання дозволу на виконання рішення ICSID від 17 березня 2021 року у справі МЦВУС № ARB/17/5.

#### *Оцінка аргументів, викладених у апеляційній скарзі*

Заперечуючи проти оскаржуваної ухвали Київського апеляційного суду, заявник зазначив, що арбітражний процес не відповідав угоді сторін (пункт «d» частини першої статті V Нью-Йоркської конвенції), а також, що рішення суперечить публічному порядку України (пункт «b» частини другої статті V Нью-Йоркської конвенції).

Інвестиційний спір - це категорія суперечок між державою та юридичними і фізичними особами інших держав з приводу інвестиційних відносин.

Правове регулювання вирішення спорів за допомогою міжнародного інвестиційного арбітражу здійснюється багатосторонніми та двосторонніми міжнародними договорами, національним законодавством держав. Основним правовим документом у цьому випадку є Вашингтонська конвенція. Відповідно до цієї Конвенції засновано ICSID.

Згідно зі статтею 1 Вашингтонської конвенції цим засновується ICSID (надалі іменований Центр). Метою Центру є забезпечення вирішення через примирення та арбітраж інвестиційних спорів між Договірними державами та особами інших Договірних держав відповідно до положень цієї Конвенції.

До компетенції Центру належить вирішення правових спорів, що виникають безпосередньо з відносин, пов'язаних з інвестиціями, між договірною державою (або будь-яким уповноваженим органом договірної держави, про який повідомлено договірною державою Центру) та особою іншої договірної держави, за умови наявності письмової згоди учасників спору про передачу такого спору для вирішення Центру. Сторони, що досягли такої згоди, не вправі відмовитися від неї в односторонньому порядку (частина перша статті 25 Вашингтонської конвенції).

Отже, умовою розгляду спору ICSID є письмова згода учасників такого спору для його вирішення цим Центром.

Відповідно до Преамбули Вашингтонської конвенції договірні держави, беручи до уваги потребу в міжнародному співробітництві для економічного розвитку та значення при цьому приватних іноземних інвестицій, визнали, що взаємна згода сторін підпорядкувати такі спори процедурі примирення або арбітражу за допомогою таких засобів є угодою, що зобов'язує сторони, зокрема, в тому, що стосується рекомендацій, наданих посередниками, та рішень, прийнятих арбітрами.

Досягнення згоди щодо вирішення спору ICSID позбавляє сторони права відмовитися від неї в односторонньому порядку.

Верховний Суд врахував, що ОСОБА\_1 самостійно і добровільно звернувся до ICSID із заявою від 30 грудня 2016 року про арбітражне вирішення інвестиційного спору проти Латвійської Республіки відповідно до статті 36 Вашингтонської конвенції, а отже погодився з тим, щоб спір, який виник між ним та Латвійською Республікою, розглядався ICSID за правилами Вашингтонської конвенції та Арбітражного регламенту, відповідно взяв на себе зобов'язання виконувати рішення, постановлені арбітрами.

Рішення Арбітражу є зобов'язуючим для сторін і не підлягає апеляції або іншому способу оскарження, за винятком тих, які передбачені в цій Конвенції. Кожна зі сторін зобов'язана підкоритися та здійснювати дії, що відповідають вимогам рішення Арбітражу, за винятком випадків, коли виконання рішення було призупинено відповідно до положень цієї Конвенції (частина перша статті 53 Вашингтонської конвенції).

Відповідно до частини першої статті 8 Угоди між Урядом України та Урядом Латвійської Республіки про сприяння та взаємний захист інвестицій від 24 липня 1997 року будь-який спір, який може виникнути між інвестором однієї з договірних сторін та іншою договірною стороною у зв'язку з інвестицією на території цієї договірної сторони, має бути предметом переговорів між сторонами спору.

Якщо який-небудь спір між інвестором однієї Договірної сторони та іншої Договірної сторони не може бути таким чином урегульований протягом шести місяців, інвестор має право подати справу на розгляд до:

- a) Міжнародного Центру з Урегулювання Інвестиційних Спорів (ICSID), враховуючи відповідні положення «Конвенції щодо Урегулювання Інвестиційних Спорів між Державами та громадянами інших Держав», відкритої для підписання у Вашингтоні (округ Колумбія) 18 березня 1965 року, якщо обидві Договірні Сторони приєдналися до цієї Конвенції; або
- b) арбітра або міжнародного трибуналу «ad hoc», який створено згідно з «Арбітражним регламентом» Комісії Організації Об'єднаних Націй з міжнародного торгового права (UNCITRAL). Сторони спору можуть письмово погодитися на зміну цього регламенту (частина друга статті 8 Угоди).

Арбітражні рішення будуть остаточними і обов'язковими для обох сторін спору (частина четверта статті 8 Угоди).

Підсумовуючи, Верховний Суд встановив, що спір у правовідносинах, які виникли між ОСОБА\_1 та Латвійською Республікою, за згодою сторін підлягав вирішенню ICSID, який у своїй діяльності керується Вашингтонською конвенцією та відповідним Арбітражним регламентом.

Арбітражна процедура розпочалася за добровільним та самостійним зверненням заявника ОСОБА\_1, тож ця сторона обрала певну арбітражну інституцію, тим самим підкорившись умові виконувати усі її правомірні вимоги та рішення.

#### *Щодо застосування положень Нью-Йоркської конвенції під час вирішення питання про визнання та надання дозволу на виконання рішення ICSID на території України*

В оцінці застосування національним судом положень Нью-Йоркської конвенції під час вирішення питання про визнання та надання дозволу на виконання рішення ICSID на території України Верховний Суд застосовує правила частини першої статті VII Нью-Йоркської конвенції, відповідно до яких положення цієї Конвенції не зачіпають дійсності багатосторонніх або двосторонніх угод щодо визнання та приведення до виконання арбітражних рішень, укладених договірними державами, і не позбавляють жодної зацікавленої сторони права скористатися

будь-яким арбітражним рішенням у тому порядку та в тих межах, які допускаються законом або міжнародними договорами країни, де запитується визнання та приведення у виконання такого арбітражного рішення.

Частина перша статті VII Нью-Йоркської конвенції за своїм змістом є застереженням про застосування більш сприятливого права, оскільки дозволяє стороні, яка просить визнати та надати дозвіл на виконання арбітражного рішення, покладатися на правила, які для неї є більш сприятливими, ніж правила Нью-Йоркської конвенції. Більш сприятливі правила можуть бути передбачені в національному законі країни суду чи в міжнародних договорах, чинних на території, на якій запитується визнання приведення до виконання арбітражного рішення.

Міжнародний договір чи національний закон будуть більш сприятливі ніж Нью-Йоркська конвенція, якщо вони дозволяють визнання і приведення до виконання такого арбітражного рішення на основі менш суворих вимог як щодо процедури, так і підстав для відмови у приведенні до виконання.

Верховний Суд врахував, що Латвійська Республіка, звертаючись до Київського апеляційного суду із заявою про визнання та надання дозволу на виконання згаданого рішення ICSID, посилалася саме на правила Вашингтонської конвенції, відповідно до частини першої статті 54 якої кожна Договірна держава визнає рішення арбітражу, яке прийняте відповідно до правил цієї Конвенції як зобов'язуючого та яке забезпечує виконання грошових зобов'язань, покладених рішенням Арбітражу, в межах своєї території, так якби це було остаточне рішення судового органу цієї держави.

За таких обставин, враховуючи закріпленій у частині першій статті VII

Нью-Йоркської конвенції принцип застосування більш сприятливого права, а також те, що Латвійська Республіка звернулася із заявою про визнання рішення ICSID відповідно до правил Вашингтонської конвенції, Верховний Суд визнає помилковим посилання ОСОБА\_1 на те, що до спірних правовідносин підлягають застосуванню правила статті V Нью-Йоркської конвенції щодо підстав відмови у визнанні та наданні дозволу на виконання рішення міжнародного арбітражу.

*Щодо підстав для визнання та надання дозволу на виконання рішення міжнародного арбітражного суду за національним законодавством України*

Відповідно до статті 474 ЦПК України рішення міжнародного комерційного арбітражу (якщо його місце знаходиться за межами України), незалежно від того, в якій країні воно було винесено, визнається та виконується в Україні, якщо їх визнання та виконання передбачено міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, або за принципом взаємності. У разі якщо визнання та виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу залежить від принципу взаємності, вважається, що він існує, оскільки не доведено інше.

У статті 478 ЦПК України передбачено випадки, у яких суд відмовляє у визнанні і наданні дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу.

Відповідно до частини першої статті 1 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» цей Закон застосовується до міжнародного комерційного арбітражу, якщо місце арбітражу знаходиться на території України. Однак положення, передбачені статтями 8, 9, 35 і 36 цього Закону, застосовуються і в тих випадках, коли місце арбітражу знаходиться за кордоном.

Термін «комерційний» тлумачиться широко і охоплює питання, що випливають з усіх відносин торгового характеру, - як договірних, так і недоговірних. Відносини торгового характеру включають такі угоди, не обмежуючись ними: будь-які торгові угоди про поставку товарів або надання послуг чи обмін товарами або послугами; угоди про розподіл, торгове представництво; факторні операції; лізинг; інжиніринг; будівництво промислових об'єктів; надання консультативних послуг; купівля-продаж ліцензій; інвестування; фінансування; емісія облігацій, надання забезпечення за облігаціями; банківські послуги; страхування; угоди про експлуатацію або концесії; спільні підприємства та інші форми промислового або підприємницького співробітництва; перевезення товарів та пасажирів повітрям, морем, залізничними та автомобільними шляхами (абзац п'ятий статті 2 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж»).

Згідно з частиною першою статті 35 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» арбітражне рішення, незалежно від того, в якій країні воно було винесено, визнається обов'язковим і при поданні до компетентного суду письмового клопотання виконується з урахуванням положень цієї статті та статті 36.

За таких обставин, враховуючи, що у національному законодавстві під терміном комерційний розуміються у тому числі і відносини з інвестування, тому вирішення питання про визнання та надання дозволу на виконання рішення ICSID на території України підлягає вирішенню відповідно до правил глави 3 розділу IX ЦПК України, а також правил статей 35, 36 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», з урахуванням спеціальних правил Вашингтонської конвенції, як пріоритетних, що мають вищу юридичну силу.

Водночас згідно зі статтею 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції України.

За правилами статті 19 Закону України «Про міжнародні договори України» якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору.

Відповідно до статті 15 Закону України «Про міжнародні договори України» чинні міжнародні договори України підлягають сумлінному дотриманню Україною відповідно до норм міжнародного права. Згідно з принципом сумлінного дотримання міжнародних договорів Україна виступає за те, щоб й інші сторони міжнародних договорів України неухильно виконували свої зобов'язання за цими договорами.

З огляду на наведене, положення Вашингтонської конвенції є обов'язковими до виконання Україною, є пріоритетними та мають вищу юридичну силу щодо національного законодавства України (за винятком Конституції України), що регулюють спірні правовідносини.

Підсумовуючи, Верховний Суд наголошує на тому, що у вирішенні процедурних питань щодо розгляду клопотання про визнання та надання дозволу на виконання рішення ICSID національні суди мають керуватися правилами глави 3 розділу IX ЦПК України, а також правил статей 35, 36 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж»; водночас у питаннях щодо підстав для визнання та надання дозволу на виконання такого рішення на території України пріоритет мають норми Вашингтонської конвенції (за винятком Конституції України). А отже, положення національного законодавства щодо підстав для відмови у визнанні та наданні дозволу на виконання такого рішення на території України, за загальним правилом, до спірних відносин не застосовуються.

Верховний Суд як суд апеляційної інстанції за результатами апеляційного перегляду дійшов переконання, що зміст Вашингтонської конвенції визначає, що єдиною підставою для відмови у визнанні рішення ICSID може бути доведене та встановлене судом порушення публічного порядку країни, у якій запитується про надання дозволу на визнання та виконання такого рішення.

Саме в контексті оцінки порушення публічного порядку підлягають оцінці доводи сторін щодо дотримання стандартів справедливості під час арбітражної процедури, зокрема й права на оскарження такого рішення, щодо відповідності арбітражної процедури національним та міжнародним стандартам правосуддя, щодо юрисдикційності вирішення цього спору в ICSID тощо.

*А). Оцінка тверджень заявника про порушення ICSID арбітражної процедури*

Заперечуючи проти заяви про визнання та надання дозволу на виконання на території України рішення ICSID, ОСОБА\_1 стверджував, що ICSID допустив порушення арбітражної процедури, яке полягає у тому, що:

- рішення не відповідає вимогам, встановленим Арбітражним регламентом ICSID, фактично є наказом («order») про припинення провадження, а не рішенням («award») по суті спору;
- підстава щодо невнесення позивачем забезпечення, відповідно до якої Арбітражний Суд припинив справу № ARB/17/5, порушує Арбітражний регламент ICSID, оскільки він прямо передбачає вичерпний перелік підстав для припинення провадження і невнесення забезпечення до цього переліку не входить.

На переконання заявника, ICSID порушив правила, закріплені у статті 44, частині третій статті 48 Вашингтонської конвенції та у частині першій статті 47 Арбітражного регламенту ICSID.

В оцінці цих доводів апеляційної скарги Верховний Суд врахував таке.

Відповідно до частини третьої статті 48 Вашингтонської конвенції рішення приймається по кожному з питань, які були предметом арбітражного розгляду, і повинно бути обґрунтованим.

Згідно з пунктом «j» частини першої статті 47 Арбітражного Регламенту (правил) арбітражне рішення має вміщувати будь-яке рішення Трибуналу щодо витрат на провадження.

У випадку арбітражного розгляду Арбітраж, якщо інше не передбачено згодою сторін, визначає розмір видатків, здійснених сторонами в процесі розгляду справи, а також ким і в якому порядку ці витрати, будуть виплачуватися, включаючи винагороду та компенсацію витрат членам Арбітражу, а також плату за послуги, що надаються Центром. Рішення з цих питань є складовою частиною рішення Арбітражу (частина друга статті 61 Вашингтонської конвенції).

За правилами статті 44 Вашингтонської конвенції будь-яка процедура арбітражного вирішення спору здійснюється згідно з положеннями цього розділу і, якщо сторони не домовилися про інше, відповідно до Правил арбітражного вирішення спорів, що діють на момент, коли сторони погодилися про арбітражний порядок розгляду спорів. У випадку виникнення процедурного питання, не врегульованого положеннями цього розділу або Правилами арбітражного розгляду спорів, або іншими правилами, про застосування яких сторони домовилися, Арбітраж сам вирішує таке процедурне питання.

Ухвалюючи рішення про припинення провадження без негативних наслідків, ICSID зазначив, що Арбітражний Трибунал не бачить жодного іншого положення у Вашингтонській конвенції або Арбітражних правилах, яке застосовується до процесуального питання, порушеного в клопотанні Латвійської Республіки, про припинення провадження. Це не є припиненням провадження у результаті угоди про мирне врегулювання між сторонами (Арбітражне Правило 43), а також не є припиненням провадження у результаті відмови сторін діяти (Арбітражне Правило 45). Арбітражний Трибунал також вважає, що положення 44 Арбітражних Правил (припинення провадження на прохання сторони) не застосовується, оскільки позивач (ОСОБА\_1), посилаючись на свою відповідь від 23 грудня 2021 року та додаткові пояснення, заперечував проти клопотання про припинення провадження (пункт 114 рішення).

Арбітражний Трибунал звернув увагу, що Вашингтонська конвенція та Арбітражні Правила не передбачають жодних положень щодо наслідків недотримання наказу про надання забезпечення витрат і вважає, що стаття 44 Вашингтонської конвенції таким чином застосовується. Арбітражний Трибунал знайшов підтвердження цього у висновках Комітету з питань анулювання (який є апеляційною інстанцією), який зазначив, що «коли умова зняття призупинення провадження ніколи не буде виконана, немає іншого рішення, ніж припинення провадження у справі. Якщо право уникнення відповідальності за ненадання забезпечення витрат є дійсним здійсненням повноважень трибуналу, як встановив Комітет, тому саме припинення провадження у разі ненадання забезпечення витрат повинно бути правомірним здійсненням повноважень цього трибуналу (RSM Production corporation проти Сент-Люсії, справа ICSID № ARB/12/10, рішення про скасування, 29 квітня 2019 року)» (пункт 115 рішення).

Вирішуючи питання про розподіл витрат, Арбітражний Трибунал зазначив, що Вашингтонська конвенція та Арбітражні Правила чітко не передбачають його повноваження вирішувати питання про витрати після припинення провадження та те, що деякі трибунали в минулому не були схильними включати рішення про розподіл витрат в їх накази про припинення повноваження, оскільки рішення про витрати, як правило, включається до арбітражного рішення, а їх накази про припинення провадження не становлять арбітражного рішення (пункт 132 рішення).

Водночас Арбітражний Трибунал вважав, що посилання Латвійської Республіки на рішення про скасування у справі «RSM Production corporation проти Сент-Люсії» є виправданим. Фактично трибунал у справі «RSM Production corporation проти Сент-Люсії» постановив рішення, що стосується припинення та розподілу витрат (пункти 139, 142 рішення).

Арбітражний Трибунал дійшов висновку, що після того як він наказав припинити провадження, він не тільки має повноваження приймати рішення щодо питання розподілу витрат, яке сторони подали до нього, а також, що вимоги процесуальної справедливості щодо обох сторін виправдовують прийняття такого рішення у формі арбітражного рішення (пункт 148 рішення).

Аналіз наведених пунктів арбітражного рішення дає підстави для висновку, що ICSID погодився з ОСОБА\_1, що Вашингтонська конвенція та Арбітражні Правила не врегульовують такі питання як припинення провадження у справі у разі невиконання процесуального наказу Трибуналу про забезпечення витрат, а також розподіл витрат у разі припинення провадження у справі.

Водночас Верховний Суд врахував, що, ухвалюючи рішення, Арбітражний Трибунал діяв подібним чином, як у справі «RSM Production corporation проти Сент-Люсії», справа ICSID № ARB/12/10, рішення про скасування, 29 квітня 2019 року, тобто керувався подібною практикою, що існує в цьому Трибуналі й запроваджена раніше. Тож такі висновки відповідали принципам сталості практики Арбітражу та правової визначеності, які мали бути враховані позивачем в арбітражному процесі.

Вашингтонська конвенція не містить положень, які б свідчили, що рішення арбітрів за попередніми справами ICSID мають обов'язкову силу для наступних арбітрів. Проте, варто враховувати, що система вирішення спорів ICSID є незалежною, рішення арбітрів не підлягають будь-якому контролю зі сторони державних судів. Єдиний контроль над ухваленням рішення, який існує, здійснюється шляхом оскарження рішення до спеціального комітету ICSID, який формується ad hoc. Такий спеціальний комітет вправі скасувати арбітражне рішення, зокрема у разі якщо було суттєве відхилення від правил процедури (пункт «г» частини першої статті 52 Вашингтонської конвенції).

*Б). Щодо права на апеляційне оскарження ОСОБА\_1 рішення ICSID до спеціального комітету*

Верховний Суд врахував, що ОСОБА\_1 не скористався таким правом, не оскаржив арбітражне рішення у порядку, передбаченому у статті 52 Вашингтонської конвенції, а отже, відповідно до частини першої статті 53 Вашингтонської конвенції ОСОБА\_1 зобов'язаний підкоритися та здійснювати дії, що відповідають вимогам рішення Арбітражу.

Верховний Суд відхиляє доводи ОСОБА\_1 про те, що це рішення ICSID не могло бути оскаржене у апеляційному порядку відповідно до правил статті 52 Вашингтонської конвенції.

У таких висновках Верховний Суд керується тим, що, надаючи своєму рішенню статус остаточного, Арбітражний Центр саме у такий спосіб надав сторонам можливість оскаржити його в апеляційному порядку, що відповідає вже сформованій ICSID практиці.

ОСОБА\_1 не використав своє право на оскарження арбітражного рішення, не оскаржив його до спеціального комітету, не надав до суду доказів, що йому було відмовлено у апеляційному перегляді рішення з тих підстав, що воно не є тим судовим рішенням, яке переглядає спеціальний комітет відповідно до правил статті 52 Вашингтонської конвенції, а отже, не довів, зокрема, що рішення ICSID, яке Латвійська Республіка просить визнати та надати дозвіл на виконання на території України, не могло бути оскаржене до спеціального комітету Центру.

Підсумовуючи, оскільки ОСОБА\_1 не оскаржив арбітражне рішення з підстав, що відбулося істотне відхилення від правил процедури (неможливість оскарження такого арбітражного рішення боржник не довів), ICSID, припиняючи провадження у справі та вирішуючи питання про розподіл витрат, керувався власною попередньо сформованою судовою практикою, тож Верховний Суд не встановив порушень арбітражної процедури, які могли з призвести до порушення права на судовий захист під час ухвалення ICSID арбітражного рішення, яке Латвійська Республіка просить визнати та надати дозвіл на виконання на території України.

Верховний Суд наголошує, що національний суд під час розгляду заяви про визнання та надання дозволу на виконання на території України арбітражного рішення не здійснює розгляд та/або перегляд справи, яка перебувала на розгляді у міжнародному арбітражу, не надає оцінку такому рішенню на предмет правильності застосування норм матеріального права, а суд виключно здійснює перевірку на відповідність арбітражного рішення тим основним вимогам, які передбачені у Вашингтонській конвенції, а також у ЦПК України та Законі України «Про міжнародний комерційний арбітраж» у частині, що не суперечать правилам Вашингтонської конвенції, окрім з'ясування обставин наявності порушення публічного порядку України. Україна як держава, за загальним правилом, визнає та виконує іноземні арбітражні рішення на підставі норм міжнародного права, імplementованих у національному законодавстві, не здійснюючи оцінки їх правильності по суті.

Верховний Суд виходить з того, що й рішення інвестиційного (комерційного) арбітражу є втіленням та реалізацією тієї згоди (домовленості) сторін про можливість врегулювання спору, що виник між ними, саме цим арбітражем.

*В). Визначення порушення публічного порядку в Україні*

Заперечуючи проти оскаржуваного рішення арбітражного суду, заявник вважав, що воно порушує публічний порядок України.

Під публічним порядком розуміють правопорядок держави, визначені принципи і засади, які становлять основу існуючого у ній ладу (стосуються її незалежності, цілісності, самостійності та недоторканності й основних конституційних прав, свобод, гарантій тощо).

Порушення публічного порядку може стосуватися основоположних принципів як матеріального, так і процесуального права.

Категорія публічного порядку застосовується не лише задля того, щоб захистити державу від таких іноземних арбітражних рішень, що порушують діючі в державі фундаментальні принципи справедливості і правосуддя у країні визнання та виконання таких рішень. Очевидне неправильне застосування арбітражним судом фундаментальних норм національного матеріального права чи грубе порушення норм процесуального права також може призвести до порушення публічного порядку України та підлягає оцінці національним судом під час оскарження в ньому рішення комерційного арбітражу, розташованого у тій самій країні.

Публічний порядок України може бути порушено таким рішенням міжнародного комерційного арбітражного суду, під час постановлення якого істотно та очевидно порушено право на судовий захист. До таких порушень належать невідповідність рішення арбітражу виключній компетенції державного суду на вирішення такого спору або існує рішення національного суду у спорі між тими ж сторонами, про той самий предмет, з тих самих підстав, що і спір, який розглядається арбітражним судом.

Порушення публічного порядку матиме місце також у тих випадках, коли рішенням арбітражного суду порушено:

1. Засадничі, фундаментальні принципи (засади) українського права, у першу чергу конституційні, основи правопорядку в Україні, а також основні засади цивільного права.

Правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством. Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (стаття 19 Конституції України).

Відповідно до статті 3 ЦК України загальними засадами цивільного законодавства є: неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини; неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, встановлених Конституцією України та законом; свобода договору; свобода підприємницької діяльності, яка не заборонена законом; судовий захист цивільного права та інтересу; справедливість, добросовісність та розумність.

Згідно зі статтею 129 Конституції України суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права. Основними засадами судочинства є: 1) рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; 2) забезпечення доведеності вини; 3) змагальність сторін та свобода в наданні ними судом своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; 4) підтримання публічного обвинувачення в суді прокурором; 5) забезпечення обвинуваченому права на захист; 6) гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; 7) розумні строки розгляду справи судом; 8) забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках - на касаційне оскарження судового рішення; 9) обов'язковість судового рішення.

2. Загальноприйняті принципи моралі, законні інтереси осіб, суспільства та держави.

3. Основоположні принципи та норми міжнародного права, у тому числі міжнародно-правові стандарти прав людини.

Заявник не надав до суду доказів на підтвердження того, що оскаржуване арбітражне рішення впливає на суспільні, економічні та соціальні основи діяльності держави Україна або таке рішення заподіє шкоду суверенітету чи безпеці держави Україна.

Обґрунтовуючи порушення публічного порядку України, заявник посилався на те, що арбітражний суд не вирішував питання юрисдикції, фактично ухилився від розгляду справи по суті, водночас вирішив питання про розподіл судових витрат, що є грубим порушенням права на справедливий суд.

Верховний Суд, оцінюючи доводи сторін та здійснюючи таку оцінку ex officio такі порушення публічного порядку не встановив.

#### *Г). Щодо юрисдикції ICSID*

Серед доводів про порушення публічного порядку заявник зазначив про те, що ICSID не вирішувало питання про наявність у нього юрисдикції вирішувати спір.

Як вже зазначив Верховний Суд, ОСОБА\_1 самостійно та добровільно обрав Арбітражний Центр для вирішення спору, який виник між ним та Латвійською Республікою.

ОСОБА\_1 подавав до ICSID: 04 травня 2018 року меморіал щодо юрисдикції та по суті спору; на 19 вересня 2019 року ОСОБА\_1 подав свою відповідь щодо суті спору і контр-меморандум щодо юрисдикції («відповідь позивача») разом із супровідною документацією; 27 квітня 2020 року а також подав репліку про юрисдикцію із супровідною документацією (пункти 15, 23, 37 рішення).

Те, що Арбітражний Центр не вирішив питання юрисдикції, однозначно не говорить, що такої юрисдикції у Центру не було, продовження розгляду спору Центром підтверджує, що ICSID має юрисдикцію вирішувати спір, який виник між сторонами.

Оцінюючи такий довід боржника, Верховний Суд визнає його прояв суперечливої процесуальної поведінки, оскільки такі твердження вочевидь суперечать тим доводам, які наводив ОСОБА\_1, коли звернувся до Центру за вирішення його заяви до Латвійської Республіки.

#### *Д). Щодо обмеження права ОСОБА\_1 на доступ до суду*

Вважаючи, що ICSID протиправно та без достатніх правових підстав припинило провадження у справі, ОСОБА\_1 наголошував на тому, що таким чином порушено його права на доступ до суду, що призвело до порушення публічного порядку України.

З такими доводами Верховний Суд не погоджується.

Верховний Суд врахував, що припинення провадження зумовлено невиконанням ОСОБА\_1 процедурного наказу щодо забезпечення судових витрат відповідача Латвійської Республіки.

Вирішуючи, чи призвело таке рішення до порушення права ОСОБА\_1 на справедливий суд, Верховний Суд врахував практику Європейського суду з прав людини (далі - ЄСПЛ) у подібних правових ситуаціях.

У справі «Толстой-Мілославський проти Сполученого Королівства» (заява № 18139/91) заявник серед іншого стверджував, що було порушено його право на доступ до суду, яке гарантує пункт 1 статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі - Конвенція), у зв'язку з ухвалою апеляційного суду сплатити 124 900, 00 фунтів стерлінгів як заставу для покриття судових витрат лорда Алдінгтона в апеляційному провадженні. Це було умовою для прийняття апеляції заявника до розгляду цим судом.

ЄСПЛ у § 59 рішення від 23 червня 1995 року у справі «Толстой-Мілославський проти Сполученого Королівства» (заява № 18139/91) наголосив на тому, що право на доступ до суду, яке гарантує пункт 1 статті 6 Конвенції, може підлягати обмеженням, встановленим нормативно-правовими актами держави. У цьому сенсі держава користується певною свободою розсуду. Однак Суд повинен передусім переконатися, що застосовані обмеження не перешкоджають людині в доступі до суду й не зменшують її можливостей щодо цього у спосіб чи тією мірою, які спотворюють саму суть такого права. Крім того, будь-яке обмеження має переслідувати законну мету і при цьому забезпечувати належне пропорційне співвідношення між використаними засобами та переслідуваною метою (наприклад, рішення у справі «Фаед проти Сполученого Королівства» (Fayed v. the United Kingdom) від 21 вересня 1994 року, серія А, № 294-В, § 65).

У справі, яка переглядається, оцінюючи, чи відповідають обмеження стосовно доступу заявника до суду вимогам статті 6 Конвенції, Верховний Суд врахував, що провадження у справі припинено у зв'язку з бездіяльністю ОСОБА\_1, який не виконав процедурного наказу № 6 щодо забезпечення судових витрат. ICSID зазначив, що позивач мав кілька можливостей або надати забезпечення витрат, або подати клопотання про перегляд процесуального наказу № 6 про забезпечення витрат, переконавши Арбітражний Трибунал, що надання забезпечення не вимагається або більше не вимагається, як було наказано в процесуальному наказі № 6. Позивач не використав ці можливості. Позивач ніколи не стверджував, що йому було неможливо надати забезпечення, а також не довів, що надання забезпечення може вплинути на його здатність надалі продовжувати відстоювати свої вимоги (пункт 104 рішення).

Забезпечення судових витрат переслідувало законну мету, а саме - запобігти ситуації, в якій не були б покриті витрати відповідача (Латвійської Республіки) у разі ухвалення рішення не на користь позивача (ОСОБА\_1). Арбітражний Суд у процедурному наказі № 6 зазначив, що контр-меморандум відповідача та його пояснення, виходячи з обставин справи, та відповідь щодо юрисдикції містять правдоподібний захист проти претензій позивача та те, що майбутня вимога відповідача щодо відшкодування витрат не є «очевидно виключеною». Арбітражний Суд вирішив, що майбутні або умовні права, такі як потенційна вимога про відшкодування витрат, кваліфікуються як «права, які необхідно зберегти» за допомогою забезпечувальних заходів. Арбітражний Суд врахував виняткові обставини, зокрема, невіплата ОСОБА\_1 колишньому адвокату, кримінальне провадження в Україні проти «KVV Group», активи, що не підлягають відстеженню, неординарні транзакції в 2016 році у Латвії.



Право на забезпечення судових витрат передбачено Арбітражним регламентом, відповідно до пункту 1 статті 39 якого у будь-який час після порушення провадження у справі, сторона може вимагати, щоб Трибунал рекомендував тимчасові заходи щодо збереження її прав. У запиті повинні бути визначені права, що підлягають збереженню, заходи, рекомендація яких вимагається, та обставини, які потребують таких заходів.

Правила щодо забезпечення судових витрат відповідача є відомими і передбачені також у національному законодавстві України, тож така практика не є невідомою українському правопорядку.

Так, за правилами частини четвертої статті 135 ЦПК України як захід забезпечення судових витрат суд з урахуванням конкретних обставин справи має право, за клопотанням відповідача, зобов'язати позивача внести на депозитний рахунок суду грошову суму для забезпечення можливого відшкодування майбутніх витрат відповідача на професійну правничу допомогу та інших витрат, які має понести відповідач у зв'язку із розглядом справи (забезпечення витрат на професійну правничу допомогу). Таке забезпечення судових витрат застосовується, якщо: 1) позов має ознаки завідомо безпідставного або інші ознаки зловживання правом на позов; або 2) позивач не має зареєстрованого в установленому законом порядку місця проживання (перебування) чи місцезнаходження на території України та майна, що знаходиться на території України, в розмірі, достатньому для відшкодування судових витрат відповідача у випадку відмови у позові. Таке забезпечення судових витрат також може бути застосоване, якщо суду надані докази того, що майновий стан позивача або його дії щодо відчуження майна чи інші дії можуть ускладнити або зробити неможливим виконання рішення суду про відшкодування судових витрат відповідача у випадку відмови у позові.

Зазначений процедурний наказ ОСОБА\_1 не оскаржив, не просив його переглянути. Арбітражний Суд оцінив перспективи сторін на успіх, тому можна вважати, що згадану вимогу про забезпечення витрат відповідача встановлено в інтересах забезпечення справедливого здійснення правосуддя. Верховний Суд врахував, що такий захід як забезпечення судових витрат не суперечить національному процесуальному праву, що виключає порушення публічного порядку України з цих підстав.

Верховний Суд, з урахуванням обставин, встановлених Арбітражним Судом та взявши до уваги, що ці судові рішення не переглядалися по суті, дійшов висновку, що забезпечення витрат здійснено з переслідуванням законної мети та відповідає правомірності обмеження у доступі до правосуддя. Такі заходи, вжиті Арбітражним Судом, не суперечать ані національному законодавству України, ані практиці ЄСПЛ, а тому такі доводи ОСОБА\_1 не доводять порушення публічного порядку України.

До того ж Верховний Суд врахував, що ОСОБА\_1 не обмежений у праві повторно звернутися до ICSID щодо вирішення спору, який виник між ним та Латвійською Республікою, після усунення перешкод, які зумовили припинення провадження у справі.

*Щодо права суду здійснити розподіл витрат без вирішення спору по суті*

ЄСПЛ у рішенні від 16 березня 2021 року у справі «Karahasanoğlu v. Turkey» (заява № 21392/08) нагадав, що вимога про сплату судового збору цивільним судам у зв'язку з позовами, які вони покликані розглянути, не може розглядатись як обмеження права на доступ до суду, що саме собою є несумісним з пунктом 1 статті 6 Конвенції (див. Stankov v. Bulgaria, заява № 68490/01, § 52, 12 липня 2007 року). Проте, сума збору, оцінена у світлі конкретних обставин цієї справи, зокрема здатність заявника сплатити її та стадія провадження, на якій було застосовано таке обмеження, є факторами, що грають ключову роль для визначення того, чи скористалась особа своїм правом на доступ до суду та чи було «...слухання судом» (див. Kreuz v. Poland, заява № 28249/95, § 60, ECHR 2001-VI) (§ 134 рішення).

Крім того, ЄСПЛ у справі «Stankiewicz v. Poland» (заява № 46917/99, § 60,

ECHR 2006-VI) зазначив, що можуть бути ситуації, за яких питання, пов'язані з визначенням судових витрат, можуть бути відповідними для оцінки того, чи були в цивільній справі дотримані вимоги пункту 1 статті 6 Конвенції в цілому (§ 135 рішення).

ЄСПЛ не вважає необґрунтованим те, що національні суди реалізують повноваження з визначення того, яка сторона сплачує судові витрати, коли справа не може бути розглянута по суті. ЄСПЛ далі взяв до уваги тлумачення судами національного законодавства, за яким у випадках, якщо провадження стає недоцільним, суди, з метою ухвалення рішення стосовно судових витрат, можуть prima facie визначити, хто мав рацію на момент подачі позову

(§§ 94, 95 цього рішення). ЄСПЛ також зазначив, що жодних винятків із цього правила не існує ані в праві, ані в тлумаченні судами. З урахуванням цього завдання Суду полягало не в тому, щоб абстрактно переглядати національне право, а в тому, щоб розглянути питання того, в який спосіб це право застосовувалося до заявника. За конкретних обставин справи це означає, що Суд мав визначити, чи не поставив обов'язок сплати судового збору заявника у явно невідгідне становище порівняно з Фондом (§ 137 рішення).

Отже, ЄСПЛ допускає, що розподіл судових витрат без ухвалення рішення по суті спору є можливим.

Верховний Суд врахував, що такі ситуації передбачені і у національному процесуальному законодавстві.

Відповідно до частини п'ятої статті 142 ЦПК України у разі закриття провадження у справі або залишення позову без розгляду відповідач має право заявити вимоги про компенсацію здійснених ним витрат, пов'язаних з розглядом справи, внаслідок необґрунтованих дій позивача.

ОСОБА\_1 не довів, що забезпечення судових витрат відповідача поклало на нього надмірний тягар, з цих підстав на оскаржив процедурний наказ № 6, а тому його доводи про те, що таке рішення Центру призвело до порушення його права на справедливий суд Верховний Суд відхиляє.

*Висновки щодо порушення публічного порядку рішенням ICSID*

Верховний Суд надав оцінку доводам апеляційної скарги ОСОБА\_1 щодо порушення арбітражної процедури ICSID та не встановив таких порушень, а отже, недоведеними є твердження заявника про порушення його права на справедливий суд.

Верховний Суд врахував, що за фактичних обставин справи, яка розглядалася ICSID, саме у зв'язку з необґрунтованою бездіяльністю ОСОБА\_1. ICSID припинив провадження у справі та вирішив питання про розподіл витрат.

Арбітражний Трибунал зазначив, що діяв поступово, залишаючи позивачеві (ОСОБА\_1) багато можливостей уникнути ситуації припинення провадження (пункт 102 рішення).

ICSID зазначив, що позивач мав кілька можливостей або надати забезпечення витрат, або подати клопотання про перегляд процесуального наказу № 6 про забезпечення витрат, переконавши Арбітражний Трибунал, що надання забезпечення не вимагається або більше не вимагається, як було наказано в процесуальному наказі № 6. Позивач не використовував ці можливості. Позивач ніколи не стверджував, що йому було неможливо надати забезпечення, а також не довів, що надання забезпечення може вплинути на його здатність надалі продовжувати відстоювати свої вимоги (пункт 104 рішення).

Арбітражний Трибунал зробив висновок, що поведінку позивача можна інтерпретувати лише як тверду і остаточну відмову надати забезпечення витрат, незважаючи на його знання і визнання того, що наслідком цієї відмови цілком може бути припинення провадження (пункт 105).

За таких обставин Верховний Суд дійшов висновку, що ОСОБА\_1 не довів, що позбавлення права на справедливий суд - невирішення ICSID його позову по суті, зумовлено саме протиправними діями Арбітражного Трибуналу.

У зв'язку з наведеним Верховний Суд дійшов висновку, що порушення публічного порядку України ex officio не встановлено, заявник також не довів твердження, що оскаржуваним рішенням арбітражного суду порушено публічний порядок України.

*Загальні висновки за результатами розгляду апеляційної скарги*

Суд першої інстанції, ухвалюючи рішення у справі за результатами розгляду заяви Латвійської Республіки, дійшов правильного висновку про те, що рішення ICSID підлягає визнанню на території України, а також виконанню. Доводи апеляційної скарги таких висновків не спростовують на правильність вирішення заяви не впливають.

Враховуючи наведене, оскаржуване судове рішення підлягає залишенню без змін, а апеляційна скарга ОСОБА\_1 - без задоволення.

Згідно зі статтею 375 ЦПК України суд апеляційної інстанції залишає апеляційну скаргу без задоволення, а судове рішення без змін, якщо визнає, що суд першої інстанції ухвалив судове рішення з додержанням норм матеріального і процесуального права.

Керуючись статтями 24, 351, 374, 375, 381-384 ЦПК України, Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду

**ПОСТАНОВИВ:**

Апеляційну скаргу ОСОБА\_1 залишити без задоволення.

Ухвалу Київського апеляційного суду від 18 жовтня 2021 року залишити без змін.

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

Судді	С. О. Погрібний
	І. Ю. Гулейков
	О. В. Ступак

Повний текст постанови складено 07 вересня 2022 року