



АРБИТРАЖНЫЙ СУД МОСКОВСКОГО ОКРУГА

ул. Селезнёвская, д. 9, г. Москва, ГСП-4, 127994,
официальный сайт: <http://www.fasmo.arbitr.ru> e-mail: info@fasmo.arbitr.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Москва
20.09.2016

Дело № А40-168599/2015

Резолютивная часть постановления объявлена 13.09.2016

Полный текст постановления изготовлен 20.09.2016

Арбитражный суд Московского округа

в составе:

председательствующего-судьи Григорьевой И.Ю.,

судей Голобородько В.Я., Михайловой Л.В.,

при участии в заседании:

от публичного акционерного общества «БМ-Банк» - Еремеев А.А. по доверен. от 13.05.2016 №858, Саблин Р.А. по доверен. от 19.05.2016 №915;

от общества с ограниченной ответственностью «ПЛАТИНУМ НЕДВИЖИМОСТЬ» - Любимова М.Н. по доверен. от 21.09.2015, Червец Е.Н. по доверен. от 21.09.2015;

рассмотрев в судебном заседании 13.09.2016 кассационную жалобу публичного акционерного общества «БМ-Банк»

на решение от 26.02.2016

Арбитражного суда города Москвы,

принятое судьей Котельниковым Д.В.,

на постановление от 15.06.2016

Девятого арбитражного апелляционного суда,
принятое судьями Лялиной Т.А., Крыловой А.Н., Гариповым В.С.,
по иску общества с ограниченной ответственностью «ПЛАТИNUM
НЕДВИЖИМОСТЬ» к публичному акционерному обществу «БМ-Банк» (ранее –
открытое акционерное общество «БАНК МОСКВЫ») о признании
недействительным генерального соглашения и не подлежащими применению
подтверждений для сделок валютно-процентного свопа,

УСТАНОВИЛ:

Общество с ограниченной ответственностью «Платинум недвижимость»
(далее – истец) обратилось в Арбитражный суд города Москвы с иском
заявлением о признании недействительными заключенных с акционерным
коммерческим банком «БАНК МОСКВЫ» (открытое акционерное общество)
(далее – ответчик, банк) Генерального соглашения о срочных сделках на
финансовых рынках от 21.03.2013 и подтверждения для сделок валютно-
процентного свопа № CIRS-2013/0001-ДКИБ от 22.05.2013 и № CIRS-2013/0002-
ДКИБ от 22.05.2013, признании не подлежащими применению условий
Генерального соглашения о срочных сделках на финансовых рынках от
21.03.2013, и подтверждений для сделок валютно-процентного свопа № CIRS-
2013/0001- ДКИБ от 22.05.2013 и № CIRS-2013/0002-ДКИБ от 22.05.2013 с
момента заключения.

Решением Арбитражного суда города Москвы от 26.02.2016, оставленным
без изменения постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от
15.06.2016, Генеральное соглашение о срочных сделках на финансовых рынках
от 21.03.2013 и подтверждения для сделок валютно-процентного свопа № CIRS-
2013/0001-ДКИБ и № CIRS-2013/0002- ДКИБ от 22.05.2013 признаны
недействительными. В удовлетворении остальной части заявленных требований
отказано.

Не согласившись с приятными по делу судебными актам, публичное
акционерное общество «БМ-Банк» (ранее – АКБ «БАНК МОСКВЫ» (ОАО))
обратилось в Арбитражный суд Московского округа с кассационной жалобой, в

которой просит обжалуемые судебные акты отменить и принять новый судебный акт об отказе в удовлетворении искового заявления в полном объеме.

В обоснование доводов кассационной жалобы заявитель ссылается на несоответствие выводов судов имеющимся в деле доказательствам и установленным по делу фактическим обстоятельствам, на неправильное применение судами норм материального права и нарушение норм процессуального права.

Кассатор полагает, что суды неправильно применили пункт 1 статьи 5 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), сославшись на наличие обычая, который в действительности возник после заключения спорных сделок, а также в нарушение статьи 4 ГК РФ была признана недействительной сделка на основании норм права, возникших после ее заключения.

По мнению заявителя жалобы, суды обеих инстанций необоснованно не применили, подлежащие применению положения статьи 10 ГК РФ в части признания недобросовестными действий истца, который инициировал оспаривание сделок по истечении длительного периода их исполнения, и не применили положения статьи 431 ГК РФ относительно буквального толкования условий договора, в связи с чем, являются необоснованными выводы судов о том, что банком не была раскрыта информация касательно экономического, юридического существа и возможных последствий заключенных своп-сделок.

Заявитель жалобы указывает на то, что суд апелляционной инстанции в нарушение норм процессуального законодательства принял в дело новые доказательства, которые не отвечают требованиям относимости.

От истца поступил отзыв на кассационную жалобу, в котором указано на законность и обоснованность судебных актов.

В заседании суда кассационной инстанции представители ПАО «БМ-Банк» поддержали доводы кассационной жалобы по изложенным в ней мотивам, просили отменить принятые по делу судебные акты.

Явившиеся в судебное заседание представители ООО «Платинум недвижимость» возражали против доводов кассационной жалобы, просили

обжалуемые судебные акты оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Изучив материалы дела, обсудив доводы кассационной жалобы, проверив в порядке статей 286, 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации правильность применения судами первой и апелляционной инстанций норм материального и процессуального права, а также соответствие выводов, содержащихся в обжалуемых судебных актах, установленным по делу фактическим обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам, Арбитражный суд Московского округа не находит оснований для отмены обжалуемых судебных актов.

Как следует из материалов дела и установлено судами, 30.01.2013 между истцом и ответчиком был заключен договор кредитной линии № 38-196/15/88-12-КР с лимитом задолженности 410 000 000 руб. с уплатой процентов по плавающей процентной ставкой равной индексу 3-месячной процентной ставки по ставке MosPrime плюс 4,92% с фиксацией очередного значения на уровне не ниже предыдущего – по первоначальным условиям, и с фиксацией очередного значения на текущем уровне базовой ставки – по условиям дополнительного соглашения №2 от 07.03.2014, но не ниже 13% годовых со сроком возврата до 30.09.2017.

Между сторонами 21.03.2013 заключено Генеральное соглашение о срочных сделках на финансовых рынках согласно Примерным условиям договоров о срочных сделках на финансовых рынках НАУФОР в редакции 2011 года с учетом изменений и дополнений, указанных в Генеральном соглашении. Пунктов 1.1 указанного соглашения определено, что отдельные условия данного Генерального соглашения определяются Примерными условиями НАУФОР, с учетом изменений и дополнений, установленных в Генеральном соглашении.

В п. 1.3 Генерального соглашения установлено, что Стандартные условия, как они определены в Примерных условиях договора о срочных сделках, которые включают в себя Стандартные условия конверсионных сделок, сделок валютный форвард, валютный опцион и валютный своп 2011, Стандартные условия срочных сделок на процентные ставки и сделок свопцион 2011,

Стандартные условия срочных сделок с акциями и фондовыми индексами 2011, Стандартные условия срочных сделок с облигациями 2011, опубликованные на дату заключения настоящего Генерального соглашения в сети Интернет на страницах НАУФОР, Национальной валютной ассоциации и Ассоциации российских банков, применяются к отношениям Сторон по Сделке в случаях ссылки на эти стандартные условия в Подтверждении или в соответствии с пунктом 1.3 статьи 1 Примерных условий договора о срочных сделках на финансовых рынках 2011.

В порядке исполнения и на основании указанного Генерального соглашения 22.05.2013 сторонами были заключены две сделки валютно-процентного свопа, оформленные Подтверждениями для сделок валютно-процентного свопа (далее – Подтверждения):

- № CIRS-2013/0001-ДКИБ, по которому номинальная сумма для истца выражена в иностранной валюте и составляет 3 685 609,12 евро; номинальная сумма для ответчика – 148 695 900 руб.; график поквартальных платежей и амортизации обязательств по свопу соответствует графику платежей по кредитному договору № 38-196/15/88-12-КР. Срок – до 30.09.2017. В п. 1 Подтверждения № CIRS-2013/0001-ДКИБ указано, что в Подтверждение включены Стандартные условия срочных сделок на процентные ставки, сделок валютно-процентный своп и сделок свопцион 2011, Стандартные условия конверсионных сделок, сделок валютный форвард, валютный опцион и валютный своп 2011, разработанные НАУФОР, НВА и АРБ.

- № CIRS-2013/0002-ДКИБ, по которому номинальная сумма для истца выражена в иностранной валюте и составляет 4 767 422,25 долларов США; номинальная сумма для ответчика – 148 695 900 руб.; график поквартальных платежей и амортизации обязательств по свопу соответствует графику платежей по кредитному договору № 38-196/15/88-12-КР. Срок – до 30.09.2017. В п. 1 Подтверждения № CIRS-2013/0002-ДКИБ указано, что в Подтверждение включены Стандартные условия срочных сделок на процентные ставки, сделок валютно-процентный своп и сделок свопцион 2011, Стандартные условия

конверсионных сделок, сделок валютный форвард, валютный опцион и валютный своп 2011, разработанные НАУФОР, НВА и АРБ.

Согласно Подтверждениям целями сделок является фиксирование рисков неблагоприятного изменения валютных курсов, возникающих для Стороны Б (истца) по заключенному ей кредитному договору (кредитная линия) № 38-196/15/88-12-КР от 30.01.2013, деноминированному в рублях, вследствие превалирования у Стороны Б (истца) доходов в иностранной валюте, а также риска возможного изменения процентной ставки

Обращаясь в суд с иском по настоящему делу, ООО «Платинум недвижимость» просило признать недействительными и не подлежащими применению своп-договоры, которые оформлены двумя Подтверждения для сделок валютно-процентного свопа от 22.05.2013 № CIRS- 2013/0001-ДКИБ и № CIRS-2013/0002-ДКИБ, заключенными в рамках Генерального соглашения от 21.03.2013 между сторонами. Требование истца о признании недействительным и не подлежащим применению Генерального соглашения от 21.03.2013 вызвано положением п. 2 обоих Подтверждений о том, что Подтверждение является частью Генерального соглашения и дополняет его.

Исследовав и оценив представленные в материалы дела доказательства, руководствуясь положениями 1, 10, 168 Гражданского кодекса Российской Федерации, а также разъяснениями, изложенными в пунктах 10-11 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах», суд первой инстанции, а при повторном рассмотрении и суд апелляционной инстанции пришли к выводу о частичном удовлетворении иска, установив недобросовестность действий банка.

В соответствии с разъяснениями, изложенными в пункте 10 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах» указано, что при оценке фактического соотношения переговорных возможностей 4 сторон необходимо учитывать уровень профессионализма сторон в соответствующей сфере, а в п. 11 данного Пленума указано, что при невозможности установить действительную

общую волю сторон в порядке статьи 431 Гражданского кодекса Российской Федерации договор необходимо толковать *contra proferentem* («против предложившего»), а предложившим предполагается профессионал в соответствующей сфере.

Суды, принимая во внимание правовую позицию Верховного Суда Российской Федерации, изложенную в определении от 20.05.2015 № 307-ЭС14-4641, а также Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенную в постановлениях Президиума от 10.06.2014 № 2504/14, от 24.06.2014 № 3853/14 и от 02.10.2012 № 6040/12, признавая ответчика профессионалом в сфере финансов и финансовых рынков, пришли к выводу о том, что последний, исходя из принципа добросовестности, обязан прилагать необходимые и достаточные усилия к тому, чтобы положения сложных финансовых инструментов, к числу которых относятся своп-договоры от 22.05.2013, были ясными, недвусмысленными и понятными любому лицу, не обладающему специальными навыками в сфере финансов и не знакомому с принятыми в этой сфере обычкновениями и терминологией.

Вместе с тем, из материалов дела, в том числе представленной переписки сторон по электронной почте, судом первой инстанции установлено, что истец не обладал достаточными познаниями в сфере работы с производными финансовыми инструментами, до заключения своп-договоров от 22.05.2013 аналогичные сделки или иные сделки на биржевом или внебиржевом финансовых рынках не заключал.

Как указано судом первой инстанции, банк при заключении своп-договоров от 22.05.2013 должен был раскрыть истцу как контрагенту известную информацию, касающуюся экономического и юридического существа и возможных последствий использования своп-сделок на предлагаемых условиях, в частности, объяснить, какие именно финансовые риски связаны с использованием указанных своп-договоров, уведомить о возможных последствиях различных вариантов изменения показателя (показателей) базисного актива, в особенности о наихудшем для клиента сценарии развития событий.

Судами установлено, что сопроводительное письмо к представленному ответчиком до заключения сделок сводному расчету по обеим своп-сделкам, содержащему таблицу-пример с результатами расчетов пороговых курсов корзины, а также суммы маржи, начисляемой при превышении курсом корзины порогового курса на каждую 1 копейку, не содержит упоминания о том, что все рублевые номинальные суммы в свопах определены и зафиксированы по фиксированному курсу на момент заключения сделки и не учитывают возможных изменений курса валюты даже в пределах предложенного банком прогноза.

Таким образом, судами установлена убыточность и невыгодность для клиента заключенных своп-сделок, допущение злоупотреблений и недобросовестности со стороны Банка при согласовании условий указанных договоров, что в совокупности с положениями кредитного соглашения свидетельствует о наличии злоупотреблений правом со стороны банка.

При таких установленных обстоятельствах суд соглашается с выводами первой и апелляционной инстанции о недействительности Генерального соглашения и заключенных своп-сделок.

При этом суд кассационной инстанции не может согласиться с выводом судов первой и апелляционной инстанции о том, что хеджирование рисков может применяться только к конкретному предмету (основанию) риска, который, как правило, вытекает из конкретной сделки, так как данное положение не предусмотрено и не вытекает из положений действующего законодательства и, как следствие, само по себе не может являться основанием для признания сделки недействительной и не может свидетельствовать о злоупотреблении правом одной из сторон заключенного договора, являющегося производным финансовым инструментом.

Также судебная коллегия признает ошибочной ссылку судов на Правила ПАРТАД, не относящихся к спорным правоотношениям, и Стандарты НАУФОР, принятые после заключения спорных сделок, однако данная ссылка не привела к принятию неправильного решения по существу.

Исходя из установленных обстоятельств, исследовав и оценив представленные в материалы дела доказательства в соответствии с требованиями статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, а также доводы и возражения участвующих в деле лиц, руководствуясь положениями действующего законодательства, суды правильно определили спорные правоотношения, с достаточной полнотой выяснили имеющие существенное значение для дела обстоятельства и, установив недобросовестное поведение банка, пришли к законному и обоснованному выводу о признании недействительными Генерального соглашения о срочных сделках на финансовых рынках от 21.03.2013 и подтверждения для сделок валютно-процентного свопа № CIRS-2013/0001-ДКИБ и № CIRS-2013/0002-ДКИБ от 22.05.2013.

Довод кассационной жалобы о принятии судом апелляционной инстанции новых доказательств, которые не отвечают требованиям относимости, подлежит отклонению, поскольку принятые доказательства не положены в основу обжалуемого судебного акта.

Поскольку изложенные в кассационной жалобе доводы были предметом рассмотрения суда апелляционной инстанции и получили надлежащую оценку суда, при этом основаны на иной оценке заявителя кассационной жалобы установленным по делу фактическим обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам, у суда кассационной инстанции отсутствуют предусмотренные в части 1 статьи 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации основания для изменения или отмены определения арбитражного суда первой и постановления апелляционной инстанций.

Нарушений норм процессуального права, являющихся безусловным основанием для отмены судебных актов, судами при вынесении обжалуемых судебных актов, не допущено.

Руководствуясь статьями 284-290 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда города Москвы от 26.02.2016 и постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 15.06.2016 по делу № А40-168599/2015 оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Председательствующий-судья:

И.Ю. Григорьева

Судьи:

В.Я. Голобородько

Л.В. Михайлова