

Супровідна інформація

Дата ухвалення рішення	Дата набрання законної сили	Дата реєстрації
23.12.2019	04.02.2020	14.01.2020

Номер справи	Номер рішення	Форма судочинства	Суддя	Суд
910/17647/18	86879291	Господарське	Мудрий С.М.	Господарський суд м. Києва

Позивач

ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ "КИЇВ ТЕРМІНАЛ" / 34188582

Відповідач

КИЇВСЬКА МІСЬКА ДЕРЖАВНА АДМІНІСТРАЦІЯ / 00022527

КИЇВСЬКА МІСЬКА РАДА / 22883141

ДЕПАРТАМЕНТ ЕКОНОМІКИ ТА ІНВЕСТИЦІЙ ВИКОНАВЧОГО ОРГАНУ КИЇВСЬКОЇ МІСЬКОЇ РАДИ (КИЇВСЬКОЇ МІСЬКОЇ ДЕРЖАВНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ) / 04633423



ГОСПОДАРСЬКИЙ СУД міста КИЄВА 01030, м.Київ, вул.Б.Хмельницького,44-В, тел. (044) 284-18-98, E-mail: inbox@ki.arbitr.gov.ua РІШЕННЯ

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

м. Київ

23.12.2019Справа № 910/17647/18

Суддя Мудрий С.М. розглянувши справу

за позовомтовариства з обмеженою відповідальністю "Київ Термінал" до Департаменту економіки та інвестицій виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) Київської міської ради Київської міської державної адміністрації простягнення коштів При секретарі судового засідання: Радченко А.А.

Представники сторін:

від позивача: Заміховський М.М. - представник за довіреністю № б/н від 04.11.2019;

від відповідача-1: Бондар-Дякуновська О.Г. - представник за довіреністю № 050/14-2442 від 17.04.2019;

від відповідача-2: Козаченко І.Є. - представник за довіреністю №225-КМГ-6373 від

04.11.2019;

Варес К.Л. - представник за довіреністю №225-КМГ-6375 від 04.11.2019;

від відповідача-3: Свербиус М.Е. - представник за довіреністю №001-3256

від 23.10.2019,

вільний слухач - ОСОБА_1 , паспорт серія НОМЕР_1 виданий Кіровським РВДМУГУМВС Українм в Донецькій області від 28.01.2011.

ВСТАНОВИВ

Товариство з обмеженою відповідальністю "Київ Термінал" (надалі - "Товариство") звернулося до Господарського суду міста Києва з позовом до Департаменту економіки та інвестицій виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) (надалі - "Департамент") про стягнення завданих розірванням Інвестиційного договору № 049-13/i/20 від 18.05.2007 р. прямих збитків у розмірі 24 460 997 дол. США та упущеної вигоди у розмірі 74 047 924 дол. США.

В обґрунтування позовних вимог в позовній заяві позивач (інвестор) посилається на те, що внаслідок невиконання відповідачем зобов'язань за Інвестиційним договором №049-13/i/20 від 18.05.2007 р. про інвестування комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях Харківської площі в ув'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянок (далі по тексту - Інвестиційний договір) сторонами укладено Додаткову угоду від 19.12.2013 р. про розірвання Інвестиційного договору №049-13/i/20 від 18.05.2007 р., якою визнано та підтверджено понесення інвестором витрат на реалізацію Інвестиційного договору, що підлягають відшкодуванню в порядку, строки та спосіб, визначеному шляхом укладення правочину про врегулювання питань, пов'язаних з розірванням Інвестиційного договору, в тридцятиденний строк з моменту надання інвестором організатору конкурсу Висновку щодо вартості спричинених збитків (п. 5 Додаткової угоди). Однак, правочин про врегулювання питань, пов'язаних з розірванням Інвестиційного договору укладений не був, та, оскільки погоджений досудовий порядок врегулювання спору був дотриманий, позивач звернувся про стягнення понесених витрат та завданих збитків в судовому порядку.

Ухвалою Господарського суду міста Києва від 04.01.2019 р. (суддя ОСОБА_2) прийнято позовну заяву до розгляду та відкрито провадження у справі №910/17647/18; постановлено розгляд справи здійснювати в порядку загального позовного провадження; підготовче засідання у справі призначено на 15.01.2019 р.

В судовому засіданні 15.01.2019 р. представником позивача було подано пояснення щодо офіційного курсу НБУ гривні до долару США станом на дату звернення з позовом до суду, згідно якого вказував на те, що в тексті позову було допущено помилку при обчисленні заявленої до стягнення загальної суми збитків, у зв'язку з чим просив стягнути з Департаменту завдані Товариству збитки та понесені витрати у загальному розмірі 98 508 921 доларів США, що станом на 28.12.2018 р. відповідно до офіційного курсу НБУ становить 2 704 562 426,05 грн., які складаються з прямих збитків у розмірі 24 460 997 доларів США, що станом на 28.12.2018 р. відповідно до офіційного курсу НБУ становить 671 576 672,63 грн. та упущеної вигоди у розмірі 74 047 924 доларів США, що станом на 28.12.2018 р. відповідно до офіційного курсу НБУ становить 2 032 985 753,42 грн.

Також, представником позивача було подано клопотання щодо призначення судово-економічної експертизи у справі №910/17647/18, у відповідності до якого просив призначити у справі №910/17647/18 судову економічну експертизу щодо визначення розміру завданих позивачу збитків, внаслідок розірвання інвестиційного договору №049-13/i/20.

В судовому засіданні 15.01.2019 р. оголошено перерву до 23.01.2019 р.

В судовому засіданні 23.01.2019 р. представником відповідача було подано пояснення щодо судово-економічної експертизи, згідно яких не заперечував проти проведення у справі відповідної експертизи та визначив власний перелік питань, які необхідно поставити на вирішення експерту.

Ухвалою Господарського суду міста Києва від 23.01.2019 р. призначено у справі №910/17647/18 судову економічну експертизу щодо визначення розміру завданих збитків Товариству внаслідок розірвання інвестиційного договору №049-13/i/20, проведення якої доручено Одеському науково-дослідному інституту судових експертиз Міністерства юстиції України; на вирішення судового експерта винесено наступні питання: чи відповідає розмір збитків та витрат, пов'язаних з реалізацією інвестиційного договору (в тому числі прямих збитків та упущеної вигоди), які понесені ТОВ "Київ Термінал" внаслідок розірвання Інвестиційного договору №049-13/i/20 на підставі Додаткової угоди від 19.12.2013 р. розміру збитків, визначених у Звіті від 12.12.2016 р. про оцінку вартості збитків, складеного ДП "Бейкер Тіллі Україна Консалтинг"; чи відповідає розрахований розмір збитків та витрат, пов'язаних з реалізацією інвестиційного договору, визначених у звіті від 12.12.2016 р. про оцінку вартості збитків, складеного ДП "Бейкер Тіллі Україна Консалтинг" нормативним та методичним вимогам, які ставляться до звітів суб'єктів оціночної діяльності; який розмір збитків та витрат, пов'язаних з реалізацією інвестиційного договору №049-13/i/20 від 18.05.2007 р., понесло ТОВ "Київ Термінал" внаслідок розірвання інвестиційного договору №049-13/i/20 на підставі додаткової угоди від 19.12.2013 р.; який розмір упущеної вигоди понесло ТОВ "Київ Термінал" внаслідок розірвання Інвестиційного договору №049-13/i/20 на підставі Додаткової угоди від 19.12.2013 р.; чи підтверджується бухгалтерськими та первинними документами нецільове використання кредитних коштів за договором позики №BAR/КТ від 24.04.2007 р.; чи підтверджуються документально висновки перевірки Звіту про оцінку збитків від 12.12.2016 р. у частині, що стосується завищення обсягу і вартості виконаних робіт; чи відповідають визначені та задекларовані витрати ТОВ "Київ Термінал" за період 18.05.2007 р. по 08.11.2016 р. наданим первинним документам та вимогам Податкового кодексу України; чи підтверджуються документально витрати ТОВ "Київ Термінал" за період 18.05.2007 р. по 19.12.2013 р., що формують собівартість реалізованих товарів, виконаних робіт, наданих послуг; провадження у справі №910/17647/18 зупинено на час проведення експертизи.

Розпорядженням в.о. керівника апарату Господарського суду міста Києва №05-23/875 від 16.04.2019 р. призначено повторний автоматизований розподіл судової справи-замінника №910/17647/18 у зв'язку з прийняттям рішення Вищою радою правосуддя від 05.03.2019 р. №662/0/15-19 "Про звільнення ОСОБА_2 з посади судді господарського суду міста Києва у відставку".

Відповідно до протоколу автоматичного розподілу справ між суддями справу №910/17647/18 передано на розгляд судді Мудрому С.М.

06.06.2019 р. до канцелярії суду від Одеського науково-дослідного інституту судових експертиз надійшов висновок комплексної судово-економічної та судової оціночно-будівельної експертизи №19-800/865/866 від 04.06.2019 р. та матеріали справи № 910/17647/18.

Ухвалою Господарського суду м. Києва від 12.06.2019 р. справу №910/17647/18 прийнято до провадження, поновлено провадження у даній справі та призначено підготовче засідання на 15.07.2019 р.

В судовому засіданні 15.07.2019 р. представником відповідача подано відзив на позовну заяву, у відповідності до якого проти позову заперечував, вказував на те, що: Департаментом виконувалися свої обов'язки за Інвестиційним договором №049-13/i/20 від 18.05.2007 р. належним чином, а посилання позивача на порушення останнім п.п. 4.4, 4.5 такого договору з боку Департаменту не

підтверджуються матеріалами справи; підстави зараховувати витрати Товариства, спрямовані на виконання предмету Інвестиційного договору №049-13/i/20 від 18.05.2007 р., відсутні, оскільки інвестиційний період передбаченого ним проекту інвестування не наступив (будівництво не розпочалося); наразі у відповідача відсутній обов'язок відшкодувати позивачу будь-які збитки, оскільки сторонами не підписано правочину, який би визначав механізм, порядок, строки та спосіб відшкодування завданих розірванням Інвестиційного договору №049-13/i/20 від 18.05.2007 р. збитків.

Протокольною ухвалою суду від 15.07.2019 р. відкладено розгляду справи на 23.07.2019 р.

22.07.2019 р. через канцелярію суду представником позивача подано відповідь на відзив, згідно якого вказував на те, що: з укладенням додаткової угоди від 19.12.2013 р. відповідач взяв на себе договірне зобов'язання щодо відшкодування завданих позивачу розірванням Інвестиційного договору №049-13/i/20 від 18.05.2007 р. збитків, а тому посилання на відсутність такого обов'язку є безпідставним; з 18.01.2017 р. (дати недосягнення сторонами згоди щодо визначення механізмів компенсації інвестору понесених витрат) у позивача виникло право на компенсацію понесених витрат в судовому порядку; посилання на відсутність доведення факту порушення відповідачем умов Інвестиційного договору №049-13/i/20 від 18.05.2007 р. не нівелює взятого ним на себе зобов'язання згідно додаткової угоди від 19.12.2013 р. щодо відшкодування здійснених інвестором витрат; висновком судового експерта підтверджено понесення позивачем витрат на реалізацію Інвестиційного договору №049-13/i/20 від 18.05.2007 р.

В судовому засіданні від 23.07.2019 р. суд відмовив у задоволенні клопотання представника відповідача про виклик свідків та постановив протокольну ухвалу про закриття підготовчого провадження та призначення справи до судового розгляду по суті на 05.08.2019 р.

В судовому засіданні від 05.08.2019 р. суд постановив протокольну ухвалу про відкладення розгляду справи на 03.09.2019 р.

Ухвалою Господарського суду міста Києва від 03.09.2019 р. відкладено розгляд справи на 16.09.2019 р.

В судовому засіданні 16.09.2019 р. представником позивача було подано клопотання про повернення в підготовче провадження у справі №910/17647/18, згідно якого вказував на те, що спір у даній справі безпосередньо стосується прав та обов'язків в т.ч. Київської міської державної адміністрації та Київської міської ради, адже укладення Інвестиційного договору №049-13/i/20 від 18.05.2007 р. відбулось саме на виконання розпорядження КМДА від 17.04.2007 р. №448 про затвердження результатів інвестиційного конкурсу, а його розірвання стало безпосереднім наслідком рішення Київської міської ради від 02.10.2013 р. №64/9652 про розірвання договору оренди земельних ділянок, однак, на стадії підготовчого провадження у справі №910/17647/18 не було вирішено питання щодо залучення до участі у справі інших пов'язаних з її предметом осіб, а тому існує необхідність у повернення до підготовчого провадження задля вирішення такого питання.

Також, представником позивача було подано заяву про залучення Київської міської ради та Київської міської державної адміністрації до участі у справі №910/17647/18 у якості співвідповідачів, мотивоване тим, що безпосередніми діями та бездіяльністю таких осіб було зумовлено виникнення збитків, заявлених до стягнення за поданим позовом.

Ухвалою Господарського суду м. Києва від 16.09.2019 р. розгляд справи повернуто на стадію підготовчого провадження, залучено у якості співвідповідачів - Київську міську раду, Київську міську державну адміністрацію; відкладено підготовче

засідання на 21.10.2019 р.

18.10.2019 р. на адресу суду від позивача надійшла заява про зміну предмета позову в частині солідарного стягнення грошових коштів з відповідачів по справі та уточнення позовних вимог, за змістом якої позивач просив змінити предмет позову по справі №910/17647/18 в частині солідарного стягнення з відповідачів по справі понесених інвестором витрат, які пов'язані з реалізацією інвестиційного проекту, у зв'язку з чим виклав позовні вимоги в новій редакції: стягнути солідарно з Департаменту, Київської міської ради та Київської міської державної адміністрації завдані Товариству збитки та понесені витрати у загальному розмірі 98 508 921 доларів США, що станом на 28.12.2018 р. відповідно до офіційного курсу НБУ становить 2 704 562 426,05 грн., які складаються з прямих збитків у розмірі 24 460 997 доларів США, що станом на 28.12.2018 р. відповідно до офіційного курсу НБУ становить 671 576 672,63 грн. та упущеної вигоди у розмірі 74 047 924 доларів США, що станом на 28.12.2018 р. відповідно до офіційного курсу НБУ становить 2 032 985 753,42 грн.

Вказана заява мотивована тим, що саме сукупність дій та бездіяльності органів місцевого самоврядування та державної влади, які полягають у: протиправній бездіяльності Київської міської ради щодо ненадання земельних ділянок в оренду позивачу, що підтверджено рішенням Господарського суду міста Києва від 23.05.2008 р. у справі №32/225, яка позбавила Товариства інвестицій у розмірі 80 млн. доларів США для реалізації проекту; протиправній бездіяльності КМДА та Департаменту щодо ненадання розпорядження на проектування об'єкту містобудування всупереч приписам п. 3.1.1 Розділу 3.1 Правил забудови м. Києва, затверджених рішенням Київської міської ради від 27.01.2005 р. №11/2587; вилученні за рішенням Київської міської ради №64/9652 від 02.10.2013 р. з користування позивача орендованих земельних ділянок для суспільних потреб без попередньої компенсації інвестору втрат і збитків, призвели до припинення реалізації інвестиційного проекту за Інвестиційним договором №049-13/i/20 від 18.05.2007 р., чим було завдано відповідних збитків Товариству, а тому останні підлягають відшкодуванню солідарно за рахунок відповідних осіб.

Ухвалою Господарського суду м. Києва від 21.10.2019 р. прийнято до розгляду заяву позивача про зміну предмета позову та уточнення позовних вимог від 18.10.2019 р., відкладено розгляд справи на 04.11.2019 р.

01.11.2019 р. до канцелярії суду представником виконавчого органу Київської міської ради (Київська міська державна адміністрація) подано відзив на позовну заяву, згідно якого просив відмовити в задоволенні позову повністю, вказував на те, що лист Товариства від 07.07.2008 р. №43/1 до КМДА про надання дозволу на проектування будівництва не відповідав приписам п.п. 3.1.1 та 3.1.4 Розділу 3 Правил забудови м. Києва, затверджених рішенням Київської міської ради від 27.01.2005 р. №11/2587; позивачем не було оскаржено до суду протиправних дій (бездіяльності) КМДА щодо ненадання дозволу на проектування та будівництво; позивачем не доведено вчинення КМДА спільних дій з відповідачами 1, 2 по завданню шкоди, що виключає виникнення солідарного обов'язку з її відшкодування; позивачем не доведено факт причинно-наслідкового зв'язку між діями відповідача та завданими збитками, не доведено факту незаконних рішень або дій чи бездіяльності органів місцевого самоврядування.

04.11.2019 р. до канцелярії суду представником Департаменту подано заяву про застосування строків позовної давності, у відповідності до якої вказував на те, що позивач дізнався про порушення свого права не пізніше 19.12.2013 (укладення додаткової угоди про розірвання Інвестиційного договору від 18.05.2007 №049-13/i/20), а тому строк позовної давності закінчився 20.12.2016.

В судовому засіданні 04.11.2019 р. постановлено протокольну ухвалу про закриття підготовчого провадження та призначення справи до судового розгляду по суті на 12.11.2019 р.

04.11.2019 р. до канцелярії суду представником Київської міської ради подано відзив на позовну заяву, за змістом якого в задоволенні позову просив відмовити, вказував на те, що Київська міська рада не є стороною Інвестиційного договору від 18.05.2007 №049-13/i/20, в рамках виконання якого сформовано позовні вимоги, також Київська міська рада не брала на себе договірних зобов'язань щодо оформлення на праві оренди відповідної земельної ділянки на користь позивача або щодо вжиття або невжиття будь-яких дій стосовно відповідної земельної ділянки; рішення Київської міської ради від 02.10.2013 р. №64/9652 містило положення про те, що відшкодуванню підлягають виключно витрати, спричинені позивачеві розірванням договору оренди земельних ділянок та пов'язані з виділенням частини земельної ділянки в окрему земельну ділянку та укладенням нового договору оренди.

В судовому засіданні 12.11.2019 р. постановлено протокольну ухвалу про відкладення розгляду справи на 03.12.2019 р.

03.12.2019 р. до канцелярії суду Товариством подано заяву про відвід судді у справі №910/17647/18.

Ухвалою Господарського суду міста Києва від 03.12.2019 р. заяву Товариства про відвід судді Мудрого С.М. від розгляду справи №910/17647/18 визнано необґрунтованою та передано для визначення судді в порядку, встановленому частиною першою статті 32 Господарського процесуального кодексу України.

Ухвалою Господарського суду міста Києва від 10.12.2019 р. (суддя Бондаренко Г.П.) відмовлено в задоволенні заяви Товариства про відвід судді Мудрого С.М. від розгляду справи №910/17647/18.

Ухвалою Господарського суду міста Києва від 12.12.2019 р. призначено судові засідання на 23.12.2019 р.

В судові засідання 23.12.2019 р. з'явилися представники сторін, надали пояснення по суті спору, за змістом яких вбачається, що позивач позовні вимоги підтримує та просить їх задовольнити повністю, а відповідачі проти позовних вимог заперечують та просять відмовити у задоволенні позову.

В судовому засіданні 23.12.2019 р. судом оголошено вступну та резолютивну частини рішення.

У судових засіданнях здійснювалася фіксація судового процесу технічним засобами у відповідності до статті 222 Господарського процесуального кодексу України.

Розглянувши подані документи і матеріали, заслухавши пояснення представників учасників справи, всебічно і повно з'ясувавши фактичні обставини, на яких ґрунтується позов, об'єктивно оцінивши докази, які мають значення для розгляду справи і вирішення спору по суті, суд вважає, що позовні вимоги позивача підлягають частковому задоволенню.

Розпорядженням Київської міської державної адміністрації від 17.04.2007 р. №448 "Про затвердження результатів конкурсу із залучення інвесторів для комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в узв'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянок" відповідно до розпоряджень Київської міської державної адміністрації від 26.12.2003 р. №2442 "Про порядок залучення інвесторів до фінансування будівництва або реконструкції станцій метрополітену, підземних переходів, автошляхів, площ та інших об'єктів житлової та соціальної інфраструктури міста" та від 31.10.2003 р. №2016 "Про проведення конкурсу по залученню інвесторів для комплексної реконструкції Харківської площі": затверджено рішення постійно діючої комісії по залученню інвесторів до фінансування будівництва або реконструкції станцій метрополітену, підземних переходів, автошляхів, площ та інших об'єктів житлової та соціальної

інфраструктури міста про визнання Товариства переможцем конкурсу із залучення інвесторів для комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в узв'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянок, оголошеного 07.03.2007 р. (протокол від 05.04.2007 р. №47); доручено: Головному управлінню економіки та інвестицій виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) укласти відповідний інвестиційний договір з переможцем конкурсу - Товариством; за дорученням Товариства Комунальному підприємству виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) "Київське інвестиційне агентство" звернутись з клопотанням до Київської міської ради щодо надання згоди Київського міського голови на розробку проекту землеустрою про відведення земельної ділянки; Головному управлінню містобудування, архітектури та дизайну міського середовища виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації), Головному управлінню охорони культурної спадщини виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації), Київській санітарно-епідеміологічній станції, управлінню охорони навколишнього природного середовища виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації), Головному управлінню земельних ресурсів виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) в тижневий термін забезпечити розгляд проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки для реалізації інвестиційного проекту "Комплексна реконструкція Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в узв'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянок"; Головному управлінню земельних ресурсів виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) підготувати проект рішення Київради про затвердження проекту землеустрою про відведення земельної ділянки та передачу її в оренду для реалізації інвестиційного проекту "Комплексна реконструкція Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в узв'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянок"

На підставі вказаного розпорядження 18.05.2007 р. між Головним управлінням економіки та інвестицій виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) (після перейменування - Департамент економіки та інвестицій виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) (Організатор конкурсу), Товариством (Інвестор), Комунальною корпорацією "Київавтодор", Комунальним підприємством "Київський метрополітен" було укладено інвестиційний договір №049-13/i/20 про інвестування комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в узв'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянок (надалі - "Інвестиційний договір").

Відповідно до п. 1.1 Інвестиційного договору Інвестор зобов'язується здійснити інвестування комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в узв'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянок (Об'єкт інвестування) за власні та/або залучені кошти відповідно до умов інвестиційного конкурсу, власних конкурсних пропозицій та цього договору. Комплексна реконструкція Харківської площі та будівництво Об'єкта інвестування буде здійснюватися на земельній ділянці в межах внутрішнього кільця транспортної розв'язки на Харківській площі та прилеглої до Харківської площі території, обмежено вулицями Колекторна та Світла, згідно з схемою Генерального плану розташування Об'єкту інвестування на Харківській площі м. Києва, яка є невід'ємною частиною цього договору. Загальна орієнтовна площа означеної ділянки складає 4,6 га, яка буде оформлена на праві оренди Інвестору,

строком на 25 років.

В рамках виконання Інвестиційного договору 22.06.2007 р. Товариство звернулось до Київської міської ради з клопотанням від 22.06.2007 р. №К-11046 про надання в оренду земельної ділянки на Харківській площі в м. Києві для комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в ув'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянкою.

На підставі даного клопотання було Київським міським головою була надана згода (Д-3203 від 14.08.2007 р.) на розроблення документації із землеустрою щодо передачі земельних ділянок.

25.03.2008 р. згідно з розробленою документацією Товариство звернулося до Київської міської ради з проханням укласти договір оренди земельної ділянки та надіслало підписаний зі свого боку договір та технічну документацію із землеустрою щодо відведення земельних ділянок на Харківській площі у Дарницькому районі м. Києва для комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в ув'язці із станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянкою.

У відповідь на таке звернення Головне управління земельних ресурсів виконавчого органу Київради (Київської міської державної адміністрації) листом №05-358/12154 від 03.04.2008 р. зазначило про те, що рішення Київської міської ради про укладення договору оренди земельної ділянки на Харківській площі у Дарницькому районі м. Києва не приймалось, питання підписання запропонованого зі сторони Товариства договору оренди земельної ділянки буде розглянуто після прийняття Київською міською радою відповідного рішення.

Рішенням Господарського суду міста Києва від 23.05.2008 р. у справі №32/225 за позовом Товариства до Київської міської ради та Головного управління земельних ресурсів виконавчого органу Київради про визнання права на земельні ділянки позов задоволено повністю: визнано право Товариства на оренду земельних ділянок на Харківській площі у Дарницькому районі м. Києва згідно з проектом відведення та висновками, які містяться в ньому, який погоджений в порядку, встановленому законодавством; визнано укладеним договір оренди земельної ділянки для комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в ув'язці із станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянкою на Харківській площі у Дарницькому районі м. Києва між Товариством та Київською міською радою в редакції, яка була підписана Товариством та відповідає вимогам Закону України "Про оренду землі" та Типового договору оренди землі, що затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 03.03.2004 р. №220.

В подальшому постановою Вищого господарського суду України від 07.07.2010 р. було задоволено касаційне подання Заступника Генерального прокурора України, у зв'язку з чим рішення Господарського суду міста Києва від 23.05.2008 р. у справі №32/225 скасовано, а справу передано на новий розгляд до суду першої інстанції.

За наслідками нового розгляду рішенням Господарського суду міста Києва від 04.08.2010 р. у справі №32/225-36/237 в задоволенні позову Товариства до Київської міської ради та Головного управління земельних ресурсів виконавчого органу Київради про визнання права на земельні ділянки було відмовлено з підстав відсутності рішення органу місцевого самоврядування на передачу відповідних земельних ділянок в оренду Товариству.

Листом №43/1 від 07.07.2008 р. Товариство звернулося до Голови Київської міської державної адміністрації з проханням надати доручення на виготовлення листа-дозволу на проектування комплексної реконструкції Харківської площі з

будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в узв'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянок, офісно-готельного комплексу, офісного центру з виставковим центром та ресторану.

01.10.2008 р. листом №49/1 Товариство звернулося до Начальника Головного управління економіки та інвестицій КМДА з проханням сприяти у погодженні та підписанні розпорядження КМДА про надання дозволу на проектування "комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в узв'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянок, офісно-готельного комплексу, офісного центру з виставковим центром та ресторану".

Листами №52/1 від 08.12.2008 р. та №55/1 від 28.05.2009 р. Товариство надавало Начальнику Головного управління економіки та інвестицій КМДА інформацію про стан реалізації проекту Інвестиційним договором, відповідно до якої зазначало про відсутність розпорядження КМДА про надання дозволу на проектування.

29.09.2009 р. Товариство звернулося до Голови Київської міської державної адміністрації з листом №56/1, в якому повідомлялося про те, що з метою реалізації Інвестиційного договору 07.07.2008 р. Товариство зверталось з проханням виготовлення листа-дозволу на проектування "комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в узв'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянок, офісно-готельного комплексу, офісного центру з виставковим центром та ресторану", на підставі чого, за доручення першого заступника голови КМДА від 08.07.2008 р. №27039 Головним управлінням містобудування, архітектури та дизайну міського середовища КМДА підготовлено та узгоджено встановленим порядком проект відповідного розпорядження КМДА, однак відповідне розпорядження так і не було підписано, у зв'язку з чим Товариство просило підписати проект зазначеного розпорядження КМДА та надати його Товариству для подальшого виконання.

Рішенням Київської міської ради від 27.05.2010 р. №912/4350 "Про внесення змін до договору оренди земельної ділянки від 01.07.2008 р. №63-6-00496, укладеного між Київською міською радою та товариством з обмеженою відповідальністю "Київ Термінал" для комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в узв'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянкою на площі Харківській у Дарницькому районі м. Києва" вирішено: внести зміни до договору оренди земельної ділянки від 01.07.2008 р. №63-6-00496, укладеного між Київською міською радою та Товариством для комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в узв'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянкою на площі Харківській у Дарницькому районі м. Києва, а саме: у підпункті 8.4 пункту 8 слова "- завершити реконструкцію об'єкта земельних ділянок в строки, встановлені проектною документацією на реконструкцію, затвердженою в установленому порядку" замінити словами "- завершити комплексну реконструкцію Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в узв'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянкою на площі Харківська в строки, встановлені проектною документацією на будівництво, затвердженою в установленому порядку"; укласти з Товариством договір оренди земельної ділянки площею 7,74 га на площі Харківській у Дарницькому районі міста Києва для комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в узв'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянкою на умовах, визначених у договорі оренди земельної ділянки від 01.07.2008 р. №63-6-00496, з урахуванням положень

пункту 1 цього рішення як заміну первісного зобов'язання (новація); з моменту державної реєстрації договору оренди земельної ділянки для комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в ув'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянкою на площі Харківська у Дарницькому районі міста Києва, укладеного на підставі пункту 2 цього рішення, вважати припиненим договір оренди земельної ділянки від 01.07.2008 р. №63-6-00496, укладений між Київською міською радою та Товариством.

14.09.2010 р. між Київською міською радою (орендодавець) та Товариством (орендар) було укладено договір оренди земельних ділянок, посвідчений приватним нотаріусом Київського міського нотаріального округу Кравченко Н.П. за реєстровим №758, у відповідності до ямов якого орендодавець на підставі рішення Київської міської ради від 27.05.2010 р. №912/4350 за актом приймання-передачі передає, а орендар приймає в оренду розташовані на Харківській площі у Дарницькому районі м. Києва земельні ділянки загальною площею 7,74 га.

Рішенням Київської міської ради від 02.10.2013 р. №64/9652 "Про використання земельних ділянок комунальної власності територіальної громади міста Києва, які перебувають в оренді товариства з обмеженою відповідальністю "КІІВ ТЕРМІНАЛ", для суспільних потреб - реконструкції транспортної розв'язки на Харківській площі у Дарницькому районі м. Києва", у зв'язку з необхідністю використання для суспільних потреб земельних ділянок загальною площею 51897 кв. м на Харківській площі у Дарницькому районі м. Києва, що перебувають в оренді Товариства на підставі договору оренди земельних ділянок від 11.11.2010 р. №63-6-00598, укладеного між Київською міською радою та Товариством, враховуючи лист комунального підприємства дирекції будівництва шляхово-транспортних споруд м. Києва від 23.05.2013 р. №31-738 про необхідність використання земельних ділянок для суспільних потреб, зокрема для реконструкції транспортної розв'язки на Харківській площі у Дарницькому районі м. Києва, лист Державного агентства земельних ресурсів України від 05.10.2012 р. №16281/17/11-12, лист-згоду Товариства від 24.05.2013 р. №102/1, керуючись статтями 9, 122, 123, 124, пунктом 9 частини другої статті 134 Земельного кодексу України, статтями 31, 32 1 Закону України "Про оренду землі", пунктом 34 частини першої статті 26 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні", Київська міська рада вирішила:

- розірвати договір оренди земельних ділянок від 11.11.2010 р. №63-6-00598, укладений між Київською міською радою та Товариством на підставі рішення Київської міської ради від 27.05.2010 №912/4350 "Про внесення змін до договору оренди земельної ділянки від 01.07.2008 р. №63-6-00496, укладеного між Київською міською радою та товариством з обмеженою відповідальністю "Київ Термінал" для комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в ув'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянкою на площі Харківській у Дарницькому районі м. Києва" з метою використання земельних ділянок для суспільних потреб, а саме: для реконструкції транспортної розв'язки на Харківській площі у Дарницькому районі м. Києва;

- відшкодування збитків, спричинених розірванням договору оренди земельних ділянок від 11.11.2010 р. №63-6-00598, зокрема у випадку виникнення витрат, пов'язаних з виділенням частини земельної ділянки в окрему земельну ділянку та укладенням нового договору оренди, вирішувати у встановленому законом порядку;

- доручити Департаменту земельних ресурсів виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) підготувати і погодити із Товариством перелік земельних ділянок, що можуть бути запропоновані Товариству взамін тих, що були передані відповідно до розірваного договору оренди земельних ділянок від 11.11.2010 р. №63-6-00598;

- Департаменту економіки та інвестицій в місячний термін розглянути питання щодо розірвання інвестиційного договору від 18.05.2007 р. №049-13/i/20 про інвестування комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в ув'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянкою.

05.12.2013 р. між Київською міською радою та Товариством було укладено договір про розірвання договору оренди земельних ділянок, посвідченого 14.09.2010 Кравченко Н.П., приватним нотаріусом Київського міського нотаріального округу за реєстровим №758, зареєстрованого Головним управлінням земельних ресурсів виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) 11.11.2010 р. за №63-6-00598.

19.12.2013 р. між Департаментом, Товариством, КК "Київавтодор", КП "Київський метрополітен" було укладено додаткову угоду про розірвання Інвестиційного договору (надалі - "Угода про розірвання"), у відповідності до якої сторони, враховуючи, що на виконання рішення Київської міської ради від 02.10.2013 р. №64/9652 договір оренди земельних ділянок було розірвано за ініціативою Київської міської ради з метою використання земельних ділянок для суспільних потреб - реконструкції транспортної розв'язки на Харківській площі в Дарницькому районі міста Києва, про що 05.12.2013 приватним нотаріусом Київського міського нотаріального округу Кравченко Н.П. було засвідчено договір про розірвання договору оренди за реєстраційним номером в реєстрі 256; розуміючи, що розірвання договору оренди земельних ділянок за ініціативою Київської міської ради унеможливило виконання Інвестором Інвестиційного договору, погодили:

- укладенням цієї додаткової угоди розірвати Інвестиційний договір (п. 1);
- визнати та підтвердити, що Інвестором на виконання Інвестиційного договору були понесені витрати, які будуть включені до складу витрат при розрахунку збитків, які підлягають відшкодуванню згідно з пунктами 3, 4 цієї додаткової угоди (п. 2);
- сторони визнають, що у відповідності до статті 18 Закону України "Про інвестиційну діяльність" у разі прийняття органами місцевого самоврядування актів, що порушують права інвесторів і учасників інвестиційної діяльності, збитки, завдані суб'єктам інвестиційної діяльності, підлягають відшкодуванню у повному обсязі цими органами (п. 3);
- сторони прийшли до згоди, здійснити відшкодування збитків, спричинених Інвестору розірванням Інвестиційного договору, відповідно до рішення №64/9652 з урахуванням норм чинного законодавства України (п. 4);
- порядок, строки та спосіб відшкодування збитків будуть визначені сторонами шляхом укладення правочину про врегулювання питань, пов'язаних із розірванням Інвестиційного договору, в тридцяти денний строк з моменту надання Інвестором Організатору конкурсу Висновку щодо вартості спричинених збитків, підготовленого оцінювачем (оціночною фірмою), задля опрацювання Організатором конкурсу спільно з профільними структурними підрозділами виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) механізму відшкодування збитків, спричинених Інвестору розірванням Інвестиційного договору (п. 5).

З метою визначення розмірів збитків, завданих розірванням Інвестиційного договору Товариством було замовлено проведення відповідної оцінки, за наслідками якої отримано звіт про оцінку вартості збитків ТОВ "Київ Термінал", складений 12.12.2016 р. ДП "Бейкер Тіллі Україна Консалтинг", відповідно до якого було визначено, що прямі збитки становлять 24 460 997 доларів США, а упущена вигода - 74 047 924 доларів США.

16.12.2016 р. Товариство звернулося до Департаменту листом №108/1 про

укладення договору про врегулювання питань, пов'язаних із розірванням Інвестиційного договору, до якого було додано відповідний висновок щодо вартості спричинених збитків.

Спир у справі виник у зв'язку із наявністю, на думку позивача, підстав для покладення на відповідачів солідарного обов'язку по відшкодуванню завданих внаслідок розірвання Інвестиційного договору збитків, які складаються з прямих збитків у розмірі 24 460 997 доларів США, що станом на 28.12.2018 р. відповідно до офіційного курсу НБУ становить 671 576 672,63 грн. та упущеної вигоди у розмірі 74 047 924 доларів США, що станом на 28.12.2018 р. відповідно до офіційного курсу НБУ становить 2 032 985 753,42 грн.

Згідно із ч.ч. 1, 2 ст. 22 Цивільного кодексу України особа, якій завдано збитків у результаті порушення її цивільного права, має право на їх відшкодування. Збитками є: втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки); доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода).

Статтею 224 Господарського кодексу України передбачено, що учасник господарських відносин, який порушив господарське зобов'язання або установлені вимоги щодо здійснення господарської діяльності, повинен відшкодувати завдані цим збитки суб'єкту, права або законні інтереси якого порушено. Під збитками розуміються витрати, зроблені управненою стороною, втрата або пошкодження її майна, а також не одержані нею доходи, які управнена сторона одержала б у разі належного виконання зобов'язання або додержання правил здійснення господарської діяльності другою стороною.

Відповідно до ч. 1 ст. 225 Господарського кодексу України до складу збитків, що підлягають відшкодуванню особою, яка допустила господарське правопорушення, включаються: вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна, визначена відповідно до вимог законодавства; додаткові витрати (штрафні санкції, сплачені іншим суб'єктам, вартість додаткових робіт, додатково витрачених матеріалів тощо), понесені стороною, яка зазнала збитків внаслідок порушення зобов'язання другою стороною; недержаний прибуток (втрачена вигода), на який сторона, яка зазнала збитків, мала право розраховувати у разі належного виконання зобов'язання другою стороною; матеріальна компенсація моральної шкоди у випадках, передбачених законом.

Для застосування такої міри відповідальності, як стягнення збитків, потрібна наявність усіх елементів складу цивільного правопорушення:

- 1) протиправної поведінки;
- 2) розміру збитків;
- 3) причинного зв'язку між протиправною поведінкою боржника та збитками;
- 4) вини.

Отже, для застосування такої міри відповідальності, як відшкодування збитків, потрібна наявність повного складу цивільного правопорушення, як-то: протиправна поведінка, дія чи бездіяльність особи; шкідливий результат такої поведінки (збитки); причинний зв'язок між протиправною поведінкою та збитками; вина правопорушника. Слід довести, що протиправна дія чи бездіяльність заподіювача є причиною, а збитки, які виникли у потерпілої особи, - наслідком такої протиправної поведінки. Тобто, протиправна дія є причиною, а шкода - наслідком протиправної дії. Відсутність будь-якої з зазначених ознак виключає настання цивільно-правової відповідальності відповідача у вигляді покладення на нього обов'язку з відшкодування збитків.

В даному випадку, як на підтвердження наявності протиправної поведінки та вини відповідачів у завданні спірних збитків позивач вказує на те, що: протиправною

бездіяльністю Київської міської ради, яка виявилась у ненаданні земельних ділянок в оренду позивачу, що підтверджено рішенням Господарського суду міста Києва від 23.05.2008 р. у справі №32/225, Товариство було позбавлено інвестицій у розмірі 80 млн. доларів США для реалізації проекту; внаслідок протиправної бездіяльності КМДА та Департаменту Товариству не було надано розпорядження на проектування об'єкту містобудування, хоча за приписами п. 3.1.1 Розділу 3.1 Правил забудови м. Києва, затверджених рішенням Київської міської ради від 27.01.2005 р. №11/2587, таке розпорядження мало бути надано; рішенням Київської міської ради №64/9652 від 02.10.2013 р. було вилучено з користування позивача орендовані земельні ділянки для суспільних потреб без попередньої компенсації інвестору втрат і збитків, що унеможливило реалізацію інвестиційного проекту; Департамент як сторонам Угоди про розірвання взяло на себе зобов'язання щодо компенсації завданих Інвестору витрат і збитків, внаслідок розірвання Інвестиційного договору.

У відповідності до ст. 13 Конституції України земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу. Від імені Українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених цією Конституцією.

За змістом ст.ст. 140, 142, 143 Конституції України місцеве самоврядування є правом територіальної громади - жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста - самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України. Особливості здійснення місцевого самоврядування в містах Києві та Севастополі визначаються окремими законами України. Місцеве самоврядування здійснюється територіальною громадою в порядку, встановленому законом, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування: сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи. Матеріальною і фінансовою основою місцевого самоврядування є рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, що є у власності територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах, а також об'єкти їхньої спільної власності, що перебувають в управлінні районних і обласних рад. Територіальні громади сіл, селища, міста безпосередньо або через утворені ними органи місцевого самоврядування управляють майном, що є в комунальній власності; затверджують програми соціально-економічного та культурного розвитку і контролюють їх виконання; затверджують бюджети відповідних адміністративно-територіальних одиниць і контролюють їх виконання; встановлюють місцеві податки і збори відповідно до закону; забезпечують проведення місцевих референдумів та реалізацію їх результатів; утворюють, реорганізують та ліквідовують комунальні підприємства, організації і установи, а також здійснюють контроль за їх діяльністю; вирішують інші питання місцевого значення, віднесені законом до їхньої компетенції.

Відповідно до частин 1, 5 ст. 60 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні" територіальним громадам сіл, селищ, міст, районів у містах належить право комунальної власності на рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, землю, природні ресурси, підприємства, установи та організації, в тому числі банки, страхові товариства, а також пенсійні фонди, частку в майні підприємств, житловий фонд, нежитлові приміщення, заклади культури, освіти, спорту, охорони здоров'я, науки, соціального обслуговування та інше майно і майнові права, рухомі та нерухомі об'єкти, визначені відповідно до закону як об'єкти права комунальної власності, а також кошти, отримані від їх відчуження. Органи місцевого самоврядування від імені та в інтересах територіальних громад відповідно до закону здійснюють правоможності щодо володіння, користування та розпорядження об'єктами права комунальної власності, в тому числі виконують усі майнові операції, можуть передавати об'єкти права комунальної власності у постійне або тимчасове користування юридичним та фізичним особам, здавати їх в

оренду, продавати і купувати, використовувати як заставу, вирішувати питання їхнього відчуження, визначати в угодах та договорах умови використання та фінансування об'єктів, що приватизуються та передаються у користування і оренду.

Тобто, з виданням розпорядження Київської міської державної адміністрації від 17.04.2007 р. №448 "Про затвердження результатів конкурсу із залучення інвесторів для комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в узв'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянок" та укладенням в послідуєчому Інвестиційного договору, у визначеному порядку органами місцевого самоврядування було висловлено відповідну волю на реалізацію Товариством інвестиційного проекту на базі комунального майна територіального громади міста Києва.

Частиною 4 ст. 11 Цивільного кодексу України встановлено, що у випадках, встановлених актами цивільного законодавства, цивільні права та обов'язки виникають безпосередньо з актів органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим або органів місцевого самоврядування.

Отже, розпорядження Київської міської державної адміністрації від 17.04.2007 р. №448 за своєю правовою природою є підставою для породження у осіб, яких воно стосується, певного обсягу прав та кореспондуючих їм обов'язків, зокрема, прав та обов'язків Товариства щодо реалізації спірного інвестиційного проекту, та кореспондуючих їм обов'язків органів місцевого самоврядування (в т.ч. їх структурних підрозділів) на сприяння у реалізації Товариством такого проекту, що було прямо обумовлено в змісті зазначеного розпорядження.

При цьому, у відповідності до положень стаття 19 Конституції України 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.

Відповідно до ст. 2 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні" місцеве самоврядування в Україні - це гарантоване державою право та реальна здатність територіальної громади - жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища, міста - самостійно або під відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України. Місцеве самоврядування здійснюється територіальними громадами сіл, селищ, міст як безпосередньо, так і через сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи, а також через районні та обласні ради, які представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст.

Згідно із ст. 4 Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні" місцеве самоврядування в Україні здійснюється на принципах: народовладдя; законності; гласності; колегіальності; поєднання місцевих і державних інтересів; виборності; правової, організаційної та матеріально-фінансової самостійності в межах повноважень, визначених цим та іншими законами; підзвітності та відповідальності перед територіальними громадами їх органів та посадових осіб; державної підтримки та гарантії місцевого самоврядування; судового захисту прав місцевого самоврядування.

За змістом вказаних норм вбачається, що діяльність органів місцевого самоврядування має бути спрямована в першу чергу на дотримання закріпленого в Конституції принципу законності його дій.

Відповідно до частини першої статті 1 Закону України "Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу

та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції" Україна повністю визнає на своїй території дію приписів Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 (надалі - "Конвенція") щодо визнання обов'язковою і без укладення спеціальної угоди юрисдикцію Суду в усіх питаннях, що стосуються її тлумачення і застосування.

Статтею 17 Закону України "Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини" встановлено, що суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Європейського суду з прав людини як джерело права.

Так, у справі "Рисовський проти України" (заява №29979/04, рішення від 20.10.2011, набуло статусу остаточного 20.01.2012) Європейський суд з прав людини підкреслив особливу важливість принципу "належного урядування". Він передбачає, що у разі, коли йдеться про питання загального інтересу, зокрема, якщо справа впливає на такі основоположні права людини, як майнові права, державні органи повинні діяти вчасно та в належний і якомога послідовніший спосіб (див. рішення у справах "Беєлер проти Італії" [ВП] (Beyeler v. Italy [GC]), заява №33202/96, п. 120, ECHR 2000-I, "Онер`їлдіз проти Туреччини" [ВП] (Oneryildiz v. Turkey [GC]), заява №48939/99, п. 128, ECHR 2004-XII, "Megadat.com S.r.l. проти Молдови" (Megadat.com S.r.l. v. Moldova), заява №21151/04, п. 72, від 08.04.2008, і "Москаль проти Польщі" (Moskal v. Poland), заява №10373/05, п. 51, від 15.09.2009). Зокрема, на державні органи покладено обов'язок запровадити внутрішні процедури, які посилять прозорість і ясність їхніх дій, мінімізують ризик помилок (див., наприклад, рішення у справах "Лелас проти Хорватії" (Lelas v. Croatia), заява №55555/08, п. 74, від 20.05.2010, і "Тоскуце та інші проти Румунії" (Toscuta and Others v. Romania), заява № 36900/03, п. 37, від 25.11.2008) і сприятимуть юридичній визначеності у цивільних правовідносинах, які зачіпають майнові інтереси (див. зазначені вище рішення у справах "Онер`їлдіз проти Туреччини" (Oneryildiz v. Turkey), п. 128, та "Беєлер проти Італії" (Beyeler v. Italy), п. 119).

Тобто, з огляду на викладені положення слід дійти висновку, що основоположними принципами виконання органом місцевого самоврядування покладених на нього обов'язків (належне урядування) є верховенство права, одним із елементів якого в свою чергу є принцип правової визначеності, у якому стверджується, що обмеження основних прав людини та громадянина втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встановлювальних такими обмеженнями, тобто, обмеження будь-якого права повинне базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачити юридичні наслідки своєї поведінки.

Отже, за наслідками прийняття розпорядження Київської міської державної адміністрації від 17.04.2007 р. №448 та укладення Інвестиційного договору, а в послідуєчому видання рішення Київської міської ради від 27.05.2010 р. №912/4350 "Про внесення змін до договору оренди земельної ділянки від 01.07.2008 р. №63-6-00496, укладеного між Київською міською радою та товариством з обмеженою відповідальністю "Київ Термінал" для комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в ув'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянкою на площі Харківській у Дарницькому районі м. Києва", Товариство, як переможець конкурсу із залучення інвесторів, яким було висловлено свою волю на реалізацію відповідного інвестиційного проекту за рахунок власних та залучених коштів, враховуючи обов'язковість додержання органами місцевого самоврядування принципу правової визначеності як складової належного урядування при виконанні своїх обов'язків, було впевнене щодо можливості отримання обумовлених Інвестиційним договором матеріальних благ за наслідками його виконання (п.п. 1.7, 1.8 Інвестиційного договору було встановлено, що після виконання всіх своїх зобов'язань та завершення

будівництва Об'єкта інвестування Інвестор набуває право власності на: офісно-готельний комплекс; офісний центр з виставковим центром; автостоянку на 500 машиномісць; торговельно-складські приміщення; ресторан; автовокзал, а підземні переходи та транспортна розв'язка зараховуються до комунальної власності територіальної громади м. Києва).

Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях у справах "Мелакер та інші проти Австрії", "Бурдов проти Росії", "Прессос Компанія Нав'єра С.А." та інші проти Бельгії", "Пайн Велі Девелопмент Лтд." та інші проти Ірландії", "Беелер проти Італії", "Тре Тракторер Актіболаг" проти Швеції" визначив, що під поняттям "майно" розуміється не лише майно, яке належить особі на праві власності згідно законодавства країни, в якій виник спір, а також під даним поняттям можуть бути прибутки, що випливають з власності, кошти, належні заявникам на підставі судових рішень, "активи", які можуть виникнути, "правомірні очікування"/"законні сподівання" особи, приватні власні інтереси, інше "майно", що "становить економічну цінність".

Зокрема, у справі "Пайн Велі Девелопмент ЛТД" та інші проти Ірландії" Європейський суд з прав людини постановив, що статтю 1 Першого протоколу до Конвенції можна застосовувати для захисту "правомірних очікувань" щодо певного стану речей (у майбутньому), оскільки їх можна вважати складовою частиною власності. "Правомірні очікування" виникають у особи, якщо нею було дотримано всіх вимог законодавства для отримання у користування майна, а тому вона мала усі підстави вважати правочин піднайму дійсним та розраховувати на певний стан речей у майбутньому.

Отже, з системного аналізу статті 1 Першого протоколу та зазначених рішень Європейського суду з прав людини вбачається, що за дотримання особою положень законодавства для набуття певного майнового права у майбутньому, зумовлює виникнення у такої особи "правомірних очікувань" щодо певного стану речей (у майбутньому).

Таким чином, з набуттям Товариством статусу Інвестора спірного інвестиційного проекту (за наслідками проведення відповідного конкурсу та укладення Інвестиційного договору, законність яких не заперечується учасниками справи) у останнього виникли правомірні очікування на набуття в майбутньому відповідного права власності на створене за наслідками реалізації інвестиційного проекту нерухоме майно, які є майном в розумінні в розумінні приписів статті 1 Першого протоколу до Конвенції та визначеної практики Європейського суду з прав людини.

Відтак, в силу прецедентної практики Європейського суду з прав людини, яка є джерелом права, суд приходить до висновку, що стаття 1 Першого протоколу до Конвенції підлягає застосуванню для захисту визначених правомірних очікувань та майнового інтересу позивача щодо певного стану речей (у майбутньому), а саме, дотримання зайнятої правової позиції відповідачами щодо реалізації інвестиційного проекту за Інвестиційним договором, адже в іншому випадку зміна такої правової позиції є втручанням у право мирного володіння позивачем своїм майном в контексті застосування статті 1 Першого протоколу до Конвенції.

В той же час, із матеріалів справи вбачається, що після прийняття розпорядження Київської міської державної адміністрації від 17.04.2007 р. №448 "Про затвердження результатів конкурсу із залучення інвесторів для комплексної реконструкції Харківської площі з будівництвом транспортної розв'язки в різних рівнях на Харківській площі в узв'язці зі станцією метрополітену, розміщенням автовокзалу, торговельних комплексів та автостоянок" та укладення Інвестиційного договору учасниками спірних правовідносин (а саме, відповідачами, в т.ч. в особі своїх органів) допускалася бездіяльність у виконанні своїх обов'язків та сприянні в реалізації проекту інвестування, що полягало в довготривалому ненаданні в оренду необхідних для виконання інвестиційного

проекту земельних ділянок (фактично лише з укладенням нотаріально посвідченого договору оренди земельних ділянок від 14.09.2010 було оформлено такі відносини) та відсутності будь-яких відповідей на звернення Товариства щодо надання згоди на розроблення проекту будівництва.

При цьому, виходячи із умов спірного інвестиційного проекту вбачається, що виконання останнього обумовлено першочерговим отриманням Товариством прав на відповідні земельні ділянки та подальшим розробленням проекту будівництва Об'єкта інвестування, яке в свою чергу обумовлюється отриманням згоди на його розробку, доказів порушення будь-яких процедур при реалізації яких з боку Товариства матеріали справи не містять.

Тобто, має місце обґрунтованості посилань Товариства на існування протиправної бездіяльності Київської міської ради та Київської міської державної адміністрації, в т.ч. в особі своїх органів, щодо забезпечення своєчасного оформлення прав Товариства на необхідні для реалізації інвестиційного проекту за Інвестиційним договором земельні ділянки з послідуємим отримання дозволу на розроблення проекту будівництва Об'єкта Інвестування.

Будь-яких доказів на спростування чи обґрунтованих заперечень щодо викладеного відповідачами не надано, а посилання відповідача 3 на те, що відсутність згоди на розробку спірного проекту будівництва обумовлена невірністю оформлення відповідного запиту Товариства (листа №43/1 від 07.07.2008) не спростовують наведеного, адже матеріали справи не містять жодних доказів наявності відповідей КМДА на відповідне звернення Товариства (в т.ч. з вказівкою на невірність його оформлення), а саме по собі прохання виготовлення листа-дозволу замість розпорядження не спростовує обов'язковості надання відповідної згоди Київською міською державною адміністрацією, як в першу чергу зацікавленою у реалізації інвестиційного проекту особою, оскільки саме нею було ініційовано його виникнення.

Відтак, фактичною бездіяльністю відповідачами було змінено свою волю відносно реалізації інвестиційного проекту за відсутності доказів допущення будь-яких порушень з боку Товариства в його реалізації, в т.ч. як приписи чинного законодавства України не передбачають можливості відповідної зміни волевиявлення на реалізації проекту інвестування після проведення конкурсу з визначення переможця та укладенні Інвестиційного договору.

Більш того, підтвердженням викладеного і слугує вилучення спірних земельних ділянок із оренди Товариства на підставі рішення Київської міської ради від 02.10.2013 р. №64/9652 "Про використання земельних ділянок комунальної власності територіальної громади міста Києва, які перебувають в оренді товариства з обмеженою відповідальністю "КІЇВ ТЕРМІНАЛ", для суспільних потреб - реконструкції транспортної розв'язки на Харківській площі у Дарницькому районі м. Києва", наслідком прийняття якого стало розірвання договору оренди земельних ділянок та Інвестиційного договору.

При цьому, слід враховувати, що прийняття такого рішення було мотивовано необхідністю використання земельних ділянок для суспільних потреб - реконструкції транспортної розв'язки на Харківській площі в Дарницькому районі міста Києва, що збігається з предметом Інвестиційного договору.

Тобто, Київською міською радою за наявності факту триваючої бездіяльності в частині сприяння в реалізації Інвестиційного договору було вирішено вчинити дії на унеможливлення його виконання, мотивуючи необхідність цього аналогічними предмету Інвестиційного договору цілями.

Наведене дає підстави для висновку про вчинення таких дій з боку Київської міської ради з порушенням принципу правової визначеності та послідовності при розпорядженні об'єктами комунальної власності, що в свою чергу призвело до порушення закріплених в Конституції України та Конвенції гарантій і прав позивача

та фактично зумовило втручання в право мирного володіння належним йому майном у вигляді майнового інтересу та правомірних очікувань, захист якого гарантований приписами статті 1 Першого протоколу до Конвенції.

В аспекті наведеного суд враховує можливість за певних обставин визнання втручання у право на мирне володіння особою своїм майном виправданим, однак, виключно через призму сумісності заходу відповідного втручання із гарантіями статті 1 Першого протоколу до Конвенції, а саме: чи є втручання законним; чи має воно на меті "суспільний", "публічний" інтерес; чи є такий захід (втручання у право на мирне володіння майном) пропорційним визначеним цілям (рішення ЄСПЛ у справах "Спорронг і Льоннрот проти Швеції", "Джеймс та інші проти Сполученого Королівства", "Щокін проти України", "Серков проти України", "Колишній король Греції та інші проти Греції", "Булвес" АД проти Болгарії", "Трегубенко проти України", "East/West Alliance Limited" проти України).

Втручання держави (в т.ч. органів місцевого самоврядування) у право на мирне володіння майном є законним, якщо здійснюється на підставі закону - нормативно-правового акта, що має бути доступним для заінтересованих осіб, чітким і передбачуваним з питань застосування та наслідків дії його норм.

Втручання є виправданим, якщо воно здійснюється з метою задоволення "суспільного", "публічного" інтересу - втручання держави у право на мирне володіння майном може бути виправдано за наявності об'єктивної необхідності у формі суспільного, публічного, загального інтересу, який може включати інтерес держави, окремих регіонів, громад чи сфер людської діяльності (рішення ЄСПЛ в справі "Колишній король Греції та інші проти Греції").

Критерій "пропорційності" передбачає, що втручання у право власності розглядатиметься як порушення статті 1 Першого протоколу до Конвенції, якщо не було дотримано справедливої рівноваги (балансу) між інтересами держави (суспільства), пов'язаними з втручанням, та інтересами особи, яка так чи інакше страждає від втручання. "Справедлива рівновага" передбачає наявність розумного співвідношення (обґрунтованої пропорційності) між метою, визначеною для досягнення, та засобами, які використовуються. Необхідного балансу не буде дотримано, якщо особа несе "індивідуальний і надмірний тягар". При цьому з питань оцінки "пропорційності" ЄСПЛ, як і з питань наявності "суспільного", "публічного" інтересу, визнає за державою досить широку "сферу розсуду", за винятком випадків, коли такий "розсуд" не ґрунтується на розумних підставах.

Оцінюючи в спірних правовідносинах наслідки втручання відповідачами у право на мирне володіння майном позивача шляхом унеможливлення реалізації Інвестиційного договору, суд приходить до висновку про неможливість визнання його виправданим, оскільки матеріалами справи не підтверджується існування такого критерію як пропорційності (вчинення дій, спрямованих на припинення Інвестиційного договору з метою, яка відповідає предмету такого правочину - реконструкції транспортної розв'язки на Харківській площі в Дарницькому районі міста Києва).

Таким чином, зібрані в матеріалах справи документи в повній мірі вказують на протиправність відповідних дій (бездіяльності) відповідачів, які полягали у: протиправній бездіяльності Київської міської ради, яка виявилась у ненаданні земельних ділянок в оренду позивачу; протиправній бездіяльності КМДА та Департаменту щодо своєчасного надання дозволу на проектування об'єкту містобудування, обов'язковість отримання якого визначалась приписами п. 3.1.1 Розділу 3.1 Правил забудови м. Києва, затверджених рішенням Київської міської ради від 27.01.2005 р. №11/2587; вилученні за рішенням Київської міської ради №64/9652 від 02.10.2013 р. з користування позивача орендованих земельних ділянок, що унеможливило реалізацію інвестиційного проекту, наслідками яких стало розірвання Інвестиційного договору.

За змістом ст.ст. 18, 19 Закону України "Про інвестиційну діяльність" держава

гарантує стабільність умов здійснення інвестиційної діяльності, додержання прав і законних інтересів її суб'єктів. Державні органи та їх посадові особи не мають права втручатися в діяльність суб'єктів інвестиційної діяльності, крім випадків, коли таке втручання допускається чинним законодавством і здійснюється в межах компетенції цих органів та посадових осіб. У разі прийняття державними або іншими органами актів, що порушують права інвесторів і учасників інвестиційної діяльності, збитки, завдані суб'єктам інвестиційної діяльності, підлягають відшкодуванню у повному обсязі цими органами. Спори про відшкодування збитків розв'язуються судом. Захист інвестицій - це комплекс організаційних, технічних та правових заходів, спрямованих на створення умов, які сприяють збереженню інвестицій, досягненню цілі внесення інвестицій, ефективній діяльності об'єктів інвестування та реінвестування, захисту законних прав та інтересів інвесторів, у тому числі права на отримання прибутку (доходу) від інвестицій. Держава гарантує захист інвестицій незалежно від форм власності, а також іноземних інвестицій. Захист інвестицій забезпечується законодавством України, а також міжнародними договорами України. Інвесторам, у тому числі іноземним, забезпечується рівноправний режим, що виключає застосування заходів дискримінаційного характеру, які могли б перешкодити управлінню інвестиціями, їх використанню та ліквідації, а також передбачаються умови і порядок вивозу вкладених цінностей і результатів інвестицій. Інвестиції не можуть бути безоплатно націоналізовані, реквізовані або до них не можуть бути застосовані заходи, тотожні за наслідками. Такі заходи можуть застосовуватися лише на основі законодавчих актів України з відшкодуванням інвестору в повному обсязі збитків, заподіяних у зв'язку з припиненням інвестиційної діяльності. Порядок відшкодування збитків інвестору визначається в зазначених актах. Внесені або придбані інвесторами цільові банківські вклади, акції та інші цінні папери, платежі за набуте майно або за орендні права у разі вилучення відповідно до законодавчих актів України відшкодовуються інвесторам, за винятком сум, що виявилися використаними або втраченими в результаті дій самих інвесторів або вчинених за їх участю.

Отже, в силу наведених норм закону встановлені судом протиправні дії (бездіяльність) відповідачів, що зумовило припинення інвестиційного проекту, є прямою підставою для покладення на таких осіб обов'язку з відшкодування понесених Інвестором (Товариством) витрат та завданих збитків, адже доказів того, що припинення спірного інвестиційного проекту стало наслідком його неправомірних дій матеріали справи не містять.

Більш того, існування обов'язку щодо відшкодування відповідними діями завданих збитків Товариству було визнано як Київською міською радою в п. 2 рішення від 02.10.2013 р. №64/9652, так і Київською міською державною адміністрацією в особі Департаменту, в умовах Угоди про розірвання.

З огляду на викладене, матеріалами справи належним чином підтверджується наявність протиправної поведінки та вини відповідачів у припиненні реалізації інвестиційного проекту за Інвестиційним договором, адже наведене стало наслідком саме їх протиправних дій та бездіяльності, в той час як будь-яких доказів на порушення умов Інвестиційного договору з боку Інвестора матеріали справи не містять, а в рішенні від 02.10.2013 р. №64/9652 та Угоді про розірвання відповідачами було визнано необхідність відшкодування відповідних витрат та збитків за наслідками розірвання Інвестиційного договору.

Стосовно розміру завданих збитків суд відзначає, що в умовах Угоди про розірвання сторонами було погоджено, що порядок, строки та спосіб відшкодування збитків будуть визначені сторонами шляхом укладення правочину про врегулювання питань, пов'язаних із розірванням Інвестиційного договору, в тридцяти денний строк з моменту надання Інвестором Організатору конкурсу Висновку щодо вартості спричинених збитків, підготовленого оцінювачем (оціночною фірмою).

Як вбачається із наявних в матеріалах справи документів, з метою виконання Угоди про розірвання Товариством було замовлено проведення відповідної оцінки, за наслідками якої отримано звіт про оцінку вартості збитків ТОВ "Київ Термінал", складений 12.12.2016 р. ДП "Бейкер Тіллі Україна Консалтинг", відповідно до якого було визначено, що прямі збитки становлять 24 460 997 доларів США, а упущена вигода - 74 047 924 доларів США, який в подальшому було пред`явлено Департаменту для реалізації Угоди про розірвання.

В той же час, Департаментом не визнавалася визначена відповідним звітом сума завданих розірванням Інвестиційного договору збитків Товариству.

Тому, для вирішення даного спору по суті з огляду на доводи позивача та заперечення відповідача 1 необхідним було дослідження правомірності визначених звітом про оцінку від 12.12.2016 р. розмірів завданих Товариству збитків.

У відповідності до ст. 98 Господарського процесуального кодексу України висновок експерта - це докладний опис проведених експертом досліджень, зроблені у результаті них висновки та обґрунтовані відповіді на питання, поставлені експертів, складений у порядку, визначеному законодавством. Предметом висновку експерта може бути дослідження обставин, які входять до предмета доказування та встановлення яких потребує наявних у експерта спеціальних знань. Висновок експерта може бути наданий на замовлення учасника справи або на підставі ухвали суду про призначення експертизи. Висновок експерта викладається у письмовій формі і приєднується до справи.

Згідно із ст. 99 Господарського процесуального кодексу України суд за клопотанням учасника справи або з власної ініціативи призначає експертизу у справі за сукупності таких умов: для з'ясування обставин, що мають значення для справи, необхідні спеціальні знання у сфері іншій, ніж право, без яких встановити відповідні обставини неможливо; жодною стороною не наданий висновок експерта з цих самих питань або висновки експертів, надані сторонами, викликають обґрунтовані сумніви щодо їх правильності, або за клопотанням учасника справи, мотивованим неможливістю надати експертний висновок у строки, встановлені для подання доказів, з причин, визнаних судом поважними, зокрема через неможливість отримання необхідних для проведення експертизи матеріалів.

Оскільки вирішення вказаного питання потребує спеціальних знань, то судом на підставі ст.ст. 100-103 Господарського процесуального кодексу України ухвалою від 23.01.2019 було призначено у справі №910/17647/18 судову економічну експертизу щодо визначення розміру завданих збитків Товариству внаслідок розірвання інвестиційного договору №049-13/i/20, проведення якої доручено Одеському науково-дослідному інституту судових експертиз Міністерства юстиції України; на вирішення судового експерта винесено наступні питання: чи відповідає розмір збитків та витрат, пов'язаних з реалізацією інвестиційного договору (в тому числі прямих збитків та упущеної вигоди), які понесені ТОВ "Київ Термінал" внаслідок розірвання Інвестиційного договору №049-13/i/20 на підставі Додаткової угоди від 19.12.2013 р. розміру збитків, визначених у Звіті від 12.12.2016 р. про оцінку вартості збитків, складеного ДП "Бейкер Тіллі Україна Консалтинг"; чи відповідає розрахований розмір збитків та витрат, пов'язаних з реалізацією інвестиційного договору, визначених у звіті від 12.12.2016 р. про оцінку вартості збитків, складеного ДП "Бейкер Тіллі Україна Консалтинг" нормативним та методичним вимогам, які ставляться до звітів суб'єктів оціночної діяльності; який розмір збитків та витрат, пов'язаних з реалізацією інвестиційного договору №049-13/i/20 від 18.05.2007 р., понесло ТОВ "Київ Термінал" внаслідок розірвання інвестиційного договору №049-13/i/20 на підставі додаткової угоди від 19.12.2013 р.; який розмір упущеної вигоди понесло ТОВ "Київ Термінал" внаслідок розірвання Інвестиційного договору №049-13/i/20 на підставі Додаткової угоди від 19.12.2013 р.; чи підтверджується бухгалтерськими та первинними документами

нецільове використання кредитних коштів за договором позики №BAR/КТ від 24.04.2007 р.; чи підтверджуються документально висновки перевірки Звіту про оцінку збитків від 12.12.2016 р. у частині, що стосується завищення обсягу і вартості виконаних робіт; чи відповідають визначені та задекларовані витрати ТОВ "Київ Термінал" за період 18.05.2007 р. по 08.11.2016 р. наданим первинним документам та вимогам Податкового кодексу України; чи підтверджуються документально витрати ТОВ "Київ Термінал" за період 18.05.2007 р. по 19.12.2013 р., що формують собівартість реалізованих товарів, виконаних робіт, наданих послуг.

06.06.2019 р. до Господарського суду міста Києва від Одеського науково-дослідного інституту судових експертиз Міністерства юстиції України надійшов висновок експерта №19-800/865/866, складений 04.06.2019 р. за результатами проведення комплексної судово-економічної та судової оціночно-будівельної експертизи по господарській справі №910/17647/18 (надалі - "Висновок").

Відповідно до Висновку було встановлено, що:

- розмір збитків та витрат, пов'язаних з реалізацією інвестиційного договору (в тому числі прямих збитків та упущеної вигоди), які понесені ТОВ "Київ Термінал" внаслідок розірвання Інвестиційного договору №049-13/i/20 на підставі Додаткової угоди від 19.12.2013 р. розміру збитків, визначених у Звіті від 12.12.2016 р. про оцінку вартості збитків, складеного ДП "Бейкер Тіллі Україна Консалтинг";

- розрахований розмір збитків та витрат, пов'язаних з реалізацією інвестиційного договору, визначених у звіті від 12.12.2016 р. про оцінку вартості збитків, складеного ДП "Бейкер Тіллі Україна Консалтинг" в цілому відповідає нормативним та методичним вимогам, які ставляться до звітів суб'єктів оціночної діяльності;

- проведеними дослідженнями документально підтверджуються витрати ТОВ "Київ Термінал", пов'язані з виконанням Інвестиційного договору від 18.05.2007 р. №049-13/i/20 в сумі 458 774 484,54 грн., що по курсу НБУ на дату здійснення операцій складає 28 171 878,42 доларів США та 500 435,00 Євро (в т.ч. проценти за використання позики станом на 09.09.2016 - 13 898 269,64 доларів США та 500 435,00 Євро);

- розмір упущеної вигоди який понесло ТОВ "Київ Термінал" внаслідок розірвання Інвестиційного договору №049-13/i/20 на підставі Додаткової угоди від 19.12.2013 р. міг становити 74 047 924,00 доларів США;

- проведеними дослідженнями підтверджується бухгалтерських та первинних документів нецільове використання кредитних коштів ТОВ "Київ Термінал" за договором позики №BAR/КТ від 24.04.2007 р. в сумі 13 712 642,57 доларів США та 518 478,00 Євро документально не підтверджується;

- у зв'язку із відсутністю в матеріалах господарської справи та додаткових матеріалах, наданих на дослідження, висновків перевірки Звіту про оцінку збитків від 12.12.2016, у т.ч. щодо завищення обсягів та вартості виконаних робіт, провести дослідження та документально обґрунтувати завищення обсягів та вартості виконаних робіт, не надається можливим, а відносно питань: чи відповідають визначені та задекларовані витрати ТОВ "Київ Термінал" за період 18.05.2007 р. по 08.11.2016 р. наданим первинним документам та вимогам Податкового кодексу України; чи підтверджуються документально витрати ТОВ "Київ Термінал" за період 18.05.2007 р. по 19.12.2013 р., що формують собівартість реалізованих товарів, виконаних робіт, наданих послуг, зазначено про те, що останні не відносяться до завдань судово-економічної експертизи відповідно до п. 1.1 розділу III Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень, затверджених наказом Міністерства юстиції України №53/5 від 08.10.1998 р.

Згідно із ст. 73 Господарського процесуального кодексу України доказами є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи. Ці дані встановлюються такими засобами: письмовими, речовими і електронними доказами; висновками експертів; показаннями свідків.

У відповідності до ст. 104 Господарського процесуального кодексу України висновок експерта для суду не має заздалегідь встановленої сили і оцінюється судом разом із іншими доказами за правилами, встановленими статтею 86 цього Кодексу. Відхилення судом висновку експерта повинно бути мотивоване в судовому рішенні.

Із матеріалів Висновку вбачається, що він обґрунтований, містить докладний опис проведених досліджень, чіткі висновки з поставлених перед експертами питань, містить підписи судових експертів про їх попередження щодо кримінальної відповідальності за надання завідомо неправдивого висновку та за відмову від надання висновку за ст.ст. 384, 385 Кримінального кодексу України, а будь-яких обставин, які б дозволяли стверджувати про необґрунтованість, неправильність Висновку чи суперечливість його іншим матеріалам справи учасниками справи не наведено, судом не встановлено.

Відтак, наданий Одеським науково-дослідним інститутом судових експертиз Міністерства юстиції України Висновок є належним та допустимим в розумінні ст. 73 Господарського процесуального кодексу України доказом у справі.

З огляду на викладене вбачається, що розмір прямих збитків (фактичних витрат Товариства на реалізацію Інвестиційного договору), завданих розірванням Інвестиційного договору, який заявлений до стягнення позивача з відповідачів у розмірі 24 460 997 доларів США в повній мірі підтверджується зібраними в матеріалах справи документами (в т.ч. звітом про оцінку та висновком судових експертів), що належним чином не спростовано відповідачами.

При цьому, у випадку подальшої реалізації Інвестиційного договору не мало б місце понесення позивачем спірних збитків, адже такі б витрати становили виконання його зобов'язання задля набуття прав власності на частину Об'єкта інвестування, що свідчить про наявність причинно-наслідкового зв'язку між розірванням Інвестиційного договору внаслідок дій та бездіяльності відповідачів та завданими Товариству збитками.

У відповідності до частин 1-3 статті 13 Господарського процесуального кодексу України судочинство у господарських судах здійснюється на засадах змагальності сторін. Учасники справи мають рівні права щодо здійснення всіх процесуальних прав та обов'язків, передбачених цим Кодексом. Кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи і на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, крім випадків, встановлених законом.

Положеннями ст. 74 Господарського процесуального кодексу України встановлено, що кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень. У разі посилення учасника справи на невчинення іншим учасником справи певних дій або відсутність певної події, суд може зобов'язати такого іншого учасника справи надати відповідні докази вчинення цих дій або наявності певної події. У разі ненадання таких доказів суд може визнати обставину невчинення відповідних дій або відсутності події встановленою. Докази подаються сторонами та іншими учасниками справи. Суд не може збирати докази, що стосуються предмета спору, з власної ініціативи, крім витребування доказів судом у випадку, коли він має сумніви у добросовісному здійсненні учасниками справи їхніх процесуальних прав або виконанні обов'язків щодо доказів.

За змістом ст.ст. 76-79 Господарського процесуального кодексу України

належними є докази, на підставі яких можна встановити обставини, які входять в предмет доказування. Суд не бере до розгляду докази, які не стосуються предмета доказування. Предметом доказування є обставини, які підтверджують заявлені вимоги чи заперечення або мають інше значення для розгляду справи і підлягають встановленню при ухваленні судового рішення. Обставини, які відповідно до законодавства повинні бути підтверджені певними засобами доказування, не можуть підтверджуватися іншими засобами доказування. Достовірними є докази, на підставі яких можна встановити дійсні обставини справи. Достатніми є докази, які у своїй сукупності дають змогу дійти висновку про наявність або відсутність обставин справи, які входять до предмета доказування. Питання про достатність доказів для встановлення обставин, що мають значення для справи, суд вирішує відповідно до свого внутрішнього переконання.

З огляду на викладене підтверджується наявність всіх складових цивільного правопорушення в діях відповідачів, що свідчить про правомірність заявлених Товариством до стягнення збитків солідарно з відповідачів в частині прямих збитків у розмірі 24 460 997 доларів США.

Посилання Департаменту на те, що за умовами Угоди про розірвання відшкодування таких збитків може мати місце не інакше як в рамках укладеного між сторонами правочину про врегулювання питань, пов'язаних із розірванням Інвестиційного договору, судом відхиляються, адже встановленні обставини протиправної поведінки відповідачів, яка мала своїм наслідком припинення реалізації Інвестиційного договору, вказує на існування правових підстав для відшкодування понесених Товариством фактичних витрат на виконання спірного інвестиційного договору (прямих збитків) не в залежності як від факту укладення Угоди про розірвання, так і послідуєчого правочину про врегулювання питань, пов'язаних із відповідним розірванням.

До того ж, рішенням Господарського суду міста Києва від 07.02.2019 р. у справі №910/14705/18 було відмовлено в задоволенні позову Департаменту до Товариства про визнання укладеним договором про врегулювання питань, пов'язаних із розірванням інвестиційного договору від 18.05.2007 р. №049-13/i/20, з підстав того, що укладення такого договору не є обов'язковим в силу закону.

Відповідно до ч. 1 ст. 1090 Цивільного кодексу України особи, спільними діями або бездіяльністю яких було завдано шкоди, несуть солідарну відповідальність перед потерпілим.

Застосовуючи дану норму слід враховувати, що особи вважаються такими, що спільно завдали шкоди, якщо вони завдали неподільну шкоду взаємопов'язаним сукупними діями або діями з єдністю наміру. Солідарний характер відповідальності осіб, що спільно завдали шкоди, пояснюється неподільністю результату їх шкідливих діянь та необхідністю створення умов для відновлення порушених прав потерпілого.

Відповідальність осіб, спільними діями або бездіяльністю яких було завдано шкоди, застосовується з врахуванням положень ст. 543 Цивільного кодексу України, за змістом яких кредитор (потерпілий) має право вимагати виконання обов'язку частково або в повному обсязі як від усіх боржників (заподіювачів шкоди) разом, так і від будь-кого з них окремо. Солідарні боржники залишаються зобов'язаними доти, доки їхній обов'язок не буде виконаний в повному обсязі.

В даному випадку, судом встановлено сукупність протиправних дії та бездіяльності відповідачів в рамках реалізації інвестиційного проекту за Інвестиційним договором, що створювало перешкоди в його виконанні, а в послідуєчому зумовило його розірвання, а тому вимоги про солідарне стягнення прямих збитків з вказаних осіб є правомірними.

До того ж, суд враховує, що Департамент не є самостійним суб'єктом господарських відносин в межах спірних правовідносин, адже як при укладенні

Інвестиційного договору, так і при його розірванні реалізовував виключно волю визначених законодавством органів (Київської міської державної адміністрації та Київської міської ради) діючи як уповноважений ними орган, а розпорядником коштів місцевого самоврядування за рахунок яких в даному випадку підлягають відшкодуванню завданні збитки є саме Київська міська державна адміністрація.

Таким чином, має місце спільного зобов'язання відповідачів з відшкодування завданих Товариству прямих збитків, а тому його вимоги про солідарне їх стягнення відповідають приписам чинного законодавства України.

Стосовно вимоги позивача про стягнення з відповідачів упущеної вигоди суд відзначає наступне.

Так, зібрані в матеріалах справи документи (в т.ч. звіт оцінювача та висновок судових експертів) вказуються на те, що розмір упущеної вигоди внаслідок розірвання Інвестиційного договору міг би становити 74 047 924 доларів США.

Однак, вказаний розмір прибутку не дає підстави для висновку про доведеність позивачем причинно-наслідкового зв'язку між розірванням Інвестиційного договору та можливим отриманням доходу за наслідками його реалізації, тобто не надано належних доказів того, що у випадку не розірвання Інвестиційного договору позивач дійсно отримав би дохід у визначеному розмірі, адже не зважаючи на визначення його експертами на підстав сьогоденних ринкових показників в будь-якому випадку носить характер припущень, а тому не може бути підставою для стягнення відповідних коштів з відповідачів.

Щодо посилань відповідачів на пропуск строку позовної давності.

Відповідно до статті 256 Цивільного кодексу України позовна давність - це строк, у межах якого особа може звернутися до суду з вимогою про захист свого цивільного права або інтересу.

Позовна давність установлюється в законі з метою упорядкування цивільного обороту за допомогою стимулювання суб'єктів, права чи законні інтереси яких порушені, до реалізації права на їх позовний захист протягом установленого строку.

У відповідності до ч. 4 ст. 267 Цивільного кодексу України вплив позовної давності, про застосування якої заявлено стороною у спорі, є підставою для відмови в позові.

В аспекті застосування наведених положень слід враховувати, що позовна давність відноситься до строків захисту цивільних прав. При цьому, поняття "позовна" має на увазі форму захисту шляхом пред'явлення відповідного позову, необхідною умовою реалізації якої є виникнення права на позов, що розглядається у двох аспектах - процесуальному (право на пред'явлення позивачем позову і розгляд його судом) і матеріальному (право на задоволення позову, на отримання судового захисту).

Питання про об'єкт дії позовної давності виникає через відмінності в розумінні категорії "право на позов у матеріальному сенсі" (право на захист) у контексті її співвідношення із суб'єктивним матеріальним цивільним правом як одним з елементів змісту цивільних правовідносин.

Набуття права на захист, для здійснення якого встановлена позовна давність, завжди пов'язане з порушенням суб'єктивного матеріального цивільного права.

Суб'єктивне матеріальне цивільне право і право на позов відносяться до різних видів матеріального права: перше - регулятивне, друге - охоронне.

Змістом права на позов є правомочність, що включає одну або декілька передбачених законом можливостей для припинення порушення, відновлення права або захисту права іншими способами, які можуть реалізовуватись тільки за допомогою звернення до суду.

Ураховуючи, що метою встановлення у законі позовної давності є забезпечення захисту порушеного суб'єктивного матеріального права або охоронюваного законом інтересу в межах певного періоду часу, тобто, тимчасове обмеження отримати захист за допомогою звернення до суду, слід дійти висновку, що об'єктом дії позовної давності є право на позовний захист (право на позов у матеріальному сенсі), що є самостійним правом (не ототожнюється із суб'єктивним матеріальним правом і реалізується в межах охоронних правовідносин), яким наділяється особа, право якої порушене.

В положеннях ст. 257 Цивільного кодексу України законодавцем визначено, що загальна позовна давність встановлюється тривалістю у три роки, і у відповідності до ч. 1 ст. 261 Цивільного кодексу України її перебіг починається від дня, коли особа довідалася або могла довідатися про порушення свого права або про особу, яка його порушила.

Отже, зазначений трирічний строк починає свій перебіг після порушення суб'єктивного матеріального цивільного права (регулятивного), тобто після виникнення права на захист (охоронного), адже право особи на звернення до суду з вимогою про захист свого цивільного права виникає (та відповідно перебіг позовної давності починається) з моменту, коли право цієї особи порушене (особа довідалася про порушення свого права).

При цьому, слід враховувати, що такий спосіб захисту як відшкодування збитків потребує визначення їх розміру, тобто, безпосереднього підтвердження факту збитків, що в межах спірних правовідносин могло бути здійснено не інакше як на підставі відповідного оціночного дослідження, адже згідно Угоди про розірвання позивачем було взято на себе зобов'язання з визначення збитків саме таким шляхом, що унеможливило захист його порушених прав шляхом стягнення збитків раніше визначення їх розміру на підставі експертної оцінки.

Як вбачається із матеріалів справи таке зобов'язання Товариством було виконано шляхом замовлення та отримання звіту про оцінку вартості збитків ТОВ "Київ Термінал", складений 12.12.2016 р. ДП "Бейкер Тіллі Україна Консалтинг".

Отже, враховуючи положення ст.ст. 253, 260, 261 Цивільного кодексу України початок перебігу строку позовної давності за вимогою позивача про стягнення з відповідачів спірних збитків, заявлених в межах даної справи, слід рахувати саме з 12.12.2016.

Таким чином, посилання відповідачів на те, що звернення позивача з даним позовом до суду (28.12.2018) мало місце після спливу строку позовної давності не відповідає дійсним обставинам справи.

За таких обставин, суд приходить до висновку про необхідність часткового задоволення позовних вимог та стягнення солідарно з відповідачів на користь Товариства збитків у розмірі 24 460 997 доларів США.

В іншій частині в задоволенні позову необхідно відмовити з викладених підстав.

Відповідно до ст. 129 Господарського процесуального кодексу України витрати по сплаті судового збору покладаються на сторін пропорційно розміру задоволених позовних вимог.

На підставі викладеного та керуючись ч. 3, 4 ст. 13, ч. 1 ст. 73, ч. 1 ст. 76, ч. 1 ст. 77, ст. 129, 236-238, 240, 241 Господарського процесуального кодексу України, суд -

ВИРІШИВ:

1. Позов задовольнити частково.
2. Стягнути солідарно з Департаменту економіки та інвестицій виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) (01044, м. Київ,

вул. Хрещатик, будинок 36, ідентифікаційний код [04633423](#)), Київської міської ради (01044, м. Київ, вул. Хрещатик, будинок 36; ідентифікаційний код [22883141](#)), Київської міської державної адміністрації) (03680, м. Київ, вул. Дегтярівська, будинок 31, корпус 2, ідентифікаційний код [00022527](#)) на користь товариства з обмеженою відповідальністю "Київ Термінал" (01033, м. Київ, вул. Шота Руставелі, будинок 38, кімната 12, ідентифікаційний код [34188582](#)) прями збитки у розмірі 24 460 997 (двадцять чотири мільйони чотириста шістьдесят тисяч дев'ятсот дев'яності сім) доларів США, що станом на 28.12.2018 р. відповідно до офіційного курсу НБУ становить 671 576 672 (шістсот сімдесят один мільйон п'ятсот сімдесят шість тисяч шістьсот сімдесят дві) грн. 63 коп. та 153 126 (сто п'ятдесят три тисячі сто двадцять шість) грн. 61 коп. судового збору.

3. В іншій частині позову відмовити.

4. Після набрання рішенням законної сили видати наказ.

Відповідно до ч. 1, 2 статті 241 ГПК України, рішення господарського суду набирає законної сили після закінчення строку подання апеляційної скарги, якщо апеляційну скаргу не було подано. У разі подання апеляційної скарги рішення, якщо його не скасовано, набирає законної сили після повернення апеляційної скарги, відмови у відкритті чи закриття апеляційного провадження або прийняття постанови суду апеляційної інстанції за наслідками апеляційного перегляду.

Дата підписання рішення: 14.01.2020.

Суддя С.М. Мудрий