

ЛІТЕРАТУРА

1. Кодекс торговельного морешавства України: Текст відповідає офіц. – К.: Вища шк., 2003. – 112 с.
2. Шемонаєв В. Ю. Цивільно – правові наслідки загальної аварії // Правові проблеми становлення та розвитку сучасної Української держави: Зб. наук. праць. – Одеса, 2001. – Вип. 11. – С. 140.
3. Шемонаєв В. Ю. Загальна аварія (цивільні аспекти): Автореф. дис... канд. юрид. наук.: – К., 2003.
4. Островська К. Необхідна оборона та умови її правомірності // Юридичний вісник України. – 1999. – № 2. – С. 28.
5. Русу С. Д. Делікти в цивільному праві України: Навчальний посібник. – Хмельницький: Вид-во ІПАВУ, 2001. – С. 64.
6. Теорія держави і права: Павч. посіб. / За заг. ред. С. П. Лисенкова, В. В. Колейчикова. – К.: Юр-інком Інтер, 2002.

УДК 347.791.6

О.А. Брильов**АРЕШТ СУДНА – ЕФЕКТИВНИЙ ЗАХИСТ ПОРУШЕНИХ
НА МОРІ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ**

У підприємницькій діяльності широко застосовується інститут забезпечення зобов'язань, який певним чином дає додаткові правові гарантії їх належного виконання. Але в торговельному мореплаванні застосовується інший інститут – інститут забезпечення морських вимог, що виникли до судна, вантажу або фрахту способом арешту судна чи вантажу. На відміну від правил забезпечення зобов'язань порядок отримання забезпечення морських вимог включає до себе право кредитора примусити боржника надати забезпечення. Якщо ж боржник ухиляється від укладення відповідного договору, то кредитор має право способом звернення до суду із заявою про арешт належного боржнику судна (суден) з метою надання останнім забезпечення морських вимог кредитора. У тому разі, якщо боржник не надасть відповідного забезпечення, суд, що розглядає заяву, приймає рішення про примусовий продаж арештованого судна, а кошти, отримані в результаті такого продажу, є забезпеченням морських вимог кредитора. Характерною особливістю такої судової процедури є те, що кредитором позов подається до судна-правопорушника, а забезпечення морських вимог надається особою, яка має найбільший інтерес в судні, причому такою особою може бути і не власник судна.

Накладення арешту на судно чи інше майно (res) стає підставою для встановлення юрисдикції над судном та вирішення спору по суті. Така юрисдикція характеризується двома сутнісними чинниками: перший – судно протиставлене самому власнику; другий – судно, вантаж, бункер чи фрахт (cargo, bunkers and freight) за позовом in rem є відповідачем поряд із його судовласником, а якщо заінтересована особа не з'явилася в суді – і без неї.

Не можна не зазначити, що більшість питань арешту суден багато років залишаються вченими не вивченими, навіть сутність самої процедури арешту суден

викликає непорозуміння [1; 2; 3]. Поряд із цим в останні роки визначається тенденція, коли науковці вірно усвідомлюють істинну природу забезпечувального арешту суден. Так, С. Горчаков пише: “Арешт судна слід відрізнити від арешту майна для забезпечення позову під час цивільного процесу” [4]. М. Карпов також дійшов абсолютно вірного висновку: “Морський арешт ... в контексті російського законодавства повинен вважатися не засобом забезпечення позову, а запобіжною забезпечувальною мірою” [5].

Суть правової природи судового провадження з арешту суден *in rem* полягає в тому, що арешт суден, який здійснюється в порядку, передбаченому КТМ України, не є забезпеченням позову за тим змістом, який визначається процесуальними кодексами України чи якимось особливим варіантом забезпечення позову. Арешт суден згідно з КТМ України є забезпеченням морських вимог кредитора.

Морські вимоги до судна виникають ще до подання позову і вже на цьому етапі кредитор має право на судовий арешт *in rem* суден, які належать боржникові чи знаходяться у його володінні. Метою забезпечення морських вимог кредитора є інша мета, ніж мета, яка передбачена ст. 149 ЦПК України та ст. 66 ГПК України (тобто гарантії реального виконання рішення суду). Головною метою кредитора є можливість і право застосувати специфічний процесуально-правовий механізм і шляхом звернення до суду чи арбітражу змусити боржника надати йому фінансове забезпечення існуючих морських вимог, які в майбутньому стануть позовними вимогами (як правило, в іншому суді, ніж той, який розглядає заяву про арешт судна). Таким чином, після того як боржник надасть відповідне належне фінансове забезпечення, арешт суден скасовується. У результаті арешту судна кредитор має можливість отримати забезпечення позову фактично ще до подання самого позову. У цьому і полягає загальний правовий зміст накладення арешту *in rem* на судна на забезпечення морських вимог.

Арешт суден на забезпечення морських вимог має три основні мети. Спочатку арешт суден являє собою “проміжну допомогу” кредитору ще до початку судового або арбітражного процесу, суть якої полягає в можливості отримати належне забезпечення вимог і без згоди на те боржника. Другою метою є вибір юрисдикції суду, оскільки суд, який наклав арешт на судно, за законодавством багатьох держав отримує право розгляду спору по суті. І, нарешті, третьою, й основною, метою кредитора є примушення боржника надати в судовому порядку належне забезпечення [6, 327-328; 7, 88].

Таким чином, забезпечення морських вимог відрізняється від забезпечення позову своїми цілями (або функціями, як назвала А. Маковська). Якщо метою забезпечення позову є гарантування виконання рішення суду, то метою забезпечення морських вимог способом арешту судна є отримання самого забезпечення майбутніх позовних вимог. При цьому арештоване судно не є забезпеченням позову, таку роль відіграє, відповідно, надане забезпечення – гарантія, застава та інше.

Процесуальні інститути забезпечення позову та забезпечення морських вимог відрізняються ще й за видами забезпечення. Видами забезпечення позову є процесуальні дії (накладення арешту на майна або грошові кошти, заборона вчиняти

певні дії, встановлення обов'язку вчинити певні дії та інше). Видами же забезпечення морських вимог є банківська чи клубна гарантія, депозит, фінансове страхування та інше. Ці ж самі види стають видами забезпечення позовних вимог після початку розгляду спору по суті. Доцільно зазначити, що з цього приводу проходила дискусія між радянським вченими. Так, М. З. Дешаліт, заперечуючи Л. М. Єгорову, дискутуючи із Є. В. Рябовою і Б. С. Хейфецем та посилаючись на Л. І. Газіянца і П. П. Заворотько, відмічав, що арешт судна є процесуальним актом чи процесуальною дією, однак сама процесуальна дія не може бути забезпеченням позову, забезпеченням позову є арештоване майно [8, 68-69].

Третю важливу особливість, що відокремлює арешт суден на забезпечення морських вимог від арешту майна як виду забезпечення позову, можна вивести із нормативних приписів ЦПК України та КТМ України. Арешт майна при забезпеченні позову може накладатися тільки на те майно, що належить відповідачеві на праві власності. Не може накладатися арешт на майно, яке знаходиться тільки в користуванні відповідача. В той самий час арешт на судно на забезпечення морських вимог може накладатися й на те судно, яке знаходиться у володінні фрахтувальника за бербоут-чартером, тайм-чартером або рейсовим чартером (ст. 43 КТМ України). Хоча, на нашу думку, КТМ України штучно зменшує сферу арешту суден, однак є беззаперечним фактом, що арештовується винне судно, а відповідачем за позовними вимогами є "особа, яка найбільш заінтересована в судні", яка може і не бути власником цього судна.

Вважаємо, що наведених доводів достатньо, щоб довести тезу про те, що ці три процесуальні особливості відокремлюють інститут забезпечення морських вимог способом арешту суден від інституту забезпечення позову. У науковій літературі починають превалювати правильні погляди на цю проблему. Так, Г. Г. Іванов відмічав незалежне від позовного провадження застосування процедури арешту суден на забезпечення морських вимог, причому арешт суден, як правило, провадиться в одній країні, а позовне провадження по суті вимог – в іншій [9, 431]. В. Г. Єрмолаєв зазначав, що за законодавством більшості країн процедура арешту суден здійснюється ще до початку судового процесу [10, 214-215]. О. Кіфак та Л. Антоненко розглядають арешт суден на забезпечення морських вимог "незалежною мірою захисту прав особи, яка заявляє морські вимоги", та визнають, що такий арешт є саме *action in rem* [11, 39].

У результаті проведеного арешту судна кредитор має змогу отримати такі види забезпечення своїх морських вимог: а) банківські та інші гарантії; б) морська застава та морська іпотека; в) утримання судна та вантажу; г) фінансове страхування відповідальності; г) банківський чи інший депозит. Існують також окремі способи, що виробила практика мореплавства та банківського кредитування в цій сфері. До них можна віднести такі способи як умовний продаж; затримання видачі коносаменту перевізником; забезпечення, у вигляді фрахту та інші види, перелік яких є, фактично, невичерпним і може поширюватися з розвитком практики мореплавства.

ЛІТЕРАТУРА

1. Машенко Л. Арест судна в українському порту: міжнародний скандал или правова норма // Судоходство. 1999. № 5. С. 34-35.
2. Ницевич А., Лебедев В., Радзиховский Р. Правовое регулирование ареста судна в Украине // Судоходство. – 2001. – № 10-11. – С. 59-60.
3. Гошкова С. Арешт торговельного судна як захід забезпечення морських вимог // Збірник рішень та арбітражної практики Вищого арбітражного суду України. 1996. № 2. С. 153-156.
4. Горчаков С. "Морское требование" ключ к аресту судна // Судоходство. 2003. – № 5 – 6. – С. 56-57.
5. Кариов М. Институт морских арестов в российском и зарубежном праве // Морской флот. – 2003. – № 5. – С. 22-23.
6. Юридический справочник по торговому мореплаванню / Под ред. А. С. Кокина. М.: Спарк, 2002. 480 с.
7. Маковская А. Арест морских судов по российскому законодательству // Хозяйство и право. 2002. – № 3. – С. 85-99.
8. Дешалит М. З. Правовая природа обеспечения требований, возникающих в связи с авариями судов (по советскому праву) // Проблемы морского права и международного судоходства: Сб. науч. трудов. Под ред. А. С. Колодкина. Москва: Транспорт, 1984. С. 62-67.
9. Иванов Г. Г. Правовое регулирование морского судоходства в Российской Федерации. – М.: Спарк, 2002. – 478 с.
10. Морское право: Учебн. пособие / В. Г. Ермолаев, О. В. Сиваков. – М.: Изд-е г-на Тихомирова М. Ю., 2001. 255 с.
11. Кишак А., Антопенко Л. Арест морского судна: проблемы законодательного регулирования и пути разрешения // Судоходство. – 2003. – № 3-4. – С. 38-39.

УДК (347.796.2+343.226):347.799.1

О.А. Волков

ПИТАННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ ЗАГАЛЬНОЇ АВАРІЇ ТА КРАЙНЬОЇ НЕОБХІДНОСТІ ПРИ МОРСЬКИХ ПЕРЕВЕЗЕННЯХ

Поміж обставин, які впливають на відповідальність учасників відносин морського перевезення, існують дві специфічні правові категорії: крайня необхідність (ст. 1171 Цивільного кодексу України) та загальна аварія (ст. 277 Кодексу торговельного мореплавства України).

Оскільки вони можуть стосуватися подібних ситуацій – завдання шкоди учасникам морських перевезень, виникає питання про можливість виникнення колізії згаданих вище норм законодавства.

Щодо бачення співвідношення згаданих категорій, у юридичній літературі існують розбіжності: одні автори загальну аварію вважають видом шкоди, завданої в стані крайньої необхідності, а інші – оцінюють їх як явища, що знаходяться в одній площині.

Згадана суперечливість оцінок потребує порівняльного аналізу цих інститутів. Тим більше що наслідки завдання шкоди у стані крайньої необхідності та загальної аварії відрізняються.

Так, згідно з частиною другою ст. 277 Кодексу торговельного мореплавства України, загальна аварія розподіляється між судном, фрахтом і вантажем пропор-