

Підсумовуючи, треба зазначити, що саме держава має створювати умови для невідворотності покарання. Кримінальна відповідальність є найтяжчим видом юридичної відповідальності, правовим наслідком вчинення кримінального правопорушення є застосування державного примусу у формі покарання, в зв'язку з чим і передбачено певний запобіжний механізм від зволікання виконання обвинувального вироку з боку держави, як строки його виконання. Таким чином, держава має право застосовувати обмеження прав та свобод, визначених обвинувальним вироком суду, лише на протязі імперативних строків визначених кримінальним законом.

Література

1. Харітонова О. «Поняття і ознаки публічних правовідносин // Вісник Академії правових наук України/ 2002 №1 (28) ст. 36-46.;
2. Конституція України // <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>;
3. Степанюк А.Х. «Актуальні проблеми виконання покарань (сутність та принципи кримінально –виконавчої діяльності: теоретико –правове дослідження // Автореф, 2002 . с. 16. ;
4. Кримінальний кодекс України // <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>;
5. Постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України по справі № 5-324кц15 // <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101074839>.
6. Європейська конвенція з прав людини // https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text
7. Кримінально–виконавчий кодекс України // <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15#Text>
8. Кримінальний процесуальний кодекс України // <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>

TERMS OF LIMITATION FOR THE EXECUTION OF THE ACCUSED JUDGMENT OF THE COURT

Olha Nabokova, teacher of the Department of Theory and History of the State and Law National Shipbuilding University named after Admiral Makarov
Mykolaiv, Ukraine

Abstract: The content of Art. 80 of the Criminal Code of Ukraine "Exemption from serving a sentence in connection with the expiration of the statute of limitations for the execution of a guilty verdict." The procedure and grounds for exemption from serving a sentence in connection with the expiration of the statute of limitations for the execution of a guilty verdict have been established.

Keywords: execution of punishment, conviction, exemption from serving punishment, statute of limitations, presumption of innocence.

УДК 341.225.5

ЗВІЛЬНЕННЯ МОРСЬКИХ «ЗАРУЧНИКІВ»

Філіппських М.О.

*старший викладач кафедри морського та господарського права
Національного університету кораблебудування імені адмірала Макарова*

м.Миколаїв, Україна

mariia.filippskykh@nuos.edu.ua

Анотація. Ризики комерційної діяльності у міжнародному судноплаванні виникають чи не щодня, у т.ч. трапляються непоодинокі випадки неналежного виконання контрагентами своїх зобов'язань. За таких обставин кредитор вимушений вживати заходів щодо забезпечення виконання боржником свого зобов'язання, серед яких досить ефективним є арешт вантажу на судні. Для прикладу, досить поширеною в міжнародній торгівлі є ситуація, коли експортер в українському порту відвантажує на судно товар на умовах FOB (Incoterms), що передбачає проведення покупцем розрахунку після відвантаження та оформлення необхідного пакету експортних документів. Однак недобросовісні контрагенти можуть ухилитися від здійснення оплати. Це один з багатьох можливих сценаріїв виникнення спірної ситуації та накладення арешту на вантаж.

Ключові слова: комерційна діяльність, вантаж, морські перевезення, кредитори, судно, арешт вантажу, судова практика.

Можливі наслідки арешту

У разі застосування заходу забезпечення шляхом арешту вантажу на судні «в заручниках» опиняється не лише боржник, а й судновласник, фрахтувальник, вантажовласник та інші учасники ланцюга морського перевезення, оскільки арешт вантажу фактично унеможливорює вихід судна з порту до моменту вивантаження арештованого майна. У випадку арешту вантажу не з вини судновласника розмір демереджу (demurrage) та детеншену (detention) може сягати від декількох десятків до навіть сотень тисяч доларів США на добу залежно від класу та розміру судна, що має наслідком істотні комерційні ризики, насамперед, для фрахтувальника, адже права судновласника захищають умови чартеру, які завжди містять домовленості щодо нарахування демереджу та детеншену у зв'язку з затримкою судна. Крім того, судновласник може скористатися правом притримання вантажу на судні (lien on cargo) до виконання зобов'язань перед ним.

Оцінюючи розмір потенційних збитків внаслідок простою судна, варто зважати на те, що час на проведення розвантажувальних робіт займає від декількох діб до декількох тижнів залежно від виду, обсягу та кількості вантажу, а також погодних умов, тому фрахтувальник має докласти максимум зусиль для якомога швидшого звільнення вантажу та судна.

Підстави для арешту вантажу

Арешт вантажу на судні, як і арешт самого судна на морську вимогу в межах української юрисдикції, є ефективними інструментом захисту прав та інтересів кредитора незалежно від умов арбітражної угоди та стадії розгляду спору.

Передусім нагадаємо, що в українському праві забезпечення позову допускається як до його подання, так і на будь-якій стадії розгляду справи, якщо невжиття таких заходів може істотно ускладнити чи унеможливити виконання рішення суду, або ефективний захист, або поновлення порушених чи оспорюваних прав і інтересів позивача, за захистом яких він звернувся або має намір звернутися до суду, а також з інших підстав, визначених законом.

Господарський процесуальний кодекс України та Закон про міжнародне приватне право дозволяють кредитору звернутися до суду з заявою про арешт майна відповідача-нерезидента за місцезнаходженням такого майна до подання позову. І у разі задоволення заяви кредитор матиме 10 днів для пред'явлення позову по суті спору шляхом звернення до господарського суду чи компетентного арбітражу. Зазвичай у таких спорах сторони мають підписаний контракт, який містить арбітражне застереження та положення про застосовне право, яким у морському бізнесі та у міжнародній торгівлі найчастіше є право Англії та Уельсу.

Міжнародна практика показує, що, наприклад, спори у сфері торгівлі сировинними сільськогосподарськими товарами найчастіше розглядаються Міжнародною асоціацією торгівлі зерном і кормами (the Grain and Feed Trade Association або GAFTA) та Федерацією асоціацій торгівлі олійними культурами, насінням і жирами (the Federation of Oils, Seeds and Fats Associations або FOSFA), спори за більшістю морських вимог зазвичай передаються на розгляд

до Лондонської асоціації морських арбітрів (London Maritime Arbitrators Association). За відсутності укладеної між сторонами арбітражної угоди існують підстави для подання позову до місцевого господарського суду за місцем знаходження вантажу відповідача-нерезидента з огляду на приписи процесуального законодавства та Закону про міжнародне приватне право.

У якості проміжного та тимчасового способу захисту своїх прав кредитор може застосувати процедуру затримання вантажу на 72 години за розпорядженням капітана порту в порядку ст. 80- 81 Кодексу торговельного мореплавства України (КТМ України), якщо вимога обґрунтована, зокрема, загальною аварією, рятуванням, договором перевезення вантажу, зіткненням суден або іншим заподіянням шкоди. Якщо протягом цього строку не прийнято рішення суду, господарського суду або Морської арбітражної комісії про накладення арешту на вантаж, він підлягає негайному звільненню за умови, що раніше вантажовласник не надав достатнє забезпечення.

Способи зняття арешту з вантажу на судні

Чинне господарське процесуальне законодавство надає принаймні 3 варіанти звільнення вантажу з-під арешту, які можна поєднувати:

1. Забезпечення позову відповідачем

Арешт вантажу найчастіше пов'язаний з вимогами про стягнення грошової суми, і для таких випадків процесуальний закон передбачає право відповідача або іншої особи за своєю ініціативою забезпечити позов шляхом внесення на депозитний рахунок суду грошових коштів у розмірі вимог позивача або надання гарантії банку на таку суму. У такому випадку суд відмовляє в забезпеченні позову або невідкладно скасовує вжиті заходи забезпечення, що є найбільш швидким способом звільнення вантажу. При цьому грошові кошти, внесені на рахунок суду, підлягають поверненню протягом 5 днів з дня набрання законної сили рішенням суду про повну відмову в позові або ухвалою суду про залишення позову без розгляду чи закриття провадження.

2. Скасування арешту з ініціативи суду або за клопотанням учасника справи

Цей спосіб зазвичай є дієвим у випадках, коли сторони дійшли примирення або згоди щодо заміни заходу забезпечення. У такому разі вони звертаються до суду з відповідним клопотанням, яке розглядається протягом 5 днів з дня його надходження та практично завжди задовольняється судом. Натомість скасування арешту з ініціативи суду майже не зустрічається на практиці. Хоча процесуальний закон вимагає від заявників обґрунтувати скасування арешту, за наявності згоди між сторонами ця вимога закону залишається формальністю.

За відсутності обопільної домовленості між кредитором та боржником останній може подати клопотання про скасування арешту з інших мотивів та за наявності відповідного правового обґрунтування. Передусім, особа має довести відсутність ризику істотного ускладнення чи унеможливлення виконання рішення суду, або ефективного захисту, або поновлення порушених чи оспорюваних прав і інтересів позивача. Для цього відповідач має надати суду належні та допустимі докази на підтвердження відсутності наміру ухилятися від участі в судовому розгляді та виконання рішення суду.

Які саме обставини можуть свідчити про відсутність у відповідача такого наміру, залишається на розсуд судів, котрі останнім часом демонструють досить прогресивну позицію в цій частині. У першу чергу, мова йде про справу № 916/1287/20, в якій Господарський суд Одеської області відмовив у клопотанні прокуратури про забезпечення морської вимоги та дійшов висновку, що дії відповідача щодо надання гарантійного листа Лондонської асоціації власників суден із взаємного страхування на повну суму вимог, а також внесення на депозитний рахунок суду грошових коштів на половину суми вимог до судновласника свідчать про добросовісність його поведінки та відсутність наміру ухилення від виконання рішення суду у разі задоволення позовних вимог. Такі висновки господарського суду були підтримані апеляційним судом.

Відзначимо, що Лондонська асоціація власників суден із взаємного страхування є однією з найбільших світових клубів взаємного страхування. Це особлива форма організації морського страхування на взаємній основі між судновласниками (Protection and Indemnity Club, або P&I Club). 13 найбільших P&I Клубів, об'єднані в International Group of P&I Clubs, забезпечують страховим покриттям 90% світового тоннажу та мають вільні резерви для покриття страхових випадків на сотні мільйонів доларів. Фінансова спроможність та надійність такого гаранта не викликає сумнівів у всьому світі, однак в Україні така практика лише починає зароджуватись.

На наше переконання, прогресивні висновки українського суду щодо тлумачення гарантійного листа P&I Клубу як інструменту забезпечення зобов'язань боржника (як судновласника, так і вантажовласника) можуть бути аналогічним чином застосовані у справах про арешт або звільнення вантажу.

3. Оскарження ухвали про арешт до апеляційного суду

Третій варіант не є швидким, однак також може бути ефективним. Апеляційна скарга на ухвалу суду про забезпечення позову подається протягом 10 днів з дня її проголошення та розглядається апеляційним судом протягом 30 днів з дня постановлення ухвали про відкриття провадження. Цей варіант доцільно поєднувати з іншими процесуальними механізмами звільнення вантажу з-під арешту. Тоді у разі скасування ухвали про арешт відповідач отримує можливість стягнути з ініціатора арешту збитки (в т.ч. упущену вигоду), пов'язані з неправомірним арештом вантажу та затриманням судна.

Судова практика щодо скасування арешту

Скасовуючи ухвалу про арешт вантажу на судні, Одеський апеляційний господарський суд у постанові від 02.04.2018 р. у справі № 916/261/18 зазначив, що заявник не вказаний відправником у жодному з коносаментів, ним не надано доказів того, що він є законним держателем коносаментів, тому право вимоги стосовно завантаженого на судно товару не підтверджене належним чином. Такий висновок суду ґрунтується на положеннях КТМ України. Так, відповідно до його ст. 133, за договором морського перевезення вантажу перевізник або фрахтувальник зобов'язується перевезти доручений йому відправником вантаж з порту відправлення в порт призначення і видати його уповноваженій на одержання вантажу особі (одержувачу), а відправник або фрахтувальник зобов'язується сплатити за перевезення встановлену плату (фрахт).

Згідно зі ст. 141 КТМ України, відправник має право вимагати повернення вантажу в порту відправлення до відходу судна, або видачі вантажу в проміжному порту, або видачі не тій особі, що зазначена в коносаменті, за умови пред'явлення всіх виданих відправнику примірників коносаментів або надання відповідного забезпечення і з дотриманням правил цього Кодексу про відмову від договору морського перевезення. Таке ж право належить кожному законному держателю всіх виданих відправнику вантажу примірників коносаментів.

Таким чином, судова колегія дійшла висновку, що право притримати товар, повернути його в порту відправлення належить саме вантажовідправнику або законному держателю примірника коносаментів. Тобто, на думку суду, ініціатором арешту в порту відправлення може бути відправник або держатель коносаментів.

Висновки:

Арешт був, є і залишатиметься дієвим заходом забезпечення господарського зобов'язання боржника. В ситуації, коли арештований вантаж вже знаходиться на борту судна, швидким та оптимальним шляхом зняття арешту є надання достатнього забезпечення вимог кредитора, що має бути погоджено сторонами. Однак кожен кейс унікальний, тому вибір тактики та стратегії скасування арешту залежить від обставин конкретної справи. Менше з тим, з досвіду ЮФ «Ілляшев та Партнери» винайдення розумного та зваженого рішення можливе майже за будь-яких обставин.

Література

1. Міжнародна конвенція з уніфікації деяких правил щодо накладення арешту на морські судна: міжнародно-правовий документ, прийнятий 10.05.1952 року Організацією Об'єднаних націй // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Законодавство України. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g89.
2. Конвенція про відкрите море: міжнародно-правовий документ, прийнятий 29.04.1958 року Організацією Об'єднаних націй // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Законодавство України. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_180.
3. Міжнародна конвенція ООН з морського права: міжнародно-правовий документ, прийнятий 10.12.1982 року Організацією Об'єднаних націй // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Законодавство України. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_057.
4. Конституція України: із змінами та доповненнями // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Законодавство України. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
5. Цивільний кодекс України: кодекс України № 435-IV від 16.01.2003 року // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Законодавство України. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
6. Господарський кодекс України: кодекс України № 435-IV від 16.01.2003 року // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Законодавство України. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.
7. Кодекс торговельного мореплавства України: кодекс України № 176/95-ВР від 23.05.1995 року // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Законодавство України. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/176/95-%D0%B2%D1%80>.
8. Питання Державної служби з безпеки на транспорті: розпорядження Кабінету Міністрів України № 1378-р від 16.12.2015 року // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Законодавство України. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/1378-2015-%D1%80>.

Release of sea "hostages"

Filippskikh M.O.

Senior lecturer of the Department of Maritime and Economic Law
Admiral Makarov National Shipbuilding University.

Abstract: Risks of commercial activity in international shipping occur almost every day, including there are rare cases of improper fulfillment of obligations by counterparties. Under such circumstances, the creditor is forced to take measures to ensure that the debtor fulfills his obligation, among which seizure of the cargo on the ship is quite effective.

Keywords: commercial activity, cargo, sea transportation, creditors, ship, seizure of cargo, judicial practice.