

Категорія справи № 916/1854/17: **не визначено.**

Надіслано судом: **27.02.2018**. Зареєстровано: **01.03.2018**. Оприлюднено: **01.03.2018**.

Дата набрання законної сили: **22.02.2018**



Верховний

Суд

ПОСТАНОВА

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

22 лютого 2018 року

м. Київ

справа № 916/1854/17

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного господарського суду:

Мачульського Г.М. - головуєчого, Кушніра І.В., Краснова Є.В.

розглянувши у письмовому провадженні касаційну скаргу компанії АЛЬПАКО ПРОДЖЕКТ С.А. (ALPACO PROJECT S.A.)

на постанову Одеського апеляційного господарського суду від 11.09.2017 (колегія суддів у складі: головуєчий суддя Будішевська Л.О., судді Мишкіна М.А., Таран С.В.)

за заявою компанії АЛЬПАКО ПРОДЖЕКТ С.А. (ALPACO PROJECT S.A.)

особи щодо яких просять вжити запобіжних заходів

1.Компанія РЕДЖЕНТ ВОРЛДВАЙД СЕРВІСІЗ ЛТД (REGENT WORLDWIDE SERVICES LTD)

2.Компанія ЮРОПІЕН ШІПІНГ ІНГ (EUROPEAN SHIPPING ING)

ВСТАНОВИВ:

Звернувшись у суд із заявою про вжиття запобіжних заходів, компанія АЛЬПАКО ПРОДЖЕКТ С.А. (ALPACO PROJECT S.A.) (далі - заявник) просила накласти арешт на судно "MALBURG" (ІМО 9035539, прапор - Танзанія), власником якого є компанія ЮРОПІЕН ШІПІНГ ІНГ (EUROPEAN SHIPPING ING) та фрахтувальником відповідно до договору бербоут-чартеру від 10.08.2016 є компанія РЕДЖЕНТ ВОРЛДВАЙД СЕРВІСІЗ ЛТД (REGENT WORLDWIDE SERVICES LTD) (далі - відповідач-1), яке знаходиться в акваторії морського порту Чорноморськ, шляхом заборони виходу судна з акваторії цього порту.

Заява обґрунтована тим, що існує морська вимога до судна "MALBURG" (ІМО 9035539, прапор - Танзанія), яка виникла на підставі його ремонту, підставою проведення якого був контракт від 03.09.2016 № 2/16/М, укладений між ним та компанією РЕДЖЕНТ ВОРЛДВАЙД СЕРВІСІЗ ЛТД

(REGENT WORLDWIDE SERVICES LTD), яка є комерційним менеджером вказаного судна, назва якого була змінена з "MISTRAL" (IMO 9035539) на "MALBURG" (IMO 9035539) та тимчасовим його власником на підставі договору бербоут-чартеру від 10.08.2016. Проте компанія РЕДЖЕНТ ВОРЛДВАЙД СЕРВІСІЗ ЛТД (REGENT WORLDWIDE SERVICES LTD), не виконала свої зобов'язання з оплати ремонту судна у повному обсязі, у зв'язку з чим у неї виникла заборгованість у розмірі 65 000 доларів США. Відтак заявник вважає, що наявні правові підстави для вжиття запобіжних заходів відносно судна, оскільки його права порушені, а їх невжиття може утруднити або зробити неможливим судовий захист прав заявника.

Ухвалою Господарського суду Одеської області від 02.08.2017 (суддя Демешин О.А.), заяву компанії АЛЬПАКО ПРОДЖЕКТ С.А. (ALPACO PROJECT S.A.) про вжиття запобіжних заходів задоволено.

Постановою Одеського апеляційного господарського суду від 11.09.2017, вказану ухвалу суду скасовано, у задоволенні заяви про вжиття запобіжних заходів відмовлено.

У касаційній скарзі заявник просить скасувати вище вказану постанову суду апеляційної інстанції та залишити в силі ухвалу суду першої інстанції, посилаючись на порушення судом апеляційної інстанції норм матеріального та процесуального права. В обґрунтування доводів касаційної скарги особа, що її подала, посилалася на те, що позовна заява подана до Міжнародного комерційного арбітражного суду при Торгово-промисловій палаті України відповідно до пункту 15.1 статті 15 контракту на ремонт судна, а її обов'язкове подання саме до Господарського суду Одеської області, оскільки він розглядав заяву про вжиття запобіжних заходів, не передбачено чинним законодавством. При цьому заявник вказує на те, що апеляційний суд вирішив спір по суті, оскільки наявність або відсутність у заявника морської вимоги до судна може бути встановлена судом тільки при вирішенні спору по суті. Крім того, заявник вказує на те, що ним була надіслана претензія компаніям РЕДЖЕНТ ВОРЛДВАЙД СЕРВІСІЗ ЛТД (REGENT WORLDWIDE SERVICES LTD) та ЮРОПІЕН ШІПІНГ ІНГ (EUROPEAN SHIPPING ING) щодо наявної заборгованості за ремонт судна та зазначено, що у разі її непогашення заявник здійснить заходи щодо арешту судна, а беручи до уваги швидку процедуру виходу судна з порту та усвідомленість боржника про намір накладення арешту, наявні підстави для вжиття запобіжних заходів. Також заявник зазначає, що згідно листа капітана порту від 19.09.2017 № 738/15-03.1-14 судно покинуло акваторію порту та через оскаржувану постанову суду заявник позбавлений можливості фактичного виконання рішення суду у випадку задоволення позовних вимог.

У відзиві на касаційну скаргу відповідач-1 просить залишити без змін постанову суду апеляційної інстанції, посилаючись на те, що цим судом у відповідності до норм матеріального та процесуального права надано належну правову оцінку обставинам справи, а доводи, викладені у касаційній скарзі, висновків суду не спростовують.

Переглянувши у касаційному порядку судові рішення, колегія суддів Верховного Суду у складі Касаційного господарського суду, беручи до уваги межі перегляду справи в касаційній інстанції, виходить з наступного.

Задовольняючи заяву, суд першої інстанції виходив з того, що враховуючи порядок та швидкість проведення оформлення виходу суден з морського порту України, а також те, що судно відноситься до рухомого майна, яке знаходиться у морехідному стані, невжиття запобіжних заходів відносно судна у вигляді арешту утруднить судовий захист законних прав заявника.

Скасовуючи ухвалу суду першої інстанції та відмовляючи у задоволенні заяви, апеляційний суд свій висновок мотивував тим, що необхідність застосування запобіжних заходів заявником зводиться до доведення самого факту правопорушення та фактичного розміру заборгованості, що не

підпадає під ознаки статті 431 Господарського процесуального кодексу України, а тому посилання на потенційну можливість ухилення певної особи від виконання зобов'язання, у тому числі судового рішення, без наведення відповідного обґрунтування, не може бути достатньою підставою для задоволення заяви про вжиття запобіжних заходів. При цьому апеляційний суд зазначив, що заявником до заяви не додані докази отримання компанією РЕДЖЕНТ ВОРЛДВАЙД СЕРВІСІЗ ЛТД (REGENT WORLDWIDE SERVICES LTD) повного пакету документів згідно підпункту "д" пункту 5.1 розділу 5 контракту, як обов'язкової підстави для виконання грошового зобов'язання, що виключає підстави для вжиття таких заходів. Також апеляційний суд вказав на те, що в порушення приписів статті 433 Господарського процесуального кодексу України заявник не подав у строк визначений даною нормою закону до господарського суду відповідну позовну заяву.

Підстави для скасування постанови суду апеляційної інстанції відсутні виходячи із наступного.

Статтею 431 Господарського процесуального кодексу України, у редакції до 15.12.2017, передбачено, що особа, яка має підстави побоюватись, що подача потрібних для неї доказів стане згодом неможливою або утрудненою, а також підстави вважати, що її права порушені або існує реальна загроза їх порушення, має право звернутися до господарського суду з заявою про вжиття передбачених статтею 432 цього Кодексу запобіжних заходів до подання позову.

Частиною третьою статті 433 наведеного Кодексу встановлено, що заявник повинен подати відповідну позовну заяву протягом п'яти днів з дня винесення ухвали про вжиття запобіжних заходів. Після подання заявником позовної заяви запобіжні заходи діють як заходи забезпечення позову.

Згідно статті 41 Кодексу торговельного мореплавства судно може бути арештоване чи звільнене з-під арешту тільки за рішенням суду, господарського суду або голови Морської арбітражної комісії (ч.1). Арешт судна означає будь-яке затримання судна або обмеження в його пересуванні, що здійснюються для забезпечення морських вимог, зазначених у статті 42 цього Кодексу, під час перебування судна в морському порту України (ч.2).

Відповідно до статті 41 наведеного Кодексу судно може бути арештоване тільки на морські вимоги. Морська вимога - це вимога, що виникає з права власності та інших майнових прав на судно, будівництво судна, управління, експлуатацію або комерційне використання судна, заставу судна чи здійснення заходів, пов'язаних з рятуванням судна, а саме вимога у зв'язку з будівництвом, ремонтом, перебудовою або переобладнанням судна (п.14).

Згідно підпункту 1 пункту 1 частини першої статті першої Міжнародної конвенції з уніфікації деяких правил щодо накладення арешту на морські судна 1952 року, яка ратифікована згідно Закону України "Про приєднання України до Міжнародної конвенції з уніфікації деяких правил щодо накладення арешту на морські судна" від 07.09.2011 № 3702-VI, до морських вимог належить вимога, що виникає із будування, ремонту або спорядження судна чи докових зборів.

Статтею другою наведеної Конвенції визначено, що судно, яке ходить під прапором однієї з Договірних Держав, може бути заарештоване в межах юрисдикції будь-якої з Договірних Держав лише стосовно морської вимоги й жодної іншої, але ніщо в цій Конвенції не може розглядатися як розширення чи обмеження прав і повноважень, якими наділені уряди чи їхні установи, органи державної влади чи портові або докові власті згідно з їхніми чинними внутрішніми законами або правилами щодо арешту, затримання або іншого способу перешкоджання відходу суден, які перебувають у межах їхньої юрисдикції.

Частиною першою статті 3 вказаної Конвенції визначено, що з урахуванням положень пункту 4 цієї статті й статті 10, позивач може накласти арешт або на конкретне судно, щодо якого виникла

морська вимога, або на будь-яке інше судно, власником якого є особа, яка була в момент виникнення морської вимоги власником конкретного судна, навіть якщо заарештоване судно готове до відплиття, але жодне судно, за винятком окремого судна, щодо якого виникла морська вимога, не може бути заарештоване стосовно будь-якої з морських вимог, перелічених у підпунктах "о", "р" або "q" пункту 1 статті 1.

Згідно умов пункту 5.1 контракту сторони визначили відповідний перелік документів, який повинна отримати особа для здійснення остаточних розрахунків за виконанні роботи з ремонту судна.

Судом апеляційної інстанції встановлено, що в якості доказів порушення своїх прав заявник посилався на невиконання компанією РЕДЖЕНТ ВОРЛДВАЙД СЕРВІСІЗ ЛТД (REGENT WORLDWIDE SERVICES LTD) грошових зобов'язань за контрактом.

При цьому апеляційним судом встановлено, що представники компанії РЕДЖЕНТ ВОРЛДВАЙД СЕРВІСІЗ ЛТД (REGENT WORLDWIDE SERVICES LTD) надсилаючи листа на претензію заявника, не заперечували про існування заборгованості, але за умови надання ним повного пакету документів, який визначений контрактом, що є обов'язковою умовою для настання грошового зобов'язання.

Встановивши, що заявник не подав доказів отримання компанією РЕДЖЕНТ ВОРЛДВАЙД СЕРВІСІЗ ЛТД (REGENT WORLDWIDE SERVICES LTD) повного пакету документів, як це передбачено умовами контракту, а також взявши до уваги відсутність доказів того, що судовласником вживаються заходи щодо залишення судом території України, суд апеляційної інстанції дійшов правильного висновку про те, що відсутні підстави для задоволення заяви щодо вжиття запобіжних заходів.

Суд касаційної інстанції погоджується із такими висновками апеляційного суду, оскільки із встановлених ним обставин справи вбачається, що у заявника не виникло право морської вимоги на час звернення із заявою до суду.

Наведеним спростовуються доводи, викладені у касаційній скарзі, щодо незаконності оскарженої постанови суду апеляційної інстанції.

Доводи заявника касаційної скарги про те, що оскільки ним поданий позов до Міжнародного комерційного арбітражного суду при Торгово-промисловій палаті України відповідно до пункту 15.1 статті 15 контракту, а тому його подання до господарського суду є не обов'язковим, спростовується тим, що відповідно до частини 3 статті 433 Господарського процесуального кодексу України у редакції до 15.12.2017, заявник повинен подати відповідну позовну заяву до господарського суду протягом п'яти днів з дня винесення ухвали про вжиття запобіжних заходів, оскільки згідно приписів цього процесуального закону саме в межах господарського судочинства вона підлягає розгляду, а будь-яких виключень з даного питання закон не містить.

При цьому із наведених положень статті 41 Кодексу торговельного мореплавства судно може бути арештоване чи звільнене з-під арешту як за рішенням суду, господарського суду, так і голови Морської арбітражної комісії (ч.1).

Твердження особи, що подала касаційну скаргу про те, що апеляційний суд вирішив спір по суті, оскільки наявність або відсутність у заявника морської вимоги до судна може бути встановлена судом тільки при вирішенні спору по суті, є безпідставним, так як суд вирішував питання процесуального характеру із застосуванням відповідного законодавства виключно в межах обставин викладених у заяві.

Посилання на лист капітана порту від 19.09.2017 № 738/15-03.1-14 згідно якого судно покинуло акваторію порту, відхиляються, оскільки згідно частини третьої статті 300 Господарського процесуального кодексу України суд касаційної інстанції не має права встановлювати або вважати доведеними обставини, що не були встановлені у рішенні або постанові суду чи відхилені ним, вирішувати питання про достовірність того чи іншого доказу, про перевагу одних доказів над іншими, збирати чи приймати до розгляду нові докази або додатково перевіряти докази.

Відповідно до усталеної практики Європейського суду з прав людини (рішення у справах "Пономарьов проти України" та "Рябих проти Російської Федерації"), у справі "Нєлюбін проти Російської Федерації", повноваження вищих судових органів стосовно перегляду мають реалізовуватися для виправлення судових помилок та недоліків судочинства, але не для здійснення нового судового розгляду, перегляд не повинен фактично підміняти собою апеляцію, а сама можливість існування двох точок зору на один предмет не є підставою для нового розгляду. Повноваження вищих судів щодо скасування чи зміни судових рішень мають використовуватися для виправлення фундаментальних порушень.

Згідно ж із статтею 17 Закону України "Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини" суди застосовують при розгляді справ практику Європейського суду з прав людини як джерело права.

Отже вказані рішення Європейського суду з прав людини суд касаційної інстанції застосовує у даній справі як джерело права.

За вказаних обставин оскільки фундаментальних порушень не встановлено, підстав для скасування оскарженої постанови немає.

Відповідно до приписів статті 129 частини 4, статті 315 частини 3 пункту "в" Господарського процесуального кодексу України, судові витрати за розгляд касаційної скарги належить покласти на компанію АЛЬПАКО ПРОДЖЕКТ С.А. (ALPACO PROJECT S.A.).

Керуючись статтями 301, 308, 309, 315, 317 Господарського процесуального кодексу України

ПОСТАНОВИВ:

Касаційну скаргу компанії АЛЬПАКО ПРОДЖЕКТ С.А. (ALPACO PROJECT S.A.) залишити без задоволення, а постанову Одеського апеляційного господарського суду від 11.09.2017 у справі Господарського суду Одеської області №916/1854/17, залишити без змін.

Постанова суду касаційної інстанції є остаточною і оскарженню не підлягає.

Головуючий

Г.М. Мачульський

Судді

І.В. Кушнір

Є.В. Краснов