



номічну діяльність” спеціальні санкції (виділено нами – Т.Б.), встановлені цим або пов’язаними з ним законами України (Законом України від 23 грудня 1998 р. “Про регулювання товарообмінних (бартерних) операцій у галузі зовнішньоекономічної діяльності”<sup>12</sup>; Законом України в редакції від 4 жовтня 2001 р. “Про операції з давальницькою сировиною у зовнішньоекономічних відносинах”<sup>13</sup>).

Підбиваючи підсумок, можемо виділити такі особливості виконання зобов’язань за зовнішньоекономічними договорами (контрактами):

а) виконання зобов’язань, що впливають із зовнішньоекономічних договорів (контрактів), характеризується наявністю у приватно-правових цивільних відносинах, що при цьому виникають, іноземного елемента. Цим виконання зобов’язань за договором відрізняється від дотримання законодавства про зовнішньоекономічну діяльність, що має публічно-правовий характер;

б) характерною особливістю правового регулювання виконання зобов’язань за зовнішньоекономічними договорами (контрактами) є те, що умови їх виконання формуються, передусім, під дією принципу автономії волі, який є своєрідним проявом принципу свободи договору;

в) до приватно-правових відносин, ускладнених іноземним елементом, що виникають при виконанні зобов’язань за зовнішньоекономічними договорами (контрактами), застосовується право, визначене згідно з колізійними нормами та іншими положеннями колізійного права чинних законів України, міжнародних договорів та міжнародних звичаїв;

г) правове регулювання приватно-правових відносин з іноземним елементом, що виникають і функціонують при виконанні зовнішньоекономічних договорів, в ряді випадків обмежується регулюючим впливом публічно-правових норм як імперативного, так і рекомендаційного характеру.

*Стаття рекомендована до друку кафедрою цивільного права  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка  
(протокол № 5 від 29 грудня 2003 року)*



**Шемонаєв В.Ю.,**

*доцент кафедри морського права Одеської  
національної морської академії, кандидат  
юридичних наук*

## ПОХОДЖЕННЯ ТА РОЗВИТОК ІДЕЇ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАГАЛЬНОЇ АВАРІЇ

Оскільки у відношенні загальної аварії йдеться про кодифіковані звичаї, становить інтерес аналіз їхнього генезису, що дозволяє встановити закономірності їхнього розвитку і сучасні тенденції в цій галузі.

<sup>12</sup> Відомості Верховної Ради України. – 1999. - № 5-6. – Ст. 44.

<sup>13</sup> Відомості Верховної Ради України. – 2002. - № 6. – Ст. 40.



Основна мета статті полягає в тому, щоб дослідити генезис інституту загальної аварії і тенденцію його розвитку, а також дослідити традиційну і сучасну концепцію правового регулювання розподілу наслідків загальної аварії. Визнати, що правовідносини, які виникають при цьому, мають універсальний, наднаціональний характер.

Інститут загальної аварії виник ще в стародавні часи одночасно з появою торгового судноплавства. Деякі фахівці вважають, що першою нормою в цій галузі були стародавні звичаї острова Родос, які здобули назву “Родоського морського права”, і одержали широке поширення, оскільки відображали основні положення в цій галузі всього давньогрецького права<sup>1</sup>.

Однак принцип загальної аварії – “Те, чим довелось пожертвувати для всіх, повинно бути розподілене пропорційно між усіма зацікавленими сторонами морського підприємства”, – був сформульований набагато раніше, а пізніше одержав подальший розвиток у правових нормах острова Родос, державах-полісах материкової Греції, Давнього Риму, присвячених регулюванню торгових відносин.

Тому більш об’рунтованою вважається точка зору, відповідно до якої “Родоське морське право” є результатом синтезу зводу звичаїв на основі запозичень і творчої переробки норм фінікійського, арабського, звичайного критського права<sup>2</sup>.

Письмово звичаї розподілу загальної аварії були зафіксовані в Древньому Вавилоні XVIII століття до н.е. В одному з правил Законів Хаммурапі, вавилонського царя (1792-1750 роки до н.е.), був викладений принцип пропорційного розподілу збитків, що виникли внаслідок запобігання наслідкам надзвичайних морських подій, між учасниками загального підприємства.

Виникнення на основі згаданих вище звичаїв “Родоського морського права”, відноситься до VII століття до н.е. Хоча текстів законів острова Родос поки знайти не вдалося, однак у фахівців не викликає сумнівів, що римлянам вони були відомі, тому що згадування про них, а також детальний коментар до ситуацій і фрагментів з “Родоського закону про викидання” містяться в Дигестах Юстиніана<sup>3</sup>.

Таким чином, можна констатувати, що правила про розподіл загальної аварії були сприйняті Древнім Римом, і правознавці останнього доповнили зміст цього Збірника (Закону) морських звичаїв переліком нових тлумачень і доповнень.

У зв’язку зі сказаним, слід зазначити, що деякі сучасні фахівці в галузі морського права неточно визначають генезис загальної аварії, зв’язуючи її походження лише з Римом (без згадування про грецьке право і більш древніх джерелах) і до того ж невірно вказуючи вид нормативного акта, у якому були закріплені відповідні положення. Так, В.Н. Гуцуляк, правильно відзначаючи, що основний принцип загальної аварії – пожертвування частини заради порятунку цілого, був відомий ще в далекій давнині, далі помилково посилається на “Кодекс римського імператора Юстиніана (6 століття)”, де нібито вказувалося, що “якщо вантажі викинуті за борт із метою полегшення судна, усі повинні брати участь у відшкодуванні шляхом контрибуційного внеску того, що було пожертвовано в загальних інтересах”<sup>4</sup>.

Однак ні в першій (528 р.), ні в другій (534 р.) редакції Кодексу Юстиніана згадувань про загальну аварію немає. Кодекс другого видання, який був опублікований 16 (18) листопада 534

<sup>1</sup> Бартошек М. Римское право: (Понятия, термины, определения): Пер. с чешск. – М.: Юрид.лит., 1989. – С. 340.

<sup>2</sup> Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования./ Пер. с англ.- 2-е изд.- М., Изд-во МГУ: Издательская группа ИНФРА\* М – НОРМА, 1998. – 624 с.

<sup>3</sup> Шумовский Т.А. Арабское мореплавание в пору ислама.// Страны и народы Востока. – М., 1964. – Вып. 3. – С.200 – 202.



року і набрав сили 29 грудня того ж року, містить близько 4 600 конституцій, починаючи з Адріана і кінчаючи Юстиніаном. Найбільша кількість з них належить Адріанові - 1 200, Северам - 880, Юстиніану - 400. Конституції, які ввійшли в Кодекс, здебільшого присвячені публічному праву і, в усякому разі, не відтворюють норми права інших країн.

Таким чином, цей стародавній морський звичай дійшов до нас у тій формі, у якій був зафіксований у відомих Дигестах Юстиніана, створених у 533 році в процесі систематизації римського права, проведеної в Східній Римській імперії (Візантійській імперії) за вказівкою імператора Юстиніана Великого.

Тому для з'ясування відправних положень звичаїв, які лягли в основу інституту загальної аварії, є сенс звернутися саме до титулу II книги чотирнадцятого Дигест, що називається "Родоський закон про викидання".

Відправним положенням цього титулу є сентенція відомого римського юриста класичного періоду - Павла, що виглядає таким чином: "Родоським законом передбачено, що якщо з метою полегшення корабля зроблене викидання товарів, то може бути відшкодоване шляхом загальних внесків те, що здійснено в загальних інтересах".

Наступний фрагмент належить знов-таки Павлові і присвячений питанням розподілу збитків, які виникли при викиданні товарів у море. Зокрема передбачається, що якщо з корабля, який потрапив у лихо, відбулося викидання вантажу, то власники втрачених товарів, якщо вони надали товари для перевезення, повинні подати до капітана позови, що випливають з найму. Потім капітан може пред'явити позов, що впливає з передачі у найм до інших осіб, чії товари залишилися збереженими, щоб шкода була розподілена у відповідних частках. При цьому капітан має право утримувати товари таких пасажирів (тобто тих, чії товари залишилися неушкодженими), поки вони не відшкодують відповідну частину збитків. Але навіть якщо він цього не зробив, це не позбавляє його права подати позов проти цих пасажирів.

У властивій давньоримським правознавцям казуїстичній манері, поряд розглядаються різні варіанти відшкодування пасажирями, чії товари залишилися неушкодженими, їхня участь у загальних збитках, що виникли при рятувальних діях у загальних інтересах. Наприклад, чи повинні брати участь у розподілі збитків пасажирі, чії товари не були обтяжливими для судна (перлини, коштовності і т.п.). Поставивши перед собою ці питання, римський юрист, міркує таким чином: не викликає сумніву, що при розподілі збитків може враховуватися все майно (товари), крім випадків, якщо щось було захоплено на судно з метою споживання.

Обов'язок загального розподілу збитків визнавався римськими юристами настільки непорушним, що на його існування не впливали суб'єктивні фактори, наприклад, платоспроможність учасника плавання. Тут римська юриспруденція, мабуть, з огляду на труднощі і небезпеку морського судноплавства, послідовно захищає інтереси морського перевізника. Це знаходить висвітлення у формулюванні такої сентенції: "Якщо хтось з пасажирів є неплатоспроможним, то це не може заподіювати шкоду капітану: тому що корабельник не повинний досліджувати матеріальне становище кожного".

Велика частина фрагментів титулу другої книги чотирнадцятого Дигеста Юстиніана присвячена окремим випадкам здійснення дій, спрямованих на рятування судна і перевезених на судні товарів, визначенню розміру витрат і т.п.

Сентенція іншого видатного римського правознавця класичного періоду – Папініана присвячена аналізу ситуації, при якій для загального порятунку від загибелі, від небезпек

<sup>4</sup> В. А. Мусин. Сущность и предмет морского страхования по советскому и иностранному праву. - Л., 1971. - С. 7.



морського плавання шкода заподіюється не товарам, а самому кораблю<sup>5</sup>. Аналізуючи доцільність і юридичну значимість дій капітана, який прийняв рішення зрубати щогли, щоб уникнути загибелі корабля з товарами, Папініан приходить до висновку: “Якщо щогла чи інший предмет оснащення корабля були викинуті для усунення загальної небезпеки, то може бути зроблений розподіл збитків (між учасниками торгового морського підприємства)”.

Приведені казуїстичні рішення римських юристів методологічно поєднуються загальною важливою тезою, яка має тут принципове значення для пояснення самої сутності загальноаварійного розподілу збитку, що виник. Як відзначав Павло: “Якщо корабель потонув чи його викинуло на берег, то врятоване кожним (власником товару) зі свого майна, яке було на кораблі, є врятованим власником для себе, так само як це було б при пожежі”. У цьому висловлюванні знайшло відображення дуже важливе положення загальної позиції юриста по справах такого роду. Фактично має місце апеляція не тільки до звичаїв, які встановилися з часом, але і до здорового глузду учасників цих відносин. Їм нагадують, що небезпека, яка загрожувала на морі, могла б заподіяти настільки ж значну шкоду, як пожежа, якби тільки не були зроблені рятувальні дії з боку капітана і членів екіпажу морського судна.

Не залишили без уваги римські правознавці і питання обліку провізної плати, точніше, визначення її долі при розподілі збитків, які виникли при рятуванні судна, людей і вантажу. Зокрема, конкретні рішення з цього приводу пропонує Лабеон, позиція якого в багатьох випадках протиставляється точці зору Павла.

Ще одним дуже цікавим і повчальним правилом “Родоського закону про викидання” в інтерпретації римської юриспруденції є положення про його специфічність і, разом з тим, про універсальність застосування зазначеного закону у вигляді загального правила до відносин, які виникають при судноплаванні. Волузій Меціан приводить висловлення імператора Антоніна, зроблене в зв’язку з оцінкою ним значення “Родоського закону про викидання”: “Я володар світу, а це закон моря”. При цьому він об’рунтовує висновок, що, на його думку, впливає з цього висловлювання: морські справи розглядаються відповідно правилам “Родоського закону про викидання”, якщо тільки наш спеціальний закон не суперечить йому і не передбачає іншого правила<sup>6</sup>.

Аналіз “Родоського закону про викидання” у його римській інтерпретації, зафіксований в Дигестах Юстиніана, дозволяє прийти до висновку, що характерними рисами цього стародавнього морського звичаю, який одержав силу закону, традиційно були такі положення:

– відправна теза про необхідність розподілу між всіма учасниками морського перевезення збитків, які виникли при здійсненні дій, спрямованих на подолання загальної небезпеки для всіх учасників морського підприємства (договору перевезення);

– закріплення принципу пропорційності розподілу збитків, які виникли при рятуванні судна, товарів і людей, перевезених на цьому судні;

– казуїстичність правил, присвячених такому розподілу збитків, полягає в тому, що встановлюється, насамперед, не загальне, а універсальне правило, яке б підходило до всіх ситуацій, передбачаються й аналізуються часткові, окремі випадки рятування судна, вантажу (товарів), людей;

– універсальність “Родоського закону про викидання”, розглянутого як елемент загального, наднаціонального права, норми якого застосовується в звичайній практиці без спеціальних застережень.

<sup>5</sup> Гуцуляк В.Н. Морское право. – М.: «РосКонсульт», 2000. – С. 278.

<sup>6</sup> Харитонов Е.О. Рецепция римского частного права. - Одесса, БАХВА, 1996. – С. 321.



У середні століття морська торгівля, у тому числі розподіл загальної аварії, регулюються звичаями, які добровільно застосовувалися мореплавцями і пізніше знайшли закріплення в збірниках звичаїв. Найбільш важливими з них, які дійшли до нас, є згаданий вище “Родоський закон про викидання” у його римській інтерпретації. Крім того, визнаними були “Законои Олерона” чи “Олеронські правила” (Roles d’oleron), які використовувалися усюди і були представлені у вигляді компіляції з рішень по морських справах, винесених судом Олерона – острова у Атлантичного узбережжя Франції. На північно-західному узбережжі Європи застосовувалися варіації цих правил з деякими змінами у виді збірників “Фламандського права”, “Амстердамського морського права” і “Законів Вісбі”. “Законои Вісбі” порту на острові Готланд у Балтійському морі були прийняті приблизно в 1350 р. і дуже походили по змісту на “Законои Олерона”, а можливо, походили від них. На Середземному морі застосовувався збірник морських звичаїв “Consolato de la mer”, який, за досить широко розповсюдженою думкою, є прототипом багатьох більш пізніх морських угод європейських країн. Цей збірник включав морські звичаї і правила, засновані на більш ранніх збірниках, на статутах і компіляціях міста Італії з питань морського права. Він застосовувався за взаємною згодою сторін при розгляді суперечок, які виникають при морських перевезеннях, у консульському суді Барселони<sup>7</sup>.

У той же час у всіх названих вище збірниках не було істотного розходження в правилах щодо розподілу загальної аварії. Здається, що тут можна погодитися з висловленою у літературі точкою зору, відповідно до якої значна (хоча, звичайно, і не абсолютна) уніфікація норм європейського права (у тому числі й морського права) пояснюється їх загальним давньоримським генезисом.

В галузі міжнародних домовленостей по морському праву в Новий час також було покладено зусиль, спрямованих на вдосконалення спеціального регулювання наслідків загальної аварії. Зокрема, у 1860 р. відбулася конференція в Глазго, де були зроблені перші спроби уніфікації існуючих у різних регіонах правил про загальну аварію.

Однак вперше уніфікація норм, які регулюють загальну аварію, була проведена в так званих Йоркських правилах 1864 року, що містили 11 основних правил про загальну аварію.

Після цього мав місце кількаразовий перегляд Правил з метою уточнення і подальшого вдосконалення їхніх положень.

Зокрема у 1877 році на конференції в Антверпені ці правила були значно перероблені й уточнені, внаслідок чого одержали нову назву “Йорк-Антверпенські правила” (YAR – York-Antwerp Rules), які збереглися до наших днів.

Дослідження генезису інституту загальної аварії і тенденцій його розвитку дозволяють зробити висновок, що загальним для традиційної і сучасної концепції правового регулювання розподілу наслідків загальної аварії є визнання універсального, наднаціонального характеру виникаючих при цьому правовідносин. Хоча національне морське законодавство більшості країн містить норми про загальну аварію, однак вони чи відтворюють загальні положення Йорк-Антверпенських правил, чи відсилають до останніх, чи надають право учасникам морських перевезень передбачити своїм договором звертання до цих правил. Такий підхід вважається цілком логічним і пояснюється рецепцією сучасним морським правом положень класичного римського права з його випробуваними часом ідеями і нормами.

<sup>7</sup> Гражданское и торговое право капиталистических государств / Отв. редактор К.К. Яичков. – М.: Международные отношения, 1966. – 502 с.