

Однак, зазначений спосіб захисту прав відповідача від необґрунтованих заходів забезпечення позову є недосконалим. Його недосконалість, насамперед, проявляється у тому, що суд має право, а не обов'язок вимагати зустрічного забезпечення під час забезпечення позову. Законом не визначено перелік підстав для застосування такого засобу забезпечення інтересів відповідача.

Також, законодавством не передбачено можливість застосування забезпечення вимоги позивача заставою за клопотанням відповідача, що вказує на нерівне становище сторін під час захисту своїх прав та інтересів, відповідач позбавлений можливості запобігти необґрунтованому застосуванню по відношенню до нього заходів забезпечення позову, що призведуть до можливого завдання збитків.

Вжиття заходів забезпечення позову відносно відповідача може бути пов'язано для нього з матеріально-правовими обмеженнями і можливими збитками. У зв'язку з цим законом передбачене право відповідача на захист своїх прав від наслідків вжиття забезпечення позову, що призвело до завдання йому збитків, однак механізм реалізації зазначеного права є не достатньо ефективним.

Надання права відповідачу на зустрічне забезпечення вимог позивача може вдосконалити та розширити існуючий механізм захисту та гарантій інтересів відповідача в процесі реалізації забезпечення позову в цивільному судочинстві.

Вдосконалення ефективності системи цивільних процесуальних норм, що формулюють підстави та порядок застосування механізму забезпечення позову та способи захисту прав як позивача так і відповідача, також сприятиме утвердженню принципу рівності сторін перед законом і судом.

БУТІ О.

Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри цивільного процесу

НАУКОВІ ПОГЛЯДИ НА ПРАВОВУ ПРИРОДУ ТРЕТЕЙСЬКОГО СУДУ

Погляди науковців на правову природу третейського суду різняться. В данному контексті на окрему увагу заслуговують теорії, сформульовані щодо міжнародного комерційного арбітражу, оскільки вони також сприяють з'ясуванню правової природи третейського суду. Основними теоріями, які визначають правову природу третейського суду є:

договірна (консесуальна), процесуальна (юрисдикційна), змішана (*sui generis*) та автономна.

Історично першою правову природу третейського суду пояснювала **договірна теорія**, яку остаточно було сформовано на початку ХХ сторіччя, однак задовго до цього науковцями та юристами неодноразово формулювалися певні її положення. У рамках договірної теорії (В. Хегер, І. В. Гетьман-Павлова та ін.) стверджується, що відносини між сторонами та третейськими суддями є цивільно-правовими, передача справи на розгляд третейського суду базується на звичайній цивільно-правовій угоді, що тягне за собою цивільні права та обов'язки для сторін, зокрема, і щодо підкорення рішенню третейського суду. Виключення з-під юрисдикції державного суду певного спору (що має явно процесуальні наслідки) визначається також цивільно-правовим елементом, хоча це і не є метою угоди (якою є винесення третейського рішення), а лише необхідною умовою для досягнення такої мети.

Іноді представниками договірної теорії третейські судді визначаються як мандатарії сторін, які при винесенні рішення фактично укладають цивільно-правову угоду за дорученням сторін. І якщо у певні історичні періоди сторони дійсно обирали третейських суддів з позиції представництва їх інтересів, то з часом третейський суддя виконував роль незалежного від волі сторони учасника третейського розгляду, а отже неможливо говорити про доручення на вирішення спору.

Третейську угоду також іноді ототожнювали з мировою угодою попри те, що спільне для обох угод прагнення сторін вирішити спір без залучення суду має відмінності безпосередньо при виконанні даних угод: мирова угода базується на взаємних поступках сторін та не вимагає участі незалежних осіб для її укладення, третейська ж угода передбачає вирішення спору незалежною особою та без будь-яких поступок кожної з сторін, на що ще на початку ХХ століття звернув увагу О. П. Волков (Волков А. Ф. Торговые третейские суды: Историко-догматическое исследование. СПб., 1913. — 293 с., с. 89).

Дана теорія лише на початку існування третейського суду відображала його сутність, однак з набуттям третейським рішенням обов'язковості для сторін сили та забезпечення цієї обов'язковості примусом держави, у третейському розгляді з'явився певний публічно-правовий елемент, що суперечив виключно договірному характеру цих правовідносин.

Прихильники **процесуальної теорії** (Є. О. Суханов, Г. А. Цірат, О. М. Циганова) вважають третейський суд особливою формою відправлення державного правосуддя, а сам третейський розгляд, третейську угоду — інститутами цивільного процесуального права, винесене рішення — судовим рішенням. Обґрунтовують вони свої позиції тим, що у деяких країнах рішення арбітражу є виконавчим документом і не

потребує додаткового звернення до державних органів для його легалізації, у законодавстві використовується термінологія, що відповідає процесуальній термінології, а правові норми щодо арбітражу в більшості випадків містяться в процесуальних кодексах. На думку Г. А. Цірата арбітражному рішення притаманні властивості, характерні і для судового рішення, в силу чого, підходи до виконання арбітражних рішень мають бути такими самими, як і до виконання судових рішень (Цірат Г. А. Міжнародний комерційний арбітраж: Навч. посіб. / Г. А. Цірат. — К.: Істина, 2002. — 304 с., с. 27)

Функція арбітрів вважається тотожною функції судді, оскільки арбітри самостійно розглядають спір та не залежать від волі сторін, визначають обґрунтованість вимог сторін, дотримуються певних процесуальних правил, схожих на судову процедуру, вирішують спір, застосовуючи здебільшого правові норми, а прийняте ними рішення може бути або переглянуто, або оскаржено, що не може бути застосовано відносно договору. Однак безсумнівно, що саме лише використання аналогічної термінології відносно арбітражу не дозволяє однозначно зробити висновок про правову природу арбітражу, а суттєві відмінності між суддею та арбітром не дозволяють однозначно їх ототожнювати, оскільки це мало б наслідком визнання третейського розгляду окремим видом правосуддя.

Наступною теорією, яка визначає природу третейського суду, є виокремлена в рамках міжнародного приватного права щодо міжнародного комерційного арбітражу концепція *sui generis* (особливого роду) або **змішана теорія** третейського суду (Дж. Сайссе-Холл, О. О. Виноградова, Ю. Д. Притика). Дана теорія поєднує у собі безспірні тези попередніх двох теорій та визначає третейський суд як змішаний інститут, що поєднує як матеріально-правові (договірні), так і процесуально-правові елементи. Так, питання, що стосуються укладення третейської угоди, дієздатності сторін тощо, вирішуються на загальних засадах договірного права, однак вже сам третейський розгляд зі всіма його елементами, як пред'явлення позову, розгляд спору, виконання рішення та інше є вже сферою процесуального права, за винятком особливостей, що характерні для арбітражу. Проте основним недоліком змішаної теорії залишається недосконале визначення та розмежування матеріально-правових та процесуально-правових елементів (Притика Ю. Д. Теоретичні проблеми захисту прав учасників цивільних правовідносин в третейському суді. Дис... д-ра юрид. наук: 12.00.03 / Притика Юрій Дмитрович ; Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка. — К., 2006. — 632 с., с. 101).

Прихильники **автономної теорії** (Ж. Рюбеллен-Девіши), що виникла у 60-х роках ХХ ст., не визнають положень попередніх теорій

та вважають третейський суд оригінальною системою, вільною як від договірних, так і від процесуальних елементів, а його правова природа може бути визначена лише враховуючи мету та реальну користь, тобто ті гарантії, які необхідні сторонам, щоб не звертатися для вирішення спору до державного суду. Однак, на думку О. О. Виноградової автономна теорія третейського суду не є теорією його правової природи і має право на самостійне існування разом з визнанням теорії *sui generis* (Виноградова Е. А. Правовые основы организации и деятельности третейского суда: Автореф. дисс. канд. наук. М., 1994. — 37 с., с. 22)

Таким чином, єдиного розуміння правової природи третейського суду не існує, однак найбільш обґрунтованою вбачається змішана теорія. Саме цією теорією найбільш повно та всебічно охоплюються характерні ознаки третейського розгляду. На арбітражну угоду поширюються загальні норми договірного та зобов'язального права (цивільно-правовий елемент), оскільки вона фактично є договором декількох осіб — суб'єктів цивільного права, яким притаманна свобода волевиявлення та юридична рівність. А з іншого боку, виходячи з предмету такого договору, метою сторін є настання саме процесуальних наслідків (від формування складу третейського суду до винесення рішення, можливості його оскарження та виконання).

СОКОЛЮК А. М.

Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірант кафедри цивільного процесу

**ДЕЯКІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ СУДОВО-ПСИХІАТРИЧНОЇ
ЕКСПЕРТИЗИ У СПРАВАХ ПРО НАДАННЯ ОСОБИ
ПСИХІАТРИЧНОЇ ДОПОМОГИ
В ПРИМУСОВОМУ ПОРЯДКУ**

Права і свободи громадян, закріплені в Конституції та інших законах України, повинні бути визначальними для держави. Для досягнення цієї мети держава повинна гарантувати ефективний правовий захист кожної особи, чії права та інтереси були порушені. Основною формою здійснення захисту прав та охоронюваних законом інтересів особи є справедливий судовий розгляд із дотриманням всіх принципів судочинства. Суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, зобов'язаний створювати необхідні умови для всебічного і повного дослідження обставин по справі. Наслідком такого дослідження є відповідність висновків суду, викладених у рішенні, дійсним обставинам справи.