

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

Факультет цивільної та господарської юстиції

ВСТУП

ДО ПРИВАТНОГО ПРАВА

Навчально-методичний посібник

*Освітня програма підготовки здобувачів вищої освіти
ступеня бакалавр права в Національному університеті
«Одеська юридична академія»,
галузь знань – 08 «Право», спеціальність – 081 «Право»*

Одеса
Фенікс
2019

Рекомендовано до друку рішенням Навчально-методичної ради Національного університету «Одеська юридична академія» (протокол № 1 від 26 вересня 2019 року)

Автори:

- Харитонов Є.О.* – д.ю.н., професор, завідувач кафедри цивільного права НУ «ОЮА» – тема 1;
Давидова І.В. – д.ю.н., професор кафедри цивільного права НУ «ОЮА» – тема 7;
Сафончик О.І. – д.ю.н., професор кафедри цивільного права НУ «ОЮА» – тема 6;
Чанишева А.Р. – д.ю.н., професор кафедри цивільного права НУ «ОЮА» – тема 11;
Берназ-Лукавецька О.М. – к.ю.н., доцент кафедри цивільного права НУ «ОЮА» – тема 5;
Завальнюк С.В. – к.ю.н., доцент кафедри цивільного права НУ «ОЮА» – тема 2;
Костова Н.І. – к.ю.н., доцент кафедри цивільного права НУ «ОЮА» – тема 8;
Матійко М.В. – к.ю.н., доцент кафедри цивільного права НУ «ОЮА» – тема 3;
Фасій Б.В. – к.ю.н., доцент кафедри цивільного права НУ «ОЮА» – тема 4;
Швидка В.Г. – к.ю.н., доцент кафедри цивільного права НУ «ОЮА» – тема 9;
Байталюк Д.Р. – асистент кафедри цивільного права НУ «ОЮА» – тема 10.

Рецензенти:

- Заборовський В.В.* – д.ю.н., доцент, професор кафедри цивільного права та процесу ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;
Церковна О.В. – к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін Одеського державного університету внутрішніх справ.

За редакцією завідуючого кафедри цивільного права, доктора юридичних наук, професора *Є.О. Харитонова*.

В 84 Вступ до приватного права : навчально-методичний посібник /
за ред. проф. Є. О. Харитонова. – Одеса : Фенікс, 2019. – 200 с.

У навчально-методичному посібнику містяться матеріали, що відповідають навчальній дисципліні «Вступ до приватного права», розробленій відповідно до програми для здобувачів вищої освіти (II курс факультету цивільної та господарської юстиції Національного університету «Одеська юридична академія»). Посібник містить програму навчальної дисципліни з методичними вказівками за кожною темою, плани практичних занять і завдання для самостійної роботи. У посібнику наведено перелік рекомендованої літератури, яка може бути використана при підготовці до практичних занять та іспиту.

Навчально-методичний посібник розрахований на здобувачів вищої освіти та науково-педагогічних працівників вищих юридичних навчальних закладів.

УДК 347.12

ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

Курс «Вступ до приватного права» відповідає вимогам сучасної юридичної педагогіки щодо процесу формування сукупності систематизованих знань, умінь, навичок юриста, а також його інтелектуальних, особистісних, поведінкових якостей. Його проміжне положення між загальноосвітнім циклом дисциплін та поглибленим вивченням цивільного права та інших приватноправових галузей сприятиме своєчасному та повному сприйняттю правильних ціннісних орієнтацій професійних юристів, що в кінцевому підсумку має обумовити високий ступінь індивідуального засвоєння принципів приватного права, міру впевненості в їхній необхідності, готовність послідовно втілювати їх в життя в процесі повсякденної юридичної діяльності. Разом із тим, вивчення здобувачами вищої освіти курсу «Вступ до приватного права» має впливати на формування майбутнього юриста через визначення, доведення, тлумачення усталених юридичних понять, що закладають основу сучасної цивілістики, а також оцінку тих чи інших фактів соціального життя і поведінки людей. Рух до цивільного права через приватне є методологічно вивіреном і, разом з тим, стверджує правильність і орієнтує наукові дослідження на переведення більшої уваги від нормативів, які вже існують, до суспільних відносин, потреба в регулюванні яких існує наразі або може бути спрогнозована.

Основним завданням вивчення курсу є систематизоване засвоєння і закріплення у здобувачів вищої освіти теоретичних знань про принципи, категорії і положеннях науки цивільного права, навчання правильному орієнтуванню в сімейному та спадковому законодавстві, вмінню правильно і обґрунтовано застосовувати конкретні норми чинного цивільного законодавства.

Готуючись до практичних занять, здобувачам вищої освіти необхідно уважно ознайомитися з планом заняття і списком нормативно – правових актів та джерел, рекомендованих для вивчення питань теми. Вони повинні засвоїти методичні вказівки, вивчити відповідні питання в конспекті лекцій і навчальній літературі, опрацювати нормативно – правові акти з даної теми, ознайомитися з науковими

працями з рекомендованого списку літератури, є можливість підготувати доповідь за завчасно обраною тематикою.

Використовуючи досліджуваний матеріал та нормативно – правові акти, здобувачі вищої освіти повинні виконати завдання, проаналізувати практичний матеріал, який пропонується до теми. При вирішенні завдань, слід звернути увагу на той факт, що в тексті завдання сформульовані конкретні питання, які відносяться до досліджуваної теми і певної життєвої ситуації, описаної в умові завдання. Відповідно рішення задачі повинно містити повний і всебічний правовий аналіз запропонованої ситуації з зазначенням всіх необхідних для правильного вирішення нормативно – правових актів, що регулюють запропоновані правовідносини. Відповідь на поставлені в задачі питання повинна бути конкретною (однозначною), повною, теоретично і законодавчо обґрунтованою, з обов'язковим посиланням на конкретні правові норми чинного цивільного законодавства. Обов'язково слід використовувати в процесі вирішення завдань відповідні Постанови Пленуму Верховного Суду України.

Здобувачі вищої освіти можуть пропонувати різні варіанти вирішення завдань, аргументуючи свою думку посиланнями на чинне законодавство. При цьому викладач повинен провести аналіз запропонованих варіантів рішення і вказати на правильний варіант рішення. Якщо правильних варіантів рішення кілька, то викладач повинен вказати на оптимальне рішення задачі виходячи з умов ситуації. Рекомендується проводити на заняттях рішення задачі у форматі дискусії з приводу вирішення однієї і тієї ж задачі, у разі наявності у них різних рішень та/або різної аргументації рішення.

Метою вивчення даної дисципліни є: формування системи теоретичних знань з питань приватного права та придбання практичних навичок вирішення конкретних життєвих ситуацій у сфері цивільних відносин.

Завдання:

- вивчення теоретичних положень дисципліни «Вступ до приватного права»;
- аналіз практики застосування цивільного законодавства;
- застосовувати юридичні знання та навички для оперативного розв'язання проблемних ситуацій в сфері цивільних та сімейних відносин.

Після успішного завершення цього модуля здобувач вищої освіти буде:

- володіти стилем правового мислення, зорієнтованого на регулювання та захист суб'єктивних цивільних та сімейних прав та виконання суб'єктивних обов'язків;
- демонструвати основні, системні та поглиблені знання про систему цивільного та сімейного права, вітчизняного цивільного та сімейного законодавства та судову практику у сфері захисту суб'єктивних цивільних та сімейних прав;
- застосовувати юридичні знання та навички для оперативного розв'язання проблемних ситуацій в сфері цивільних та сімейних відносин;
- формулювати власну внутрішньо цілісну, логічну й обґрунтовану позицію на основі максимально повного опрацювання джерельної бази у сфері цивільного та сімейного права;
- готувати й укладати документи у сфері цивільного та сімейного права

Підсумковою формою контролю є іспит.

ТЕМАТИЧНИЙ ПЛАН

Назва тем	Кількість годин					
	денна форма					
	усього	у тому числі				
л		п	лаб	інд	с.р.	
1	2	3	4	5	6	7
Тема 1. Методологічні основи дослідження приватного права	8	2	2			4
Тема 2. Приватне право, цивільне право та цивільне законодавство	8	2	2			4
Тема 3. Європейські традиції права та родини приватного права	8	2	2			4
Тема 4. Прогалини у цивільному законодавстві, як особливість приватно-правового типу регулювання	8	2	2			4
Тема 5. Регулятивні правовідносини у сфері приватного права	12	2	2			8
Тема 6. Приватна особа, як суб'єкт правовідносин	16	4	4			8
Тема 7. Правочин. Договори приватного права	16	4	4			8
Тема 8. Право приватної власності	14	2	4			8
Тема 9. Здійснення прав приватної особи	10	2	2			6
Тема 10. Представництво	10	2	2			6
Тема 11. Цивільно-правова відповідальність, як засіб забезпечення належної реалізації цивільних прав і обов'язків	10	2	4			4
Всього	120	26	30	–	–	64

ТЕМИ ЛЕКЦІЙ

Тема 1. Методологічні основи дослідження приватного права

1. Приватне право як концепт.
2. Цивілізаційний підхід у дослідженні приватного права.
3. Менталітет і приватне право.
4. Права людини як базова цінність концепту приватного права у сучасній Європі.
5. Приватне право і громадянське суспільство.
6. Приватне право та правова система.

Тема 2. Приватне право, цивільне право та цивільне законодавство

1. Співвідношення категорій «приватне право» та «цивільне право».
2. Предмет та метод цивільного права.
3. Функції та принципи приватного та цивільного права.
4. Цивільне законодавство, як зовнішнє відображення особливостей приватного права.

Тема 3. Європейські традиції права та родини приватного права

1. Європейське право.
2. Європейські традиції права.
3. Взаємодія правових систем як чинник формування і розвитку концепту та традицій приватного права.

Тема 4. Прогалини у цивільному законодавстві як особливість приватно-правового типу регулювання

1. Прогалини в праві та прогалини в законодавстві.
2. Способи подолання прогалин в законодавстві.
3. Аналогія закону та аналогія права.
4. Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства, як засіб економії нормативного матеріалу.

5. Судова практика як спосіб подолання прогалин у цивільному законодавстві.
6. Рішення Європейського суду в системі подолання прогалин.

Тема 5. Регулятивні правовідносини у сфері приватного права

1. Поняття, сутність та види правовідносин.
2. Особливості цивільних правовідносин та їх класифікація.
3. Елементи цивільних правовідносин.
4. Підстави виникнення регулятивних цивільних правовідносин. Принцип «Можна все, що не заборонене».

Тема 6. Приватна особа, як суб'єкт правовідносин

1. Приватна особа та категорія правосуб'єктності.
2. Людина, як фізична особа.
3. Правосуб'єктність фізичних осіб.
4. Права людини та особисті немайнові права фізичної особи.
5. Юридична особа: поняття та ознаки.
6. Сутність юридичної особи.

Тема 7. Правочин. Договори приватного права

1. Юридичні факти.
2. Поняття правочину.
3. Види правочинів.
4. Форми правочинів.
5. Тлумачення змісту правочину.
6. Недійсність правочинів та поняття недійсних правочинів.
7. Окремі види недійсних правочинів. Наслідки недійсності правочинів.

Тема 8. Право приватної власності

1. Поняття власності та права власності.
2. Види права власності.
3. Зміст права приватної власності.
4. Підстави виникнення права приватної власності.
5. Реалізація права приватної власності.
6. Захист права приватної власності.

Тема 9. Здійснення прав приватної особи

1. Поняття цивільного права, цивільного інтересу та цивільного обов'язку.
2. Зміст цивільного права та цивільного обов'язку.
3. Умови здійснення цивільних прав.
4. Межі здійснення цивільних прав.
5. Особливості здійснення особистих немайнових прав.
6. Виконання цивільних обов'язків.

Тема 10. Представництво

1. Поняття і види представництва.
2. Повноваження.
3. Види представництва.
4. Довіреність.
5. Припинення довіреності.

Тема 11. Цивільно-правова відповідальність, як засіб забезпечення належної реалізації цивільних прав и обов'язків

1. Проблема визначення поняття цивільно-правової відповідальності.
2. Поняття цивільно-правової відповідальності.
3. Підстави та умови цивільно-правової відповідальності.
4. Види цивільно-правової відповідальності.
5. Підстави звільнення від відповідальності.

ПЛАН ПРАКТИЧНИХ ЗАНЯТЬ

Тема 1. Методологічні основи дослідження приватного права

1. Приватне право, як концепт.

Визнаючи доцільність використання дихотомії «приватне право – публічне право», передусім, для розмежування останніх, як правових категорій, зауважимо, що, оскільки вказана конструкція є умовною (штучною), то за її допомогою можуть бути визначені лише загальні засади правового регулювання у приватноправовій та публічно-правовій сферах.

Тому нам здається доцільним використання для з'ясування сутності приватного права – розгляд права взагалі і приватного права, зокрема, як концепту.

Щодо походження терміну «концепт» існують різні версії. Зокрема, термін «концепт» виводять від латинського *conceptus*, що в перекладі означає «думка, уявлення, поняття» і застосовується, як термін логіки та філософії.

За іншою версією, під концептом розуміється «не *conceptus* (умовно передається терміном «поняття»), а *conceptum* («зародок», «зернятко»), з якого й виростають у процесі комунікації всі змістові форми його втілення в дійсності».

Існує також думка, що слушними є обидві версії походження терміна. Більш прийнятним розуміння терміну «концепт», як такого, що походить від латинського *conceptus*, але з одночасним обмеженням варіантів його тлумачення значенням – «уявлення» і наголошуванням саме на такій його сутності.

Концепт у філософському знанні визначають як ідею, згусток смислів, потугу, з яких сотворюється буття усього – людини, світу, культури – людини у світі культури. Ось подібне до кристалів чи самородків сенсів – абсолютні просторові форми.

Отже, виходимо далі з того, що з погляду філософії, концепт може бути визначений, як виражені вербально ідеї, уявлення, відчуття, що відображають сприйняття людиною світу і світом людини.

Оскільки концепт поєднує об'єктивну (світ, людина) та суб'єктивні (ідея, уявлення, відчуття) складові, виникає проблема надання пріоритетності першій чи другій з них.

Така подвійність є сутнісною і визначальною рисою концепту. Діалектична взаємодія в структурі концепту загального, стереотипного, відтворюваного змісту, що відповідає поняттю «значення слова» (сфера семантики), котре відображає уявлення більшості членів тієї чи іншої культурної спільноти про предмет, явище, подію, та індивідуального неповторного «сенсу» (переважно сфера прагматики, яка реалізується у конкретних комунікативних актах), що приєднується окремим інтерпретатором у процесі пропускання типового через призму суб'єктивного досвіду і суб'єктивної оцінки, є необхідною умовою для запуску культурного механізму прирощення смислу. Головним питанням, що виникає при такій постановці проблеми, стає питання про зведення того, що тут називається концептом, до його смислової (суб'єктивної) складової. Суб'єктивність опису може виявитися як у відкритій формі (опис особистих асоціацій, вражень), так і у прихованій формі (у побудові ієрархії характеристик концепту, у замовчуванні якихось його якостей, присутніх у колективному сприйнятті).

Враховуючи ту обставину, що право розглядається нами, як елемент культури, логічно далі взяти до уваги і використовувати головні тези «культурологічного бачення» концепту. Відтак виходимо з того, що при характеристиці права (приватного права), як феномену культури (цивілізації), «концепт» це – сукупність («жмут») уявлень, понять, знань, асоціацій, емоцій, які виникають у зв'язку з використанням терміно-поняття приватне право, супроводжують і характеризують його.

Однак, оскільки далі приватне право нами розглядається і досліджується не тільки як предмет культурологічного аналізу, необхідно з'ясувати сутність концепту вже на рівні не абстрактному, загальному (як у філософії) чи теоретично-прикладному, окремому (як у культурології), але й на рівні конкретному, спеціальному (стосовно правознавства).

Що стосується правознавства, то тут внаслідок відсутності чіткої визначеності терміно-поняття «концепт» деякі автори взагалі не розрізняють такі категорії, як «концепт» і «концепція», використовуючи без жодних застережень або роз'яснень особливостей

конкретного слововживання, то одне, то інше позначення. Не надто поліпшують ситуацію навіть публікації, спеціально присвячені відповідній проблематиці. Можливо, тому, що виконуються вони під кутом зору, передусім, лінгвістичним, хоча у них і декларується, що «концепт буде розглядатися з точки зору лінгвістичного підходу, а правовий концепт з позиції юридичної лінгвістики, права взагалі».

На такому підґрунті «правовий концепт» визначається, як одна з форм мислення, результат узагальнення відомостей у галузі права та власного життєвого досвіду, або сукупність поглядів на правове явище, крізь призми суб'єктивного розуміння на підставі власного життєвого досвіду та правових знань. При цьому стверджується, що правовий концепт, як результат розумової діяльності, відрізняється від правової категорії і правового поняття тим, що в ньому присутній суб'єктивний чинник. Тобто, правовий концепт не завжди є науково обґрунтованим, оскільки складається з відомостей, які має суб'єкт про те чи інше правове явище.

Відсутність диференціації терміно-понять «концепти» та «правові концепти» зустрічається і в працях теоретиків права. Так, Жан Луї Бержель підкреслює, що визначення концепту спирається на аналіз самого концепту, тоді як визначення категорії відштовхується від іншої категорії. Обґрунтовуючи свою позицію він зазначає, що хоча Кант ототожнював категорію із засадничим концептом раціональної діяльності, однак, між ними існують суттєві відмінності. Для того, щоб описати концепт, останній слід розглянути, як такий. Натомість для опису певної категорії необхідно виокремити зв'язки, що об'єднують одне з одним елементи, які утворюють цю категорію, і специфічні риси, котрі відрізняють ці елементи від інших елементів. Звідси випливає, що визначення концепту має підґрунтям аналіз самого концепту; визначення категорії ґрунтується на іншій категорії. Іншими словами, визначення концепту полягає в тому, щоб передати сенс слова, яким цей концепт позначається у відповідності з елементами, які цей концепт утворюють. (До речі, саме з такого розуміння права, як концепту випливає, що по суті дослідження дихотомії «приватне право – публічне право» не дає змоги достатньо повно з'ясувати сутність приватного права, котре є концептом (втім, як і право публічне), дозволяючи лише встановити відмінності між згаданими вище концептами).

Підсумовуючи вище викладене, можемо сформулювати бачення концепту таким чином:

по-перше, концепт є феноменом, що забезпечує пізнання людиною світу і себе та свого місця у світі. Він має низку спільних рис з терміно-поняттями «категорія» та «поняття», але не є тотожним їм;

по-друге, терміно-поняття «концепт» є полісемантичним і може застосовуватися у багатьох галузях знань. Передусім, у філософії, логіці, лінгвістиці, культурології тощо;

по-третє, якщо у галузі філософії, лінгвістики тощо «концепт», як такий, слугує самостійним предметом дослідження, то у більшості галузевих наук він може застосовуватися у якості методологічного прийому. Зокрема, ефективним видається застосування такого підходу (мабуть, усе ж таки, швидше «концептного», ніж «концептуального») у галузі права;

по-четверте, при дослідженнях у сфері права необхідно розрізняти базові концепти (право, справедливість, приватне право, права людини, суб'єкт права, власність, договір тощо) і «правові концепти» («позитивний» закон, правовий інститут, правова норма, судовий захист, позов, представництво тощо).

2. Цивілізаційний підхід у дослідженні приватного права

Як відомо, при загальній характеристиці права у процесі з'ясування його зв'язку з іншими суспільними феноменами найчастіше використовують два підходи: «формаційний» (відомий також як теорія «стадійного розвитку суспільства»), основою якого є марксистське матеріалістичне вчення про право, згідно з яким останнє є надбудовою над матеріальним базисом, зумовлюється останнім і змінюється разом із ним, і «цивілізаційний», що ґрунтується на оцінці права, як складової частини цивілізації. При цьому визначальним є те, що у цивілізаційних процесах, на відміну від формаційних, провідну роль відіграють духовні чинники.

Зауважимо, що право, і насамперед, приватне, є елементом цивілізації (культури), яке має не характер надбудови, а являє собою самостійну цінність. При цьому, звісно, не заперечується зв'язок права з матеріальними умовами життя суспільства (які також є елементом цивілізації, «матеріальної культури»), однак відсутня «жорстка прив'язка» його до тієї або іншої суспільно-економічної формації, враховується самостійне значення для формування права духовних

чинників розвитку суспільства, визнається цінність і придатність досягнень правової думки споріднених цивілізацій для подальшого розвитку конкретної правової системи тощо.

Отже, саме цивілізаційний підхід дає змогу дослідити сутність і особливості приватного права. Загалом, виправданим на теперішньому етапі розвитку правової науки здається вести мову про застосування у сучасній цивілістиці загальнонаукового цивілізаційного діалектичного методу.

При цьому прийнятним здається розуміння цивілізації, як синоніму позначень «культура», «суспільство», «спільнота» тощо.

Отже далі будемо послуговуватися розумінням терміно-поняття «цивілізація», як окресленого хронологічними рамками позначення етапу у історії людства, котрий характеризується певним рівнем потреб, здібностей, знань, навичок та інтересів людини, способом виробництва, духовним та політичним устроєм суспільства.

Відповідно під таким кутом зору досліджується й поняття права, як елемента культури (складника цивілізації).

Тут варто згадати, що у культурологічних працях при дещо спрощеному підході, зумовленому, очевидно, тим, що концепт права не був у них предметом спеціального дослідження, його місце у структурі культури нерідко визначалося лише у загальних рисах. Хоча при цьому часом підкреслювався зв'язок права з релігією та моральністю, однак, швидше, йшлося не про структуру культури і місце у ній права, а про співвідношення та взаємодію окремих її компонентів.

Деякі дослідники, визначають місце права у структурі цивілізації, розглядаючи цивілізацію, як зрізану піраміду, що має п'ять «поверхів»:

- 1) людина (сім'я);
- 2) технологічний спосіб виробництва;
- 3) екологічний спосіб виробництва;
- 4) соціально-політичний устрій;
- 5) суспільна свідомість (духовний світ).

При цьому праву вони відводять місце на четвертому «поверсі» між іншими елементами соціально-політичного устрою.

Але, попри образність прикладу, такий підхід спрощено зображує роль права та його значення у системі цінностей людства, зводячи його, фактично, до права позитивного. Маємо враховувати, що з «погляду цивілізаційного» право не тільки, і навіть, не стільки, нале-

жить до елементів соціально-політичного устрою, але, у першу чергу, є (має бути) складовою духовного світу людини та її світогляду, виступає результатом ментальності та елементом суспільної свідомості. Воно виникає у «взаємному переплетінні» з релігією; потім воно набирає усе більшої соціально-політичної ваги, а відтак вимагає філософського та юридичного осмислення і обґрунтування; і нарешті, – у свої зоряні часи стає ще й елементом суспільної та індивідуальної свідомості, стверджуючись вже не просто, як наукова категорія чи поняття, а як концепт.

При розгляді його під таким кутом зору, право може бути у найбільш загальному виді охарактеризоване, як іманентно властивий цивілізації феномен, що одночасно виступає, як елемент соціально-політичного устрою та елемент суспільної свідомості, є складовою духовного світу людини та її світогляду, відображаючи уявлення окремих індивідів та суспільства в цілому про статус людини, правду і кривду, справедливість, добро і зло, порушення та поновлення прав, злочин та покарання, гуманізм і жорстокість тощо.

Оскільки мова зайшла про суспільну свідомість, духовний світ людини та її світогляд, виникає необхідність звернутися до концепту «менталітет», котрий відіграє у цій галузі визначальну роль.

3. Менталітет і приватне право

У сучасних умовах менталітету надається значення одного з основних понять сучасного гуманітарного знання, котре, як таке, що включає в себе головні характеристики етносу, є одним з провідних критеріїв при зіставленні націй одна з одною. Взятий у такому сенсі, «менталітет», як спосіб мислення, світосприйняття, духовної налаштованості, притаманний індивіду або групі, використовується для характеристики національних особливостей народів, особливостей культури.

У філософії ментальність розуміється, як спосіб мислення, спільна духовна налаштованість і спосіб поведінки людини, групи, котрі більшою частиною пов'язані з певними ціннісними акцентами у ставленні до дійсності. Тією мірою, якою кожен індивід у групі характеризується однакоvim менталітетом, можна говорити про соціальний менталітет.

Менталітет на такому підґрунті, також визначають, як відносно стійку й цілісну систему відчуження, думок та моделей поведінки,

котра відображає культурні традиції та соціальний довід адаптації певного суспільства, соціальної групи, окремої особи. Менталітет – це те спільне, що народжується з природних даних і соціально обумовлених компонентів і розкриває уявлення людини життєвий світ. Ментальність – це сукупність символів і образів, які відображають уявлення даного соціуму про навколишній світ, уявлення, що в свою чергу, зумовлюють мотиви поведінки та вчинки людей, які закріплюються у свідомості людей у процесі спілкування.

Деякі автори розрізняють менталітет та ментальність, але не наводять переконливих доказів на користь такого розрізнення. Так, пропонується під менталітетом розуміти відносно стійку й цілісну систему відчуттів, думок і моделей поведінки, котра відображає культурні традиції та соціальний досвід адаптації певного суспільства, соціальної групи, окремої особи.

Менталітет суспільства визначається, як глибинний рівень суспільної свідомості, як стійка система життєвих установок. При цьому установка – це певний «фон» сприйняття явищ, вона визначає ставлення до явищ і, отже, характер діяльності. Внаслідок того, що менталітет – це сукупність найбільш загальних рис, середня для всіх верств і соціальних груп населення даного суспільства в цілому, можна вибрати деякі окремі випадки формування ознак, які, звичайно, будуть тільки підмножиною численних складових менталітету.

Менталітет базується не на системі логічних категорій і понять, а на суперечливих образах або стереотипах думок, уявлень, дій, які навертають людину до певних типів реакцій. Він – своєрідний механізм, що визначає характер довготривалих форм поведінки і думок людини в рамках тієї чи іншої спільності.

Менталітет виступає, як характеристика стану рівня і спрямованості свідомості (індивідуальної і групової), її здатності до засвоєння норм, принципів і цінностей життя, до адаптації до умов соціального середовища, впливу на неї, до відтворення досвіду попередніх поколінь.

Класифікації менталітету можливі за різними підставами (за соціально-класовими і становими ознаками; за оригінальністю національного характеру, національно-етнічного менталітету; за особливостями зрізу соціального життя, пов'язаного з професією, чином і сенсом життя; за ідейно-політичним характером тощо).

Якщо оцінювати названі та інші підстави класифікації менталітету з точки зору їхнього значення для формування концепту та традиції права, то, поза сумнівом, найважливішим має бути визнане розрізнення менталітету за оригінальністю національного характеру (або ж, розмежування національно-етнічного менталітету). (Зауважимо, що найчастіше поняття «національний» менталітет вживається поряд з поняттям «національний характер»).

Національний менталітет – образ мислення, духовна налаштованість, властива даній конкретній етнічній спільності. Це свого роду пам'ять про минуле, яка зумовлює поведінку людей і допомагає їм залишатися вірними своїм історично сформованим цінностям, традиціям.

Важливе значення мають національні традиції та цінності. Традиції – це елементи культури, які передаються з покоління в покоління. Разом із тим, менталітет формується під впливом соціальних факторів, тому, індивід, опиняючись в групі, всупереч традиційному розумінню, мимоволі вбирає в себе її характеристики.

Національний менталітет – це той культурний контекст, в якому ми росли, виховувались і живемо сьогодні. Він впливає на формування мислення кожного з нас, і на ті рішення, які ми приймаємо. Тому національний менталітет нерідко визначають, як історично сформовану сукупність стійких психологічних рис представників тієї чи іншої нації, що визначають звичну манеру їх поведінки та їх образ.

Розрізняють два рівні національного менталітету: перший рівень – генетичний – це те, з чим людина народжується і змінити не може (уроджений характер мислення, спілкування тощо); другий рівень національного менталітету (придбаний) складається з того, з чим людина не народилася, але набула під впливом виховання, навколишнього середовища тощо, а отже може змінити. Але чим раніше був закладений певний тип поведінки, тим складніше його потім змінити.

Отже, саме національний менталітет («національний характер»), під яким мається на увазі образ мислення, духовна налаштованість, яка властива конкретній етнічній спільності, і є у певному сенсі пам'яттю про минуле, що зумовлює поведінку людей і допомагає їм лишатися вірними своїм історично сформованим цінностям, традиціям, слугує підґрунтям характеристики національних особливостей народу, його культури. (від себе додамо: у тому числі, й права). Це

логічно випливає з того, що на нього сильно впливають національні цінності та традиції, якими є елементи культури, котрі передаються з покоління в покоління.

Не суперечить такому висновку й характеристика менталітету (людини, суспільства, народу) як «душі» – специфічного інформаційно-енергетичного поля, що охоплює емоційний, інтелектуальний та духовний рівні життєдіяльності розгорнутої соціальної системи. Природне і культурне, раціональне (інтелектуальне) і підсвідоме (інтуїтивне), індивідуальне і суспільне – все це «перетинається» та постійно взаємодіє на рівні менталітету і здобуває кінцеву змістовну складову на вищих – духовному, моральному та релігійному рівнях.

У контексті дослідження концепту права маємо враховувати, що, коли менталітет слугує основою формування і критерієм розрізнення цивілізацій, то правовий менталітет є підґрунтям визначення концепту права взагалі, приватного права зокрема, а відтак і критерієм розділення правових систем.

За допомогою врахування менталітету та правоментальності стає можливою характеристика аксіологічних елементів (цивілізаційних цінностей), що дозволяє не лише визначати право, але й дає змогу коригувати його розуміння навіть у межах позитивістського підходу.

4. Права людини як базова цінність концепту приватного права у сучасній Європі

Враховуючи, що сучасний концепт приватного права був сформований наприкінці XIX – на початку XX ст., маємо визначитися, чи існує він у його «первісному» вигляді, чи зазнав змін, зумовлених викликами часу, якими стала спочатку Перша Світова війна, яка вплинула на сприйняття багатьох традиційних цінностей («Втрачене покоління», «Усі люди – вороги»). Не могла не вплинути на розуміння приватного права й Друга Світова війна, яка стала своєрідним катарсисом, показавши можливі висоти та падіння людського духу, ціну й безцінь людського життя, честі та гідності.

То ж не дивно, що вже незабаром після завершення цієї війни відбулося конституювання «суверенітету приватної особи», були вжиті різноманітні заходи щодо забезпечення прав людини.

Характерним є те, що після прийняття Загальної декларації прав людини ООН 1948 р. саме в Європі була прийнята Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, яка, власне, відобразила

ла основні положення Західного європейського концепту приватного права.

Важливим чинником розвитку розуміння концепту приватного права в Європі сприяв процесу утворення Європейського співтовариства, що відображав інтеграційні тенденції спочатку у Західній Європі, а потім, – і в усій Європі.

Відтак, у галузі проблематики, що нас цікавить, наслідком євроінтеграції стало формування «Європейського права», котре можна розглядати у широкому та вузькому сенсі. «Європейське право» у широкому сенсі охоплює правове регулювання усієї сукупності економічних, соціальних, політичних, наукових та культурних відносин, що стосуються організації та діяльності європейських міжнародних організацій, а у вузькому сенсі – є правом європейських співтовариств, доповненим правовим масивом усього Європейського співтовариства. Воно багато в чому відійшло від міжнародного права і являє собою особливий правовий феномен Європейського права.

Хоча іноді під «європейським правом» розуміється система юридичних норм, створюваних у зв'язку з утворенням і функціонуванням Європейських Співтовариств і Європейського Союзу, але, як на нашу думку, визначення такого типу придатні лише для характеристики способу регулювання цивільних та інших відносин у ЄС. Але вони не можуть бути використані при формулюванні концепту приватного права. Натомість, для створення такого концепту, передусім, має використовуватися (практично, і використовується) аксіологічний підхід – мають враховуватися визначальні гуманітарні цінності сучасної Європи, що, у свою чергу, припускає активні дослідження і врахування правосвідомості учасників відносин у приватній сфері.

Саме такий підхід знаходить відображення і у сучасному баченні сутності права, а надто, приватного права в європейській цивілізації.

Розуміючи Європейське право, як систему принципів та юридичних норм, що сформувалися у зв'язку з утворенням і функціонуванням Європейських Співтовариств і Європейського Союзу, на основі та відповідно до установчих договорів і загальних принципів права, враховуємо, що в основу загальних принципів права ЄС покладений пріоритет прав особистості, закріплений у Європейській конвенції, яка враховує конституційні традиції європейських держав. Ці ж традиції визначають подальший розвиток національного права держав – членів Європейських Співтовариств.

Проте, таке розуміння приватного права викликало й появу критичних зауважень. Хоча, власне, йдеться не про критику приватного права, як такого, а про критику тих цивілізаційних цінностей, що у ньому відображені, тих концептів, понять та категорій, з якими воно пов'язане у контексті визнання та забезпечення прав людини.

Зокрема, багато хто, як з недоброзичливців, так і з прихильників Західноєвропейської цивілізації, звертає увагу на проблеми, з якими вона зіткнулася на сучасному етапі її розвитку. Так, піддаються критиці «надмірна» демократія, невизначеність меж свобод та прав людини у приватній сфері, а саме: толерантність, одностатеві шлюби, зловживання правами нацменшин і багато що інше.

Власне, предметом критики тією чи іншою мірою стали усі чотири «наріжних камені Європейського дому», які свого часу були названі В. Скуратівським: 1) лібералізм; 2) протестантська етика праці; 3) злиття Афін з Єрусалимом; 4) Римське право з християнським містичним корективом до нього. (Котрі, разом із тим, додамо до цього, є також наріжними каменями європейської моделі громадянського суспільства і концепту приватного права).

Особливо тут дістається лібералізму, котрий викликає стійке неприйняття у прибічників традиціоналізму. Особливо активізувалося воно останнім часом. Так, М. Веллер вважає, що: «...в ХХІ веке Европе конец, и европейской цивилизации конец. ... демократические ценности обезволят остатки белых народов...».

А для тих, хто погано уявляє, які цінності «великої Європи великих часів» є найважливішими, далі йде уточнення: «Нам нужна абсолютно иная система взглядов, и она не совпадает со взглядами сегодняшнего Запада и не может им приветствоваться. ... Честность, трудолюбие, патриотизм, гордость миссией своего народа, нравственность, нетерпимость к порокам, суровость к преступлениям, дистанция для чужаков, готовность убивать и умирать во имя идеалов, приверженность национальным ценностям и традициям, незыблемость семейного очага...».

Варто зазначити, що навіть науковцями ліберального спрямування висловлюються сумніви щодо доцільності використання «аксіологічного» підходу, і зокрема, визнання у якості провідного критерію, ідеї примату прав людини при характеристиці традиції права.

Римське право з християнським містичним корективом до нього є ще одним улюбленим об'єктом критики тими, хто не сприймає і не приймає європейські цінності.

Яких тільки закидів на рахунок римського права не висловлювалося! Архаїчність. Непридатність для регулювання сучасних складних економічних відносин.

Особливо популярною можна вважати саме останню тезу. Прихильники такої позиції вважають, що представники («носії») загально-цивілістичного підходу (під яким, фактично, розуміється підхід приватноправовий) «прагнуть нав'язати юридичній спільноті та правотворчим органам помилкове уявлення про сучасні системи правового регулювання господарської діяльності (ПРГД), гіперболізуючи значення в цих системах приватного права та цивільних кодексів. У дійсності ж, в сучасних системах ПРГД досить велика питома вага публічних засад, а господарські відносини, як правило регулюються за межами цивільних кодексів, а саме комерційними кодексами окремими, спеціальними законами», які «...пронизані теорією та практикою посилення регулюючої ролі держави».

Але поглянемо, як дивляться на «регулюючу роль держави» фахівці у галузі ринкової економіки. Так, Нобелівський лауреат з економіки Фрідріх Гайєк підкреслює, що часто ринкове суспільство дорікають в анархії та невизнанні спільної мети. В дійсності, саме в цьому полягає його величезна заслуга, оскільки це робить людей дійсно вільними, оскільки кожен сам обирає собі мету. Відкриття такого порядку речей, коли люди можуть мирно жити, не встановлюючи при цьому імперативні цілі і субординацію, привело до створення Великого суспільства. Замість нав'язаних згори конкретних цілей люди сприйняли абстрактні норми поведінки. І жодного натяку на провідну роль держави в розвитку економіки. Глен Райт відносить до основних ідеалів американців: індивідуалізм, обмежену державу (індивід вільний користуватися правами й захищати свої корисливі інтереси), концепцію майнових прав (приватна власність є основою економічної самодостатності). Слід опиратися втручанням з боку держави у володіння власністю, конкуренцію (основа економічної діяльності).

Знову таки відсутня навіть згадка про посилення «регулюючої ролі держави», вже не кажучи про планування, безпосереднє втручання в господарську діяльність тощо.

Звісно, це не заперечує тенденції соціалізації ПРГД та конвергенції її систем. Але до чого тут «вплив держави» та «господарське право»? Адже ці тенденції цілком можуть існувати в рамках приватного

права. Більш того, саме в рамках приватного права, а не абстрактного ПРГД, реалізується найважливіша для західних суспільств (зокрема, для громадянського суспільства) закономірність їхнього розвитку, яку відмічали ще з ХІХ ст. і яка полягає в тому, що змістом поступального руху суспільств є поступовий перехід від ідеї статусності (наявності особливого становища певних суб'єктів, у тому числі держави) до розуміння угоди (як підстави визначення взаємно рівного становища).

Щодо закидів критиків стосовно перебільшення значення римського приватного права слід згадати влучні зауваження, що перед ним творці нових інститутів і понять «у боргу», оскільки «римське право розглядалося як скарбниця, з якої можна видобути правові ідеї та принципи для задоволення нових потреб», воно «дало юридичну техніку, так само як і матеріальні правила минувшини, які були оживлені в силу їхнього авторитету та нагальної потреби».

Отже, є загальна проблема вибору між приватноправовим (гуманітарним) підходом і підходом публічно-правовим, (державно-регуляторним). Щодо сутності та значення цієї проблеми образно висловився Людвіг фон Мізес, який зазначав, що заміна ринку плановою економікою відбирає свободу і лишає людині єдине право підкорятися. Влада, що розпоряджається усіма ресурсами, контролює усі аспекти життя і діяльності людей. Є єдиний роботодавець, будь-яка робота, воля начальника не обговорюється. Монарх визначає кількість і якість того, що споживачі мають придбати. Немає такого сектору, де б лишалося місце особистим оцінкам. Влада видає певне доручення і повністю регламентує місце, час і спосіб виконання. При першому ж посяганні на економічну свободу усі політичні і правові свободи обертаються на облуду.

Інша основа існування Євросоюзу (бачення сутності приватного права) – протестантська етика праці – піддається опонентами критиці не стільки сама по собі (навіть чи, хтось наважився б всерйоз стверджувати, що працювати погано – чеснота). Однак предметом критики є позитивне ставлення до результату праці – зростання добробуту. На цій підставі ортодоксальні прихильники чистоти релігії звинувачують їх у бездуховності, меркантильності, надмірному прагматизмі тощо. (При цьому та обставинами, що протестантами зроблений значний внесок у світову культуру, літературу та мистецтво, ортодоксами залишається поза увагою).

Попри критику «ззовні», у Євросоюзі існують й внутрішні проблеми, що впливають на визначення концепту приватного права. До них можна віднести проблеми взаємин приватної особи, громадянського суспільства та держави, впливу наці взаємини ринку (бізнесу), дотримання балансу між громадянським суспільством, корпоративними та державними інтересами тощо. Зокрема, такі проблеми пов'язані з, невизначеністю меж прав приватної особи, що нерідко стає об'єктом критики з боку прихильників «традиційних» ортодоксальних цінностей, які залякують пересічного громадянина руйнуванням сімейних цінностей, одностатевими шлюбами тощо.

Разом із тим, це той випадок, коли недоліки є продовженням чеснот: визнання за людиною права вільного вибору варіанту поведінки, яка не шкодить іншій людині. Це перегукується з висловленими у науковій літературі міркуваннями, що поведінка людини є моральною за своєю природою, більше того, моральна поведінка є однією з найбільш жорстких соціобіологічних демаркацій. Разом із тим, у тих випадках, коли виникає колізія у сфері прав людини, так само як і при колізії інтересів членів громадянського суспільства, держава вдається до позитивно-правового регулювання поведінки людини, враховуючи при цьому національну ментальність та впливаючи на формування і трансформації правосвідомості у бажаному напрямку.

Розглянемо ситуацію на прикладі допущення можливості одностатевих шлюбів, що, враховуючи значну кількість опонентів такого підходу, противники євроінтеграції особливо критикували з позиції неприйнятності для нашої ментальності, моральності, традиції.

Однак, принципове визнання права на одностатевий шлюб не означає обов'язкове його впровадження у тій чи іншій державі.

Показовою, у цьому сенсі, є позиція Європейського суду з прав людини, який визнав, що відмова визнати одностатеві «шлюби» не є порушенням Європейської конвенції з прав людини. При цьому суд пояснив, що тоді, як деякі країни розширили поняття «шлюб», включивши до нього партнерство осіб однієї статі», європейські закони, що надають право чоловікам і жінкам на вільний шлюб, «не можуть примусово розширювати це поняття». Велика Палата Європейського суду з прав людини встановила, що відмова держави визнати одностатеві шлюби не порушує Європейської конвенції з прав людини. Суд вказав, що, хоча конвенція визнає можливість «одружитися і мати сім'ю» як право кожної особи, документ не може бути витлумач-

чений як вимога визнати шлюб таким, що трансформується у зовсім інше поняття, охоплюючи одностатеві «шлюби». Суд також пояснив, що Європейська конвенція з прав людини «закріплює традиційну концепцію шлюбу, котрий може існувати лише між чоловіком і жінкою». Суд додав: заявник не може стверджувати, що такий висновок не відповідає «європейським цінностям, які дозволяють одностатеві «шлюби», оскільки у Європейському союзі таких країн лише 10, а більшість з членів ЄС тлумачать поняття «шлюб» тільки як союз між чоловіком і жінкою.

Таким чином, можна зробити висновок, що Західна (європейська) цивілізація не відмовляється від традиційних «загальнолюдських» цінностей, хоча й намагається (іноді емпіричним шляхом) визначити їх граничні межі.

Отже нема підстав для надмірних переживань щодо «безмежності» прав людини. Ця межа, безумовно є, і визначається вона, зазвичай, природним чином, при зіткненні з правами та інтересами інших членів громадянського суспільства.

Викладене вище дає підстави для висновку, що йдеться не про «системні вади», а про вдосконалення розуміння приватного права відповідно до сучасного бачення сутності прав та інтересів приватної особи, громадянського суспільства та його цінностей.

5. Приватне право і громадянське суспільство

Сутність *громадянського суспільства* як результат злагоди розмаїття інтересів та відносин, які формуються між приватними особами (та створеними ними об'єднаннями), що існують та діють в умовах ринку, можемо виокремити ознаки такого суспільства, до яких належать:

1) виникнення його як результату договору (консенсусу) між приватними особами, які відповідають уявленням про «модульну людину»;

2) виникнення та існування його на підґрунті лібералізму;

3) існування його в умовах розвиненого цивілізованого ринку;

4) формула свободи у ньому виражена як соціальні імперативи демократії;

5) основою взаємин між людьми є активність демократичного і ліберального характеру;

6) воно розглядається, передусім, як феномен поведінковий та інституціональний (на відміну від, скажімо, «соціального капіталу»);

7) держава не керує громадянським суспільством, але зобов'язана забезпечити умови його функціонування і життєдіяльності.

Вітчизняні науковці, характерні риси громадянського суспільства визначають дещо інакше, зазвичай, не згадуючи про цивілізований ринок та лібералізм. Натомість, зазначається, що по-перше, громадянське суспільство складається з вільних суверенних індивідів, тобто громадян, що означає: 1) свободу кожного члена суспільства як людини; 2) рівність його з кожним іншим в основних правах і обов'язках; 3) самостійність кожного члена суспільства, (персоніфікована власність); 4) наявність плюралізму в усіх сферах матеріального і духовного життя; 5) свобода громадян у створенні об'єднань для реалізації своїх потреб; 6) наявність засобів, які підтримують свободу, рівність самостійність індивідів – за допомогою моральних і правових регуляторів: по-друге, громадянське суспільство – це сукупність приватних економічних соціальних і духовних відносин між громадянами, які виникають для задоволення їхніх інтересів. Особисті мотиви є пануючими; по-третє, громадянське суспільство – це діяльність по задоволенню системи різносторонніх історично обумовлених потреб та інтересів самими громадянами. (Якщо інтереси не розвинуті, громадянське суспільство може не виникнути).

Приватне право – сукупність уявлень, правил і норм, що визначають статус людини (приватної особи) та забезпечують захист її суб'єктивних прав та інтересів; *громадянське суспільство* – система взаємодії суспільних індивідів, соціальних груп, верств і прошарків, що збалансовує вектори своїх складових, виявляючи рівнодіючу безлічі індивідуальних і групових прагнень та сподівань, сфера соціальної інтеракції між економікою і державою, яка складається зі сфер найближчого спілкування (зокрема, сім'ї, родини), об'єднань громадян, соціальних рухів та різноманітних форм публічної комунікації.

Таким чином, приватне право можна розуміти як елемент громадянського суспільства, органічно властивий йому, що слугує регулятором внутрішніх відносин у ньому і засобом забезпечення інтересів його членів стосовно одне одного. Крім того, воно (приватне право) є методологічною основою діяльності правової держави у галузі забезпечення прав людини (членів громадянського суспільства) та створення умов для функціонування громадянського суспільства.

6. Приватне право та правова система

Торкаючись проблеми визначення співвідношення концептів, винесених у заголовки цього підрозділу, передусім, зауважимо необхідність розрізняти терміно-поняття «правова система» та «система права», які при зовнішній подібності не є синонімами. «Система права» – є поняттям структурно-інституціональним, яке розкриває побудову і взаємозв'язок галузей права. Поняття «правова система» – більш широке. Воно поряд з інституціональною структурою права (система права) охоплює низку компонентів правового життя суспільства, аналіз котрих дозволяє побачити такі сторони і аспекти правового розвитку, які не можуть бути розкритими шляхом аналізу лише інституціональної структури (системи права). У понятті «правова система» на відміну від поняття «система права» відображається не стільки внутрішня узгодженість права, скільки автономність правової системи у якості самостійного соціального утворення.

Визначення поняття національної правової системи та встановлення її типології, має важливе значення, для розвитку доктрини права та розробки концепції законодавства, оскільки без цього неможливе порівняння власних рішень та ідей з тими, що знайдені в інших країнах, а запозичення норм з чужого законодавства замість користі може лише завдати шкоди.

Найчастіше поняття «правова система» пов'язують з такими категоріями як «нація», «країна», «держава».

Але якщо раніше наголошувалося на зв'язку таких понять, як «правова система» та «держава», що давало підстави визначати правову систему, як сукупність юридичних засобів, за допомогою яких держава здійснює необхідний нормативно-організуючий вплив на суспільні відносини, то тепер правова системи розглядається, як більш складна категорія, що охоплює ширшу сферу відносин за участю більшої кількості учасників, де істотна роль відводиться не лише державі.

У більш детальному викладі сукупність елементів правової системи виглядає таким чином: 1)право як сукупність створених державою норм, що перебуває під її охороною; 2)законодавство як форма вираження цих норм (нормативні акти); 3)правові інституції, що здійснюють правову політику держави; 4)судова та інша юридична практика; 5)механізм правового регулювання; 6)правореа-

лізаційний процес (включаючи акти застосування і тлумачення); 7)права, свободи і обов'язки громадян (право в суб'єктивному значенні); 8)система функціонуючих у суспільстві правовідносин; 9) законність і правопорядок; 10)правова ідеологія (правосвідомість, юридичні доктрини, теорії, правова культура тощо); 11)суб'єкти права (індивідуальні і колективні); 12)системні зв'язки, які забезпечують єдність, цілісність та стабільність системи; 13)інші правові явища (юридична відповідальність, правосуб'єктність, правовий статус, законні інтереси тощо), які утворюють «інфраструктуру правової системи».

Характерними рисами приватного права є те, що воно:

1) ґрунтується на визнанні людини (особи) самостійною цінністю: людина визнається не засобом, а метою права;

2) покликане регулювати відносини між приватними особами, забезпечуючи «суверенітет» кожної;

3) ставить на чільне місце приватний інтерес: акцентує увагу на економічній свободі, вільному самовираженні та рівності товаровиробників, захисті прав власників (у тому числі, від сваволі держави);

4) виходить з можливості вільного волевиявлення приватних суб'єктів при реалізації їхніх прав;

5) припускає широке використання договірної форми регулювання цивільних відносин;

6) містить норми, які «звернені» до суб'єктивного права і забезпечують його судовий захист;

7) характеризується переважанням диспозитивних норм;

Значною мірою, ці риси визначаються самою сутністю приватного права, як такої частини об'єктивного права, через відповідні норми та інститути якої реалізується природне «право свободи».

Питання до теми:

1. Приватне право, як концепт.
2. Цивілізаційний підхід у дослідженні приватного права.
3. Менталітет і приватне право.
4. Права людини, як базова цінність концепту приватного права у сучасній Європі.
5. Приватне право і громадянське суспільство.
6. Приватне право та правова система.

Тема 2. Приватне право, цивільне право та цивільне законодавство

1. Співвідношення категорій «приватне право» та «цивільне право».

До базових категорій вітчизняної правової системи належать поняття «цивільне право» та невід'ємно пов'язане з ним поняття «цивільне законодавство», яким, зазвичай, позначається сукупність норм, що регулюють цивільні відносини. Природно, що з'ясування їх сутності, характеру співвідношення та особливостей взаємодії являє неабиякий теоретичний, а стосовно поняття «цивільне законодавство» – ще й значний практичний інтерес.

Проте, варто зазначити, що, коли проблематика, пов'язана з різними аспектами характеристики категорії «цивільне право», була предметом спеціальних досліджень, то стосовно цивільного законодавства мало місце вивчення лише окремих аспектів останнього, тоді, як у цілому ця категорія, так само, як і зв'язок та взаємодія останньої з категорією «цивільне право» залишилася фактично поза увагою вітчизняних дослідників.

Приступаючи до розгляду цього питання, і, враховуючи тенденцію до ототожнення понять «приватне право» та «цивільне право», а відтак вживання їх як синонімів спочатку маємо розглянути як співвідносяться названі категорії.

Оскільки приватне право, так само, як і право публічне (яке доповнює і, певною мірою, «врівноважує» приватне право, як регулятор суспільних відносин), є наднаціональною системою права, здається некоректним вести мову про «приватне право України», «приватне право Франції», «приватне право Німеччини» тощо. Натомість, має йтися про «традицію приватного права в Україні», «традицію приватного права у Франції», «традицію приватного права у Німеччині», і відповідно про галузі національного права: «цивільне право України», «цивільне право Франції», «цивільне право Німеччини» тощо.

Отже, цивільне право, що розглядається під таким кутом зору, є проявом приватного права на рівні національних правових систем, виступаючи тут, як галузь національного права (цивільне право у об'єктивному сенсі, позитивне цивільне право).

Разом із тим, слід мати на увазі, що при визначенні поняття цивільного права виникає необхідність врахування такої обставини, як

структурний поділ права на об'єктивне (сукупність діючих у країні юридичних норм, правил і принципів) і суб'єктивне (визнається за певним суб'єктом), зумовлений соціальними і спеціально-юридичними закономірностями. При цьому розрізняють суб'єктивне право у широкому та вузькому значенні. Суб'єктивне право у широкому значенні – це все те, що впливає з правових норм (об'єктивного права) для його носія і характеризує його як суб'єкта права. Визнання особи і організації суб'єктом права дістає вияв у тому, що вони через норми об'єктивного права набувають якостей учасника відповідних правовідносин. Суб'єктивне право у вузькому сенсі розуміється як право (можливість певної поведінки) особи, яке передбачене правовою нормою.

Хоча категорії «приватне право», «цивільне право» та «цивільне законодавство» мають низку спільних рис, між ними існує низка суттєвих відмінностей.

По-перше, приватне право, фактично, є науковою абстракцією – терміном-поняттям, що слугує для позначення тієї частини феномену права, що стосується визначення правового статусу приватної особи. Приватне право слугує методологічною основою визначення сутності та змісту цивільного права та цивільного законодавства, що створюються і функціонують на рівні національних правових систем.

По-друге, коли цивільне право являє собою сукупність концепції, правових ідей, юридичних норм, якими визначається статус приватної особи, підстави виникнення у неї цивільних прав та обов'язків, їх реалізації та захисту, то цивільне законодавство України – це система правових форм, у яких виражаються норми, що регулюють цивільні відносини.

2. Предмет та метод цивільного права.

Критеріями відокремлення цивільного права, як галузі національного права, є його предмет, метод, принципи правового регулювання, а також функції, які вона виконує.

Як впливає зі ст. 1 ЦК України *предметом регулювання ЦК України* є особисті немайнові та майнові відносини. Для перших характерним є те, що вони не мають безпосереднього економічного змісту. Їх предметом є: ім'я, честь, гідність, ділова репутація, особисте життя, авторство на твори літератури, науки та мистецтва, свобода

пересування та інші блага, невід’ємні від особистості. Деякі з особистих немайнових прав можуть належати також юридичним особам: право на честь, гідність, ділову репутацію, фірмове найменування, виробничу марку, товарний знак тощо. Майнові відносини наповнені безпосереднім економічним змістом, складаються стосовно матеріальних благ.

Метод цивільно-правового регулювання – це сукупність специфічних засобів впливу на учасників цивільних відносин, що характеризуються юридичною рівністю сторін, а також наданням останнім можливості врегулювання цих відносин за своїм розсудом за винятками, встановленими цивільним законодавством.

Цивільно-правовий метод містить у собі як правонаділяючий елемент, так і імперативний елемент.

Характерними рисами *диспозитивного уповноважувального (правонаділяючого) елементу* методу цивільно-правового регулювання є: 1) юридична рівність сторін; 2) ініціатива сторін при встановленні правовідносин; 3) можливість вибору учасниками цивільних відносин варіанту поведінки, що не суперечить засадам цивільного законодавства і моральності суспільства.

Характерними рисами *імперативного елементу цивільно-правового методу* є: 1) юридична рівність сторін; 2) виникнення правовідносин незалежно від бажання учасників цивільних відносин внаслідок безпосереднього припису закону; 3) можливість вибору учасниками цивільних відносин варіанту поведінки, лише у межах, точно визначених актами цивільного законодавства.

3. Функції та принципи приватного та цивільного права

При розгляді проблеми визначення та характеристики принципів цивільного права України виникає кілька питань методологічного характеру.

Варто зауважити, що в українській мові термін «принцип» практично не вживався.

Однак, у вітчизняній юриспруденції категорія «принципи права» є достатньо поширеною. У найбільш загальному вигляді фахівці у галузі теорії права принципи права визначають як керівні засади (ідеї), які визначають зміст і спрямованість правового регулювання суспільних відносин. При цьому зазначається, що значення принципів права полягає у тому, що вони в стислому вигляді концентровано

відображають найсуттєвіші риси права, є його квінтесенцією, «обличчям».

Галузі та інститути приватного права побудовані на таких принципах:

1) принцип автономії (це означає, що суб'єкти вільно здійснюють свої права; не допускається втручання в їх справи або ж протидія їм);

2) принцип добровільності (суб'єкт сам несе відповідальність за виконання своїх обов'язків, відповідає за ними своїм майном, гроши-ма тощо);

3) принцип юридичної рівності (виражається у вільному волевиявленні і його оцінці, що дорівнює іншим);

4) принцип диспозитивності;

5) принцип координації;

6) принцип загального дозволу;

7) принцип правового захисту приватного інтересу та ін.

Як впливає зі ст. 3 ЦК України, принципами цивільного законодавства України визнаються:

1) неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини. Це означає вимогу забезпечення свободи особистості, яку іноді іменують «суверенітетом особистості», вкладаючи в це поняття можливість індивіда визначати тип і характер поведінки, своє місце в суспільстві у системі цивільних відносин за власним розсудом;

2) неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, встановлених законом. Цей принцип означає, що правова охорона власності забезпечується усім власникам, незалежно від її форм та видів. Разом із тим, власник може бути позбавлений свого права, наприклад, у випадку реквізиції, конфіскації майна за вироком суду, вилучені майна у інших випадках, передбачених ст. 350-354 ЦК України;

3) свобода договорів. Вона полягає у визнанні за суб'єктом цивільного права можливості укладати договори (або утримуватися від укладення договорів) і визначати їх зміст на свій розсуд відповідно до досягнутої з контрагентом домовленості;

4) свобода підприємницької діяльності, не забороненої законом, означає закріплення у законодавчому порядку загального правила про право зайняття підприємницькою діяльністю, а також встановлення юридичних гарантій реалізації цього права. Ст. 3 ЦК Украї-

ни розрізняє підприємницьку діяльність, заборонену законом, і підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом. Перша з них є правопорушенням і тому не входить до сфери цивільно-правового регулювання. Що ж стосується підприємницької діяльності, що не заборонена законом, то право займатися нею є однією з важливих засад цивільного законодавства України;

5) принцип судового захисту цивільного права та інтересу. Цей принцип цивільного права ґрунтується, передусім, на положенні Конституції України, згідно якому правосуддя в Україні здійснюється виключно судами, юрисдикція яких поширюється на всі правовідносини, що виникають в державі (ст. 124 Конституції України). При цьому судовий захист можливий як щодо тих цивільних прав, що прямо вказані у ЦК України, так і відносно тих, що випливають з норм Конституції України чи іншого закону;

6) вимога справедливості, добросовісності та розумності цивільного законодавства практично виражається у встановленні його нормами рівних умов для участі усіх осіб у цивільних відносинах; закріпленні можливості адекватного захисту порушеного цивільного права або інтересу; поєднання створення норм, спрямованих на забезпечення реалізації цивільного права, з шануванням прав та інтересів інших осіб, моралі суспільства тощо.

Поняття «функція права» повинно охоплювати одночасно як призначення права, так і напрямки впливу на суспільні відносини, які із цього випливають. А тому, розкриваючи зміст будь-якої функції права, необхідно постійно мати на увазі зв'язок призначення права з напрямками його впливу та навпаки – визначеність останніх призначенням права.

Теоретичні розробки стосовно поняття та структури функцій права та функцій галузей права можуть бути застосовані й до цивільного права, у зв'язку з чим *функція цивільного права може бути визначена, як напрямок впливу цивільного права на суспільні відносини та соціальне призначення цивільного права*, а структуру функцій цивільного права становлять зміст функції цивільного права (спосіб впливу цивільного права на суспільні відносини у певному напрямку, в якому проявляються сутність, ознаки та основні властивості цивільного права), об'єкт функції цивільного права (суспільні відносини, на які цивільне право здійснює вплив), суб'єкт функції цивільного права (суб'єкт завдяки якому здійснюється вплив на суспільні відносини

в певному напрямку) та засоби реалізації функції цивільного права (засоби забезпечення впливу цивільного права в певному напрямку).

При цьому визначення цивільного права в значенні галузі права в якості «сукупності концепцій, ідей і правових норм, що на принципах диспозитивності, юридичної рівності й ініціативи сторін встановлюють статус приватної особи і забезпечують захист його інтересів» трохи більше ніж приватне право наближує його до сфери нормування, сфери необхідного в праві, догми права, а, отже, і функціональний аспект цивільного права тут має більш тяжіти до його втілення в позитивному праві, національному законодавстві, що не є обов'язковим для права приватного як наднаціонального утворення.

Приватне право в цьому аспекті, виконуючи свої функції має орієнтувати суспільство та державу на реалізацію ідей, що в ньому втілюються, розбудовуючи громадянське суспільство та правову державу.

Отже, враховуючи зазначені теоретичні розробки, зробимо висновок про те, що при характеристиці функцій цивільного права доцільно розрізняти ті з них, які є спільними для права взагалі (загальноправові на рівні цивільного права), і ті, що є специфічними саме для цієї галузі (специфічні цивілістичні функції).

Загальноправовими функціями, що проявляються на цивілістичному рівні, є: 1) інформаційно-орієнтаційна функція, яка виконує завдання ознайомлення суб'єктів цивільних відносин із концепцією прав людини (приватної особи), засадами визначення становища приватної особи, загальними тенденціями правового регулювання у цій галузі тощо; 2) виховна (попереджувально-виховна, превентивна) функція, що полягає у вихованні поваги до права взагалі, цивільних прав інших осіб, правопорядку тощо; 3) регулятивна функція, що полягає у позитивному регулюванні цивільних відносин, наданні прав та обов'язків учасникам цих відносин, встановленні правил поведінки суб'єктів цивільного права; 4) захисна функція, яка виконує завдання захисту цивільних прав та інтересів від порушень. Вказані функції властиві будь-якій галузі права, але набувають специфічних властивостей за рахунок предмету (сфера цивільних відносин), методу правового регулювання та засад, на яких здійснюється досягнення мети.

Разом із тим, цивільне право виконує специфічні функції, до яких належать: 1) уповноважувальна функція (полягає у тому, що створю-

ється нормативна база – передумови – для саморегулювання у сфері приватного права. Це специфічна цивілістична функція, бо тільки у цій галузі учасники відносин можуть самі визначати для себе правила поведінки, створювати фактично нормативні акти локальної дії тощо. Її концептуальною основою є відома ще римському приватному праву сентенція «Дозволено усе, що не заборонено законом»); 2) компенсаційна функція (полягає у забезпеченні можливості відновлення порушеного цивільного права та інтересу на еквівалентній основі. Ця функція також властива лише цивільному праву, оскільки в інших галузях така мета, як правило, не ставиться).

Окремі елементи системи цивільного права (підгалузі, інститути, субінститути, норми) можуть в більшому або меншому ступені виконувати зазначені функції.

В системі функцій цивільного права можуть бути виділені підфункції. Так у рамках регулятивної функції можна виокремити дві підфункції: регулятивну статичну та регулятивну динамічну. Регулятивна статична підфункція знаходить своє втілення у впливі цивільного права на суспільні відносини шляхом їхнього закріплення (цивільне право закріплює ті суспільні відносини, які являють собою основу нормального, стабільного існування суспільства, відповідають інтересам приватної особи, конститує стан належності благ, статистику цивільного права). Регулятивна динамічна підфункція виражається у впливі цивільного права на суспільні відносини шляхом ініціювання та оформлення їх руху (динаміки).

Зазначеними функціями цивільного права можуть бути опосередковані напрямки впливу та соціальне значення приватного права, а отже – його функції. Поряд із цим можливо зробити припущення, що приватне право як наднаціональне утворення без умови опосередкування правом цивільним та міжнародним приватним правом також виконує певні функції. Не претендуючи на вичерпність та незмінність переліку, та не оспороюючи наявні в юридичній літературі думки щодо характеристики та переліку функцій приватного права (так, наприклад, серед функцій приватного права авторами виділяються функція саморегулювання, функція реалізації свободи визначати параметри власної поведінки, функція реалізації свободи будувати відносини з іншими суб'єктами права), виділимо серед з них:

- цивілізаційну функцію приватного права – вплив приватного права через самоідентифікацію ментальності спільноти людей,

ствердження придатності досягнень правової думки споріднених цивілізацій для подальшого розвитку конкретної правової системи, через елементи культури. Соціальне значення приватного права в цьому аспекті полягає в тому, що воно спонукає виникнення та розвиток нових елементів цивілізації, здійснює вплив на духовність та світогляд.

Приватне право являє собою «одне з найвищих досягнень культури, потужний соціально-правовий інститут, який здатний затвердити в реальному житті, перш за все в економіці, засади недоторканності власності, юридичної рівності, свободи договору і звідси на практиці дати людям достатню сферу гарантованої захищеної економічної свободи», воно є «споконвічною, первородною обителлю свободи, яка не має у низці галузей життя суспільства альтернативи», воно «уособлює і підтримує цілісність і єдність людської цивілізації в часі», виступає «тим механізмом культури, який забезпечує низці епох і національних культур, що змінюються, безперервність, наступність в регулюванні економічних, особистих немайнових відносин».

- основоутворюючу функцію приватного права – вплив приватного права та його соціальне значення в побудові підґрунтя, бази, основи правового регулювання, що побудована на чіткій рівновазі, правильному балансі інтересів держави та суспільства, запереченні «політики крайностей». Оскільки «жодна крайність неможлива без іншої, а всяка крайність протирічить людській природі».

При цьому «історія права дає нам різні приклади комбінації публічно-правового і приватноправового елементів. Співвідношення того чи іншого залежить від господарських умов і соціальної психології епохи».

- інтеграційну функцію приватного права – вплив через «формування єдиної, несуперечливої основи діяльності людей», результатом якого стає «інтеграція, для об'єднання людей, територій, державних утворень», завдяки пануванню в сфері приватного права схожих інтересів окремих суб'єктів, приватного виробництва, торгівлі, а отже – в основі своїй «однотипних форм регуляції поведінки».
- ціннісну функцію приватного права – «приватне право забезпечує індивідуальну свободу окремої людини», якщо вва-

жати, «що джерелом творчості життя є вільний прояв людської особистості, приватне право буде засобом втілення в життя ідеалів істинного індивідуалізму». Завдяки приватному праву зростає загальна цінність права в якості його «позитивної значущості (ролі) у задоволенні потреб суб'єкта». Стаючи виразом «свободи та активності людей відповідно до принципів рівності та справедливості», приватне право проявляє свою власну цінність, що впливає на регулювання поведінки шляхом встановлення «масштабу свободи індивіда у суспільстві».

До того приватне право виступає також вираженням творчості людства, його матеріального і духовного багатства, соціальних цінностей, що накопичуються суспільством, через що «розкриває свої переваги, як загальнокультурна цінність – явище культури людства в цілому».

- системоутворюючу функцію приватного права – вплив та соціальне значення приватного права, як системоутворюючого компонента «базової категоризації» С.С. Алексєєв зазначав: «Основне значення в структурі права мають функціональні зв'язки». Приватне право впливає на правову систему і на її важливий елемент – систему права. Засобами реалізації цієї функції можуть бути уніфікація правових засобів регулювання, усунення завдяки приватному праву протиріч між нормативами, підтримка внутрішньої єдності між елементами правової системи завдяки позначенню загальних цілей, наближення правосвідомості та правової культури до інших елементів правової системи.

4. Цивільне законодавство, як зовнішнє відображення особливостей приватного права.

Цивільне законодавство – це система нормативних актів, які містять в собі цивільно-правові норми.

Тлумачення поняття «законодавство» (хоча й у відношенні трудового права) дав Конституційний Суд України. Роз'яснюючи на прохання Київської міської ради профспілок термін «законодавство», що міститься в ч. 3 ст. 21 КЗпП України, Конституційний Суд вказав, що в цьому випадку його варто розуміти «широко», включаючи в нього не тільки закони, а й інші відомі нині нормативні акти.

При цьому Конституційний Суд, однак, відзначив, що подібне тлумачення стосується саме частини третьої ст. 21 КЗпП і не є єдино правильним в інших випадках використання цього терміна. Так, у деяких нормативних документах під «законодавством» слід розуміти тільки закони, а в інших, як і у випадку зі ст. 21 КЗпП – весь спектр нормативних документів. Але Конституційний Суд не роз'яснив, за якими ознаками може визначатися, що мав на увазі законодавець, використовуючи цей термін у тому чи іншому випадку.

Цікаво також зазначити, що, застосувавши до наявного в ст. 21 КЗпП терміну «законодавство» поширювальне тлумачення, Конституційний Суд указав, що не вважає такий стан речей правильним¹.

Поширювальне тлумачення поняття «законодавство» є характерним і для концепції цивільного права України, де цією категорією охоплюються не тільки закони і підзаконні акти, а також і договори, і звичаї. Зокрема, як впливає з глави 1 ЦК України, що називається «Цивільне законодавство України», у Цивільному кодексі України термін «цивільне законодавство» служить для позначення всієї сукупності норм і правил, що регулюють цивільні відносини.

Питання до теми:

1. Співвідношення категорій «приватне право» та «цивільне право».
2. Предмет та метод цивільного права.
3. Функції та принципи приватного та цивільного права.
4. Цивільне законодавство, як зовнішнє відображення особливостей приватного права.

Тема 3. Європейські традиції права та родини приватного права

1. Європейське право.

Із ратифікацією 16 вересня 2014 р. Угоди між Україною та ЄС процес євроінтеграції нашої держави перейшов, можна сподіватися, у практичну фазу. Відтак значно актуалізувалася проблема гармонізації українського та європейського права. І хоча питанням взаємодії

національних правових систем країн Європи, адаптації їхнього права (зокрема, права України) та приведення вітчизняного законодавства у відповідність до європейських стандартів приділяється значна увага, але актуальність відповідної проблематики у цій галузі не зменшується. При цьому найважливішим є з'ясування цих питань стосовно сфери приватного права, феномен якого своїм походженням і характеристикою завдячує Європейській цивілізації, а відтак містить аксіологічні орієнтири для бажаючих долучитися до ЄС.

Результати досліджень форм взаємодії правових систем, їхньої гармонізації, адаптації, уніфікації тощо та права ЄС свідчать про розмаїття понять, термінів, категорій, які вживаються у цій сфері, різне бачення їхньої сутності, умов та підстав використання.

Отже, спробуємо встановити сутність терміно-поняття «європейське право», котре вживається у юриспруденції, і як загальний концепт (тобто, як сформоване вербально уявлення, раціональне та емоційне сприйняття людиною права як частини світу, в якому існує ця людина, відчуваючи себе частиною цього світу), і стосовно окремих галузей права європейських правових систем.

При цьому вважаємо необхідним зазначити доцільність розрізнення загального концепту «європейське право», що є елементом Європейської цивілізації у цілому, і концепту «європейське право» у спеціальному значенні, який стосується регулювання відносин, що виникають у зв'язку зі створенням та діяльністю європейських міжнародних організацій.

Враховуючи, що перше з них має загальне цивілізаційне, «культурологічне» значення, виходимо далі з того, що воно, за визначенням, є ширшим, ніж «європейське право у спеціальному значенні», сферою якого є лише діяльність і політика Європейського Союзу (враховуючи поширене визначення права Євросоюзу, як системи правових норм, що регулюють процеси європейської інтеграції та діяльність ЄС, його можна було б також іменувати «нормативне європейське право»).

Відтак, розглянемо, як співвідносяться поняття «європейське право у спеціальному значенні» (тобто, таке, що стосується ЄС) та «право Європейського Союзу».

Почнемо з констатації можливості використання спеціального позначення «європейське право» у широкому та вузькому сенсі. (Варто зазначити, що така можливість використовується як щодо «європей-

ського права», так і стосовно суміжних з ним правових концептів, наприклад, стосовно права Ради Європи).

У широкому сенсі під таким «європейським правом» може розумітися правове регулювання усієї сукупності економічних, соціальних, політичних, наукових та культурних відносин, що стосуються організації та діяльності європейських міжнародних організацій. Його можна розглядати, як міжнародне право («регіональне міжнародне право»).

У вузькому сенсі – це право європейських співтовариств, доповнене правовим регулюванням усього Європейського співтовариства. Воно багато в чому відійшло від міжнародного права і являє собою особливий правовий феномен. Попри те, що співтовариства існують як три окремі структури: Європейське об'єднання вугілля і сталі, Європейське співтовариство (перейменоване Маастрихтським договором 1992 р.) і Європейське співтовариство з атомної енергії (Євроатом), провідним поміж них є Європейське співтовариство – широке інтеграційне об'єднання, яке має загальноекономічний характер (після Лісабонських договорів 2007 р. Євроатом із самостійного європейського співтовариства перетворився на організацію, що існує при Євросоюзі). Що стосується Європейського об'єднання вугілля і сталі та Євроатому, то вони забезпечують інтеграцію країн-учасниць лише в окремих секторах економіки. Хоча формально інтеграція в цих секторах не входить до завдань Європейського співтовариства, але його загальна координаційна функція впливає з мети створення співтовариства. Тому в країнах, що входять до Європейського союзу, Європейське право є інструментом повсякденного практичного застосування, майже таким самим необхідним, як і національне право. До того ж, Європейське право активно застосовується також у галузі відносин між Європейським союзом та іншими країнами. Отже, при такому розумінні Європейського права у вузькому сенсі воно, фактично, ототожнюється з правом Європейських співтовариств, доповненим певною мірою нормами та принципами, що регулюють діяльність всього Євросоюзу.

У свою чергу, стосовно права Європейського Союзу зазначається, що воно складається з двох елементів: 1) міжнародно-правових норм і принципів, які визначають цілі та зміст співробітництва держав-членів у сферах загальної зовнішньої політики і політики безпеки та правосуддя і внутрішніх справ; 2) міжнародно-правових норм і

принципів, що мають особливий характер і одержали в науці і практиці узагальнене найменування «право співтовариства».

До віще викладеного слід дати, що підґрунтям такого, втім як і кожного іншого, визначення європейського права, має бути врахування сутності права, як єдиного європейського концепту, що зумовлено вже самою ідеєю Європейської єдності. Ще більшою мірою це стосується концепту приватного права, котрий має підґрунтям європейські цивілізаційні цінності і виступає їхнім втіленням у європейській правосвідомості.

2. Європейські традиції права

«Європейського права» не знімає питання про існування у його межах традицій права взагалі і традицій приватного права, зокрема, існування яких зумовлене наявністю у межах Європейської цивілізації відносно самостійних (хоча і споріднених) субцивілізацій. З того положення, що право є елементом цивілізації, випливає, що особливості субцивілізацій зумовлюють і особливості традицій права, існуючих у Європі.

При цьому, варто враховувати, поділ загальноєвропейської цивілізації на «Східну» та «Західну» гілки (субцивілізації). Для Західного типу цивілізаційного розвитку властиві:

1) суверенітет приватної особи (визнання чільного місця індивіда, окремої людини у системі соціальних взаємин);

2) розвинений інститут приватної та корпоративної власності, що відіграє вирішальну роль в економічному житті суспільства;

3) лібералізм, як філософське підґрунтя суспільного життя;

4) соціально-політичний плюралізм, що знаходить вираження у поділу функцій різних гілок влади, наданню ваги самоуправлінню тощо;

5) світоглядне учення (релігія тощо), яке має характер абсолютної самоцінності або у всякому разі тяжіє до такого її розуміння.

Сформовані на такому підґрунті для Західної традиції права властивими є : 1) відносно чітка межа між правовими та іншими інституціями. Хоча політика і мораль можуть визначати закон, але вони не тлумачаться, як сам закон; 2) управління правовими інституціями доручається спеціальному корпусу людей, які для цього спеціально дістають юридичну освіту; 3) юридична думка впливає на правові інститути: вона аналізує і систематизує право, виступаючи як чин-

ник, за допомогою якого можна створювати інші правові категорії; 4) право сприймається у суспільстві, як узгоджене ціле, єдина сформована система; 5) закон сприймається як цілісна система, «організм», який розвивається через покоління; 6) життєздатність правової системи ґрунтується на впевненості суспільства в довговічному характері права; 7) розвиток права свідчить, що воно не просто продовжується, а має історію; 8) історичність права пов'язана з усвідомленням його переваги над політичною владою; 9) впевненість у історичності права пов'язана з вірою у його верховенство над політичною владою. Вважається, що закон, у кожному разі у деяких відношеннях, стоїть вище за політику і сам накладає зобов'язання на державу. Це виглядає зовні також як впевненість у можливості існування громадянського суспільства та правової держави; 10) усередині суспільства існують і змагаються різні юрисдикції, що робить переваги закону необхідними і можливими.

Характерні риси східного типу цивілізаційного розвитку: 1) переважання колективних, громадських (общинних), державних інтересів над індивідуальними; 2) значне одержавлення економічного життя, слабкість і нерозвиненість інституту приватної власності («азійський спосіб виробництва»); 3) тяжіння до авторитарного (деспотичного) типу влади; 4) зрівняльна соціальна етика; 5) етико-нормативна функція релігії, внаслідок чого релігійні норми фактично набувають характеру джерела права.

Сформована та такому підґрунті Східна традиція європейського права має наступні характерні риси: 1) обмеженість світоглядного підґрунтя права, як правило, християнським вченням у його ортодоксальній (православній) інтерпретації; 2) схильність до розуміння права як сукупності актів законодавства, зміст якого зумовлений не стільки природними приписами, скільки потребами суспільства, котрі, вважається, краще відомі державі, що втілює їх в законодавчих встановленнях; 3) організація і проведення законотворчих, кодифікаційних, дослідницьких та інших робіт у галузі права за «ініціативою зверху»; 4) обмеженість творчого пошуку, і як результат – втрата авторитету і значення юриспруденції; 5) тенденція до обмеження приватно-правового типу регулювання, прагнення забезпечити максимально можливі контроль і втручання держави у відносини приватних осіб. В результаті приватне право виявляється «розбавленим» публічно-правовими нормами і нерідко трактується як «гос-

подарське» або ж ще якийсь того ж роду; 6) нечітке розмежування між правовими інститутами, з одного боку, та державними інституціями (адміністративними, управлінськими), – з іншого; 7) відсутність теоретично обґрунтованої і визнаної концепції наступництва права. Внаслідок цього, такі явища, як рецепція, акультурація, трансплантація у галузі права нерідко відбувається в латентних формах, мають обмежений і непослідовний характер; 8) акцентування уваги, головним чином, не на правах, а на обов'язках учасників цивільно-правових відносин.

Отже, стосовно Європи «Західна традиція права» – це ті правові цінності, концепти, категорії та інститути, які іманентно властиві західноєвропейській субцивілізації, ґрунтуються на світогляді, культурі та ментальності Західного світу, що веде родовід від Грецької та Римської Античності. (У цьому сенсі ми належимо до тих багатьох, хто вслід за Едмундом Берком ладен стверджувати: «Закони всіх держав Європи взяті з одного джерела»).

3. Взаємодія правових систем, як чинник формування і розвитку концепту та традицій приватного права.

Оскільки приватне право явище інтернаціональне, що має особливості прояву на національному рівні, дослідження процесу формування і розвитку концепту та традицій приватного права неможливе без врахування впливу одних правових систем на інші, взаємодії правових систем тощо. В іншому разі, ми або просто розглядаємо історію цивільного права окремої країни, або маємо «зовнішню картинку» регулювання відносин у приватноправовій сфері в окремій країні без спроби проникнути у сутність останнього.

То ж не дивно, що проблеми впливу одних правових систем на інші, їхньої взаємодії здавна привертала увагу правознавців.

Цілком логічним було те, що спочатку найбільш ґрунтовно було досліджено такий феномен впливу одного права на інше (запозичення з однієї правової системи в іншу), як рецепція римського приватного права. Останнє було предметом наукових розвідок ще з часів Середньовіччя, але особливо зріс інтерес до надбань Римського права у добу європейських кодифікацій Нового часу, коли розробники законопроектів шукали зразків, вартих наслідування. Рецепція права може бути визначена, як його відродження, сприйняття духу, ідей і головних засад та основних положень права попередніх цивілізацій

наступними цивілізаціями на певному етапі їх розвитку у контексті загального процесу циклічних відроджень При цьому йдеться не про запозичення тексту правових норм, інститутів тощо, а про сприйняття основних категорій, засад, концепцій.

Оскільки історія людства є зміною світових та локальних цивілізацій, що розвиваються в цілому по висхідній спіралі, на кожному «цивілізаційному витку» відбувається рецепція вищих досягнень попередніх цивілізацій. У залежності від особливостей розвитку локальної цивілізації, країни чи групи країн, рецепція може мати різне зовнішнє вираження. Найбільше варіантів має рецепція Римського приватного права. Вона можлива у формі вивчення та засвоєння юристами, котрі застосовують право, або потенційними законодавцями головних засад Римського права. При цьому спеціальні (кодифікаційні) акти можуть не прийматись, але дух, ідеї рецепованої системи права глибоко проникають у сприймаючу правову систему. Можна виокремити такі форми рецепції, як вивчення у навчальних закладах як юридичної загальноосвітньої дисципліни з метою формування світогляду майбутніх правників; вивчення права, зокрема, римського, як надбання культури; дослідження, аналіз та коментування юридичних джерел; безпосереднє застосування норм та положень норм раніше чинного права; використання норм позитивного права як взірця при створенні нормативних актів (особливо при реалізації кодифікаційних проєктів); використання методики створення нормативних актів або їхнього застосування; сприйняття та використання головних засад, ідей та категорій, накопичених попередніми системами права. Реально рецепція майже ніколи не відбувається в якійсь одній формі. Найчастіше має місце сполучення кількох форм з переважанням якоїсь з них.

До цього слід додати, що рецепція права може бути різних видів. Вона не обов'язково є прямим, безпосереднім контактом у часі. Ідеї права, окремі його положення, рішення досить часто рецинуються опосередковано, наприклад, шляхом запозичення ідей з правової системи країни, де рецепція вже відбулася раніше («вторинна» або «похідна» рецепція). Прикладом може бути запозичення багатьма країнами положень Кодексу Наполеона або Німецького цивільного кодексу. Рецепція може бути не лише явною, але й латентною. Це відбувається, наприклад, у тих випадках, коли запозичення певних ідей, або якихось засад, принципів рішень тощо зроблено у про-

цесі правотворення фактично на підґрунті вже відомої раніше системи права, але з виголошенням принципово іншого підходу. З таким видом рецепції зустрічаємось, коли йдеться про правотворчість у країнах, де панувала соціалістична концепція права, котра відкидає у цілому чи у визначенні принципів суть та головні ідеї права. У такому випадку запозичення все ж таки відбувається, але офіційно виголошується відмова від «застарілих» принципів.

Питання до теми:

1. Європейське право.
2. Європейські традиції права
3. Взаємодія правових систем як чинник формування і розвитку концепту та традицій приватного права

Тема 4. Прогалини у цивільному законодавстві, як особливість приватно-правового типу регулювання

1. Прогалини в праві та прогалини в законодавстві.

В науковій літературі можна побачити, що поняття прогалини в праві та прогалини в законодавстві науковцями не розрізняються. Але, щоб ці два поняття розрізнити, повернемося до визначення наступних понять. Так, у значенні галузі національного права цивільне право може бути визначене, як сукупність концепцій, ідей і правових норм, що на принципах диспозитивності, юридичної рівності й ініціативи сторін установлюють статус приватної особи і забезпечують захист її інтересів. В свою чергу, цивільне законодавство України представляє собою систему норм, що регулює цивільні відносини, а саме до цієї системи норм належать: закони України, чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також постанови Верховної Ради України, укази Президента України, декрети і постанови Кабінету Міністрів України, прийняті в межах їх повноважень та відповідно до Конституції України і законів України (тлумачення надане згідно Рішення Конституційного Суду України від 09.07.1998 р. № 17/81-97). Отже, поняття галузі цивільного права є ширшим ніж поняття цивільного

законодавства, адже цивільне законодавство є лише однією з форм вираження цивільного права і включає в себе лише норми, що регулюють цивільні правовідносини.

Таким чином, прогалина в цивільному законодавстві представляє собою відсутність нормативного врегулювання відносин, що виражається у відсутності належної норми в законодавстві. В той час як прогалина в праві є ширшим поняттям, вона може представляти собою відсутність такої норми в цивільно-правовому договорі, звичаї, судовій практиці, або навіть відсутність такої ідеї чи концепції вираженої в науковій доктрині чи Римському праві тощо.

При визначенні поняття «прогалина в праві (законодавстві)» слід взяти до уваги, що йдеться лише про ті відносини, які можливо врегулювати за допомогою права. Скажімо, не є предметом правового регулювання інтимні стосунки подружжя, внаслідок чого відсутність відповідних норм у цивільному праві (законодавстві) не можна розглядати як недолік правового регулювання. Разом із тим прогалиною цивільного законодавства виправдано вважати відсутність у главі 59 ЦК України «Найм (оренда) житла» норм, присвячених можливості обміну наймачем житла.

Таким чином, як «прогалину» можна розглядати неповноту в змісті права (а отже, і в формі його вираження) лише стосовно фактів суспільного життя, котрі знаходяться в сфері правового регулювання.

2. Способи подолання прогалин в законодавстві.

Прогалини в цивільному праві є нормальним явищем для даної галузі, яке є наслідком реалізації принципу приватного права: «Дозволено все, що не заборонено законом», варто зазначити, що наслідком існування таких прогалин може бути:

- 1) подолання прогалин без внесення змін до цивільного законодавства;
- 2) усунення прогалин шляхом внесення відповідних змін до законодавства.

Другий із зазначених способів виглядає більш радикальним, хоча є менш типовим для цивільного права. Можна, навіть, припустити, що підставою його застосування часто є прагнення законодавців усунути раніше допущені недбалості при прийнятті акта законодавства.

Звісно, зміни до чинного законодавства можуть бути й результатом узагальнення практики застосування актів законодавства,

що накопичилася після їхнього прийняття; появи нових суспільних відносин, які потребують регулювання, тощо. Проте, за ідеальних обставин, Цивільний кодекс повинен давати можливість вирішення цих питань без звернення до законодавців і прийняття нових законів.

Забезпечити подолання прогалин без внесення змін до цивільного законодавства, насамперед, може бути такий засіб, як цивільно-правовий договір. Так, згідно ст. 6 ЦК України, сторони мають право укласти договір, який не передбачений актами цивільного законодавства, але відповідає загальним засадам цивільного законодавства; мають право врегулювати у договорі, який передбачений актами цивільного законодавства, свої відносини, які не врегульовані цими актами; і, навіть, можуть відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд, якщо в цих актах це не заборонено, а також у разі, якщо це не суперечить змісту або суті відносин між сторонами.

Традиційно способом усунення прогалин визначають такі самостійні явища, як аналогія закону і аналогія права (ст. 8 ЦК України).

Оскільки терміном «аналогія» позначають подібність у якихось проявах між речами та явищами, які відрізняються іншими рисами, то в широкому значенні в праві під «аналогією» розуміють поширення певних норм на випадки, не передбачені у них нормах, але суттєво подібні до них.

З врахуванням такого широкого тлумачення терміна «аналогія» в літературі йдеться про різні її види: 1) аналогію практики, яка має місце у процесі застосування права, і 2) «легальну аналогію», коли у законодавчому акті міститься вказівка на застосування норм, які регулюють одні відносини, до інших відносин. Прикладом «легальної аналогії» є ст. 716 ЦК, де вказано, що до договору міни застосовуються загальні положення про купівлю-продаж, положення про договір поставки, договір контрактації або інші договори, елементи яких містяться в договорі міни, якщо це не суперечить суті зобов'язання.

Але варто зазначити, що «легальна аналогія» є не засобом подолання прогалин у цивільному законодавстві, а прийомом правового регулювання, котрий застосовується з міркувань своєрідної «економії зусиль» для регулювання однотипних відносин.

Тому «класичним типом» подолання прогалин у праві є вирішення проблем, які склалися, без внесення змін до цивільного законодавства, шляхом застосування аналогії у процесі застосування права.

Ще одним засобом подолання прогалин без внесення змін до цивільного законодавства є субсидіарне застосування норм права. Воно полягає в тому, що правозастосовчий орган, використовуює конкретні приписи суміжного правового інституту або суміжної (спорідненої) галузі права. Як правило, вказівка на можливість субсидіарного застосування норм права міститься в самому законі.

Зокрема, ст. 9 ЦК України передбачає, що положення цього Кодексу застосовуються до врегулювання відносин, які виникають у сферах використання природних ресурсів та охорони довкілля, а також до трудових та сімейних відносин, якщо вони не врегульовані іншими актами законодавства. Отже, вказівка на можливість субсидіарного застосування міститься в законі, який може бути застосований. Узагальнюючи викладене, можна зробити загальний висновок, що подолання прогалин у цивільному праві без прийняття актів цивільного законодавства можливе кількома шляхами:

- 1) шляхом врегулювання відносин за допомогою цивільно-правового договору, який непередбачено діючим законодавством, або відступивши від вимог законодавства, якщо це прямо не заборонено, та не суперечить змісту або суті відносин між сторонами;
- 2) шляхом застосування аналогії закону або аналогії права;
- 3) шляхом субсидіарного застосування норм суміжного інституту або галузі права;
- 4) шляхом тлумачення норм цивільного права вищими судовими органами;
- 5) шляхом врахування судами практики ЄСПЛ при вирішенні спорів;
- 6) шляхом використання звичаїв ділового обороту у врегулюванні приватних правовідносин.

3. Аналогія закону та аналогія права.

Аналогія закону полягає в застосуванні до неврегульованого конкретною нормою відносин норми, що регулює подібні відносини. В якості особливого різновиду даного феномена науковці виділяють субсидіарну (міжгалузеву) аналогію закону, яка передбачає застосування по аналогії не норм даної галузі, а норм, що відносяться до іншої галузі права. Аналогія ж права передбачає застосу-

вання до неврегульованих нормами права відносин загальних засад законодавства.

Аналогія за своєю суттю є логічним прийомом та керується законами логіки. Аналогією називається такий умовивід, в якому від схожості предметів в одних ознаках робиться висновок про схожість цих предметів в інших ознаках. Логічний термін «аналогія» означає відносини часткової подібності в ознаках, пропорціях, елементах між двома чи декількома предметами, їх групами, подіями, явищами тощо.

Прогалини в праві частіше за все виявляються в процесі реалізації права. Перед правозастосовувачем в такій ситуації стоїть завдання своєчасного і правильного вирішення справи. Усунення прогалини через звернення до законодавця може затягнути процес вирішення справи або й зовсім не привести до конкретного результату. В такій ситуації правозастосовувач в праві сам подолати прогалину.

Можливість застосування аналогії закону та аналогії права в правозастосуванні передбачена Цивільним кодексом, Сімейним кодексом, Цивільно-процесуальним кодексом і багатьма актами галузевого і міжгалузевого законодавства (ст.8 ЦК України, ст. 10 СК України, ч. 9 ст. 10 ЦПК України тощо). Зокрема, згідно ст. 8 ЦК України, якщо цивільні відносини не врегульовані Цивільним кодексом, іншими актами цивільного законодавства або договором, вони регулюються тими правовими нормами Цивільного кодексу, інших актів цивільного законодавства, що регулюють подібні за змістом цивільні відносини (аналогія закону). У разі неможливості використати аналогію закону для регулювання цивільних відносин вони регулюються відповідно до загальних засад цивільного законодавства (аналогія права).

Застосування приписів обох частин статей Цивільного кодексу про аналогію можливе в разі, якщо конкретні відносини відносяться до сфери дії цивільного законодавства та відсутня норма закону, підзаконного акту чи іншого джерела цивільного права. Причому до норм треба відносити не тільки положення Цивільного кодексу, нормативно-правових актів, договорів, міжнародних договорів, а й звичай, інші джерела, про які безпосередньо у легальній формулі аналогії (ст. 8 ЦК України) не йдеться. Відносини слід вважати врегульованими і тоді, коли законодавець допускає субсидіарне застосування інших правових норм. Застосування аналогії не допускається і тоді,

коли суд може вирішити справу на підставі тлумачення відповідної правової норми закону чи договору.

Аналогія повинна застосовуватися чітко у відповідності з вимогами законності. Тому і використовують аналогії переважно органи правосуддя – суди, з дотриманням всіх процесуальних норм і процесуальних гарантій. Винесене за допомогою аналогії судове рішення у справі не повинно суперечити чинному законодавству.

4. Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства як засіб економії нормативного матеріалу.

Правильність та об'єктивність вирішення цивільних спорів забезпечує точне і адекватне застосування норм законодавства. Проте, як показує практика, існує чимало випадків, коли відносини не врегульовані актами законодавства. Оскільки цивільне законодавство не здатне та й не призначене встановлювати норми на всі випадки життя, а також має диспозитивний метод правового регулювання, наділяє суб'єктів на широку свободу дій, то наявність прогалин є явищем достатньо поширеним.

Частина 1 ст. 9 ЦК України передбачає, що положення ЦК України застосовуються до врегулювання відносин, які виникають у сферах використання природних ресурсів та охорони довкілля, а також до трудових та сімейних відносин, якщо вони не врегульовані іншими актами законодавства. У цьому положенні йдеться саме про субсидіарне застосування норм цивільного законодавства.

Субсидіарне застосування норм законодавства необхідно розуміти, як правовий механізм, який дозволяє розвантажувати законодавство від нераціонального дублювання тотожних та аналогічних норм і понять у суміжних відносинах, інститутах, галузях права.

Умовами субсидіарного застосування норм цивільного законодавства є:

- 1) неврегульованість суспільних відносин;
- 2) наявність норми, яка регулює подібні відносини у цивільному законодавстві;
- 3) однорідність предмета і методу правового регулювання між цивільним правом та суміжними з ним галузями права;
- 4) відсутність прямої заборони на субсидіарне застосування норм законодавства;

5) прийняття рішення на підставі та в межах правових норм суміжних галузей законодавства, відповідних їх цілям, принципам і загальному сенсу.

Обов'язковою умовою субсидіарного застосування є наявність розвиненого законодавства в профілюючій галузі, нормами якої доводиться керуватися при відсутності відповідних правил у суміжної галузі права. Домінуюче положення цивільного права визначене об'ємністю та розвиненістю його законодавства. Жодна галузь права в Україні не має такої кількості джерел правового регулювання, як цивільне право. Найбільший інтерес у цьому сенсі викликає ЦК України, який детально регламентує відповідні відносини і містить поняття і норми, яких немає у суміжних галузях і якими можна у разі необхідності скористатися.

Класифікація субсидіарного застосування норм законодавства до цивільних та суміжних з ним відносин може проводитися за різними критеріями, залежно від цілей, що переслідуються:

1) залежно від форми конституювання – на санкціоноване субсидіарне застосування норм законодавства і субсидіарне застосування норм законодавства за умовчуванням. Санкціоноване субсидіарне застосування норм законодавства, у свою чергу, поділяється на субсидіарне застосування норм законодавства, згадка про допустимість якого міститься в самому законі, і субсидіарне застосування норм законодавства, вказівка на допустимість якого міститься в законі, що регулює відносини, стосовно яких відбувається субсидіарне застосування;

2) залежно від суб'єктів, які здійснюють застосування – на субсидіарне застосування норм законодавства судовими органами, нотаріусами, фізичними особами, іншими суб'єктами цивільних і суміжних відносин;

3) залежно від ролі цивільного права – на субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до природоресурсних, трудових, сімейних, житлових, земельних, господарських, бюджетних, податкових, митних, кримінальних, цивільних процесуальних, адміністративних процесуальних, господарських процесуальних і кримінально-процесуальних відносин.

Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства допускається ст. 9 ЦК України та ст. 8 СК України для врегулювання відповідних сімейних відносин. Сімейне право допускає практично не-

обмежене застосування норм цивільного законодавства до сімейних відносин. Зокрема, субсидіарно застосовуються норми цивільного законодавства про право приватної власності, договори, правочини, зобов'язання й інші цивілістичні правові інститути до сімейних відносин. Принципами субсидіарного застосування норм цивільного законодавства, виходячи із загально-правових принципів та загальних принципів цивільного законодавства є:

- 1) принцип неприпустимості довільного втручання у сферу приватного життя;
- 2) принцип свободи договорів;
- 3) принцип судового захисту прав та інтересів;
- 4) принципи верховенства права, рівності, обґрунтованості;
- 5) принципи справедливості, добросовісності, розумності, ефективності.

Для галузей приватного права субсидіарне застосування норм цивільного законодавства є природним; для галузей публічного права – безпосередньо передбаченим у законодавстві та (або) таким, що впливає із сутності відносин; для галузей приватно-публічного права – природним чи безпосередньо передбаченим у законодавстві, залежно від того, які методи правового регулювання переважають у відносинах, що виникли.

5. Судова практика, як спосіб подолання прогалин у цивільному законодавстві.

Подолання прогалин без внесення змін до цивільного законодавства можливе за допомогою використання окремих видів судової практики.

Відразу слід зауважити, що значення судової практики залежить від системи приватного права. У англо-американській системі вона відноситься до форм цивільного права, в інших системах приватного права відіграє допоміжну роль.

Українська традиція приватного права належить до континентальних систем, і тому судовий прецедент офіційно не є джерелом цивільного права в Україні.

Разом з тим не можна недооцінювати значення судової практики, адже роль її потребує спеціального розгляду.

Передусім, потрібно звернути увагу на те, що в усіх процесуальних кодексах, як і раніше, закріплюється, що суд «враховує висновки

щодо застосування норм права, викладені в постановах Верховного Суду». Аналогічне твердження про правові позиції Верховного Суду закріплене і в ч. 6 ст. 13 Закону України «Про судоустрій та статус суддів».

Аналізуючи процесуальне законодавство можна зробити такі висновки:

1) відступити від правових позицій, викладених в постановах Верховного суду, можна виключно на етапі розгляду справи в суді касаційної інстанції шляхом її передачі на розгляд палати, об'єднаної палати чи Великої палати Верховного Суду;

2) суд першої або апеляційної інстанції не має права відступати від правової позиції, викладеної в постановах Верховного Суду;

3) у випадку, коли Верховний Суд (палата, об'єднана палата, Велика Палата) переглядає судові рішення у подібних правовідносинах (у іншій справі) у касаційному порядку, то суди першої або апеляційної інстанції можуть зупинити розгляд «свого» провадження.

Тобто, хоча, законодавець і не закріпив обов'язковість раніше прийнятих постанов Верховного Суду, однак можливість відступу від них надається лише суду касаційної інстанції (Верховному Суду). Також потрібно звернути увагу на те, що поняття «судова практика» має кілька аспектів, а саме:

по-перше, під цим терміном розуміють роз'яснення вищих судів щодо застосування цивільного законодавства. Такі роз'яснення містяться в постановах Пленумів Вищих спеціалізованих судів України. Вони приймаються на основі аналізу і узагальнення судової практики, подаються в порядку судового тлумачення і застосовуються при вирішенні цивільних спорів у справах відповідної категорії.

по-друге, термін «судова практика» використовується для позначення багаторазового, уніфікованого розв'язання судами однієї і тієї ж категорії справ.

Судова практика, якщо тлумачити її, як сукупність судових рішень, не є джерелом цивільного права. Кожен суддя, вирішуючи справу, за якою є судова практика, що склалася, водночас не пов'язаний з висновками, зробленими іншими судами у подібній категорії справ. Він виносить рішення, ґрунтуючись на своєму внутрішньому переконанні, яке склалося внаслідок правової оцінки встановлених судом обставин справи.

Проте судова практика, що складається таким чином, відображає тенденції тлумачення і застосування законодавства та може спричинити непрямий вплив на рішення в кожному окремому випадку.

6. Рішення Європейського суду в системі подолання прогалин.

Ратифікація Україною Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. (далі – Конвенція) покладає на нашу державу обов'язок неухильного додержання зобов'язань за цим міжнародно-правовим документом, зокрема щодо реального втілення верховенства права, гарантування прав людини та основних свобод, усвідомлення останніх, як фундаментальної правової цінності.

Визначення юридичної природи рішень Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), їхніх ролей та місця в національній правовій системі є необхідним для з'ясування можливості застосування прецедентної практики Суду та положень Конвенції в умовах недосконалості окремих норм національного законодавства, повної або часткової відсутності правового регулювання.

Зміст норм Конвенції, а отже – розуміння закріплених нею прав людини та основних свобод може бути з'ясовано лише шляхом їх тлумачення. Це пояснюється тим, що норми Конвенції мають загальний характер, і права людини здебільшого конститууються в абстрактній, нерідко оціночній формі, а тому й розкриття змісту цих положень найліпше здійснювати через конкретні рішення ЄСПЛ, які дають змогу глибше зрозуміти зміст та обсяг гарантованих Конвенцією прав і, відповідно, реалізувати ефективний захист кожного порушеного права.

Україною, як державою учасницею Ради Європи Конвенцію, було належним чином ратифіковано Конвенцію, про що ухвалено відповідний закон. Отже, з моменту оприлюднення наявні всі підстави для застосування її положень усіма юрисдикційними органами держави. Водночас при визначенні місця Конвенції в правовій системі України необхідно враховувати ряд положень: 1) принципи і норми Європейського співтовариства (положення Конвенції та рішення ЄСПЛ) мають верховенство над національним правом незалежно від його джерел, включаючи і Основний Закон для держав-учасниць; 2) якщо права не передбачені в Основному Законі, їх реалізація можлива безпосередньо на підставі положень Конвенції; 3) у разі наявності супе-

речностей норм Конвенції із нормами Основного Закону пріоритет мають положення Конвенції; 4) визнання в Україні на законодавчому рівні прецедентного права щодо рішень ЄСПЛ, що впливає зокрема зі змісту ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини». Загалом слід зазначити, що прецедентну практику щодо Конвенції становлять 5 видів рішень:

- рішення щодо прийнятності, ухвалене Європейською комісією з прав людини, яка існувала до 1 листопада 1998 р., а потім об'єднала свою діяльність з ЄСПЛ відповідно до Протоколу № 11 до Конвенції;
- рішення про часткову неприйнятність скарги, ухвалене палатою ЄСПЛ;
- остаточне рішення про прийнятність/неприйнятність скарги, ухвалене палатою ЄСПЛ;
- рішення по суті (стосовно порушення) палати ЄСПЛ;
- рішення по суті (стосовно порушення), ухвалені Великою палатою ЄСПЛ.

У практиці ЄСПЛ виносяться й інші рішення та ухвали здебільшого процесуального характеру: рішення палати або голови палати довести скаргу до відома уряду-відповідача, провести слухання у справі тощо. Загалом такі акти не мають прецедентного значення, хоча й можуть слугувати орієнтиром у визначенні окремих проблем у процесі розгляду скарг.

Питання до теми:

1. Прогалини в праві та прогалини в законодавстві.
2. Способи подолання прогалин в законодавстві.
3. Аналогія закону та аналогія права.
4. Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства, як засіб економії нормативного матеріалу.
5. Судова практика, як спосіб подолання прогалин у цивільному законодавстві.
6. Рішення Європейського суду в системі подолання прогалин.

Тема 5. Регулятивні правовідносини у сфері приватного права

1. Поняття, сутність та види правовідносин

Для дослідження суті правового відношення у якості відправного моменту оберемо один із варіантів його найбільш загального визначення: правове відношення – це передбачене юридичною нормою ідеологічне суспільне відношення, яке виражається у взаємних юридичних правах і обов'язках суб'єктів права. Власне, за умови використання, як базового, першого зі згаданих праворозумінь, можемо вести мову про приватно-правовий підхід, «правовідносини» тощо, тоді, як у другому випадку) може йтися про «юридичне право» («позитивне» право), а відтак про «юридичні відносини», позначення котрих, як на нашу думку, є ближчим до сфери публічного права. Тому далі можемо позначати терміном «правовідносини» – характер зв'язків прав та обов'язків суб'єктів приватних за типом відносин, а терміном «юридичні відносини» – характер зв'язків прав та обов'язків суб'єктів відносин публічного типу.

Враховуючи багатоаспектність розуміння поняття правовідносин, з'ясуємо далі співвідношення правовідносин, норм права та суспільних відносин, оскільки саме у взаємодії цих трьох категорій і проявляється суть правовідносин, як юридичного феномену. Диференціація визначення правовідносин на рівні загального поділу права на приватне та публічне дає змогу більш точно встановити співвідношення суспільних відносин, правовідносин та норм права, якими можуть регулюватися (чи визнаватися) відповідні суспільні відносини.

Зокрема, можна стверджувати, що суспільні відносини у приватній сфері є первинними стосовно правовідносин, оскільки можуть виникати на підставі домовленості сторін, внаслідок фактичних дій учасників таких відносин тощо. На їхнє існування не впливає наявність або відсутність актів законодавства.

У кожному разі права та обов'язки сторін відносин у приватній сфері мають основою норми природного права, що забезпечує їхнє залучення у правову сферу. У підсумку можлива їхня характеристика (наприклад, цивільних правовідносин) як юридичного зв'язку, що виникає між формально рівними суб'єктами, котрі є носіями цивільних прав і обов'язків, навіть незалежно від урегулювання їх актами законодавства.

Разом із тим, таке твердження не є коректним, стосовно суспільних відносин, що знаходяться у сфері дії публічного права, котрі є продовженням публічної влади і виявом останньої. Публічне право, як правило, є чинником встановлення не тільки правовідносин, а й публічних відносин, визначаючи, коли, чому і для чого формуються ті чи інші відносини між державою, її фігурантами та окремими особами. Так, традиційно (з позицій позитивізму) характер зв'язку правової норми з правовідношення визначається, як реалізація правової норми, котра є загальним правилом поведінки. При цьому наголошується, що реальні життєві відносини здійснюються відповідно до приписів правової норми, оскільки саме в цьому проявляється реалізація правової норми, перетворення її в акт конкретної поведінки. З цієї точки зору, правовідношення розглядається, як результат дії норми права, як різновид суспільних відносин, котрі за своєю формою є індивідуально-визначеним зв'язком уповноважених та зобов'язаних осіб, а за своїм безпосереднім змістом – взаємодією цих осіб, які реалізують свої права та виконують покладені на них обов'язки.

Але наведене положення є справедливим лише для аналізу правовідносин публічного права. Отже, правовідносини загального характеру, що ґрунтуються на нормах природного права, не знаходяться у такому безпосередньому зв'язку з правовою нормою, як правовідносини публічного права.

Модель правового відношення, що міститься у нормі права, може відповідати, а може й не відповідати змісту правового відношення. Це може статися, наприклад, внаслідок стрімкого розвитку суспільних відносин, наповнення їх змістом, який потребує зміни форми. Ця суперечність між формою і змістом виявляється не лише в оновленні законодавства, а й у динаміці власне правової норми, у характері правового регулювання.

Отже, характер зв'язку правової норми з правовідносинами найбільш повно визначається як реалізація правової норми, при тому, що остання тлумачиться широко, охоплюючи не лише акти законодавства, а й усі правила, що встановлюють загальнообов'язкові вимоги до поведінки і забезпечуються можливістю застосування публічного впливу (примусу) в тій чи іншій формі.

У залежності від напрямку та мети впливу і характеру правових норм правовідносини поділяються на регулятивні та охоронні

При цьому регулятивним правовідносинам у приватноправовій сфері властива подвійна природа.

Це виражається у тому, що при позитивному регулюванні цивільних відносин (відносин між приватними особами), відбувається надання цивільних прав та обов'язків учасникам цих відносин, відповідно до встановлених норм та правил поведінки суб'єктів цивільних прав. При цьому нормативною основою їхнього виникнення можуть бути як норми цивільного законодавства, так і норми природного права.

Разом із тим, регулятивні цивільні правовідносини можуть виникати в результаті реалізації цивілістичної функції уповноваження, за допомогою якої створюється нормативна база – передумови для саморегулювання у сфері приватного права. Завдяки цій специфічній цивілістичній функції учасники цивільних відносин можуть самі визначати для себе правила поведінки, створювати фактично нормативні акти локальної дії тощо. Її концептуальною основою є відома ще римському приватному праву сентенція «Дозволено усе, що не заборонено законом». Відтак на зазначеному підґрунті за наявності певних умов виникають цивільні права і обов'язки (цивільні правовідносини приватного типу).

Отже, регулятивні цивільні правовідносини є результатом впорядкування взаємин між учасниками цивільних відносин, а тому виступають як врегульовані (впорядковані) нормами права або угодою сторін цивільні відносини.

2. Особливості цивільних правовідносин та їх класифікація.

Цивільні правовідносини можуть бути визначені, як цивільні відносини, врегульовані нормами цивільного права (законодавства) або угодою сторін.

Можливе також визначення цивільних правовідносин, як правових зв'язків, між юридично рівними суб'єктами, що є носіями цивільних прав і обов'язків.

Головні ознаки цивільних правовідносин:

1) учасники цивільних правовідносин виступають, як юридично рівні суб'єкти, що в організаційно-правовому і майновому сенсі відокремлені один від одного і є носіями цивільних прав та обов'язків;

2) цивільні правовідносини – це правовий зв'язок, що виникає з приводу нематеріальних і матеріальних благ, які становлять цінність для окремої (приватної) особи;

3) відносини сторін врегульовані на засадах ініціативи учасників, їх вільного розсуду, що ґрунтується на уповноважуючому характері норм цивільного права;

4) захист суб'єктивних цивільних прав і спонукання до виконання суб'єктивних обов'язків здійснюється за допомогою специфічних заходів правового впливу (як правило, судом або уповноваженим учасником цивільних відносин);

5) цивільні права і обов'язки виникають (припиняються, змінюються тощо) не лише з підстав, передбачених актами цивільного законодавства, але також внаслідок дій суб'єктів цивільних відносин, котрі на підґрунті загальних засад цивільного права породжують відповідні цивільні права і обов'язки.

Залежно від мети, функцій та завдань, які постають перед цивільним правом цивільні правовідносини можуть бути поділені на: а) регулятивні (правовстановлюючі); б) організаційні; в) охоронні.

Однак це положення потребує уточнення, оскільки регулятивні адміністративно-правові відносини (будучи за своєю суттю відносинами управлінськими) мають не менше значення, ніж, скажімо, відносини цивільно-правові, а охоронні цивільно-правові відносини відіграють важливу роль у забезпеченні захисту прав та інтересів учасників цивільних відносин, як при порушенні договірних зобов'язань, так і у недоговірних зобов'язаннях.

Таким чином, при оцінці під таким кутом зору регулятивні та охоронні правовідносини відрізняються не стільки завданнями і сферами (напрямами) впливу, а отже й галузевою належністю, скільки підставами виникнення, обсягом державного впливу, засобами і методами, які застосовуються для досягнення загалом однієї і тієї самої мети – захисту прав та інтересів приватної особи.

Тому, навряд чи виправданним, є кваліфікувати регулятивні правовідносини, як суто цивільно-правові, а охоронні – як виключно адміністративно-правові. Натомість, доцільно зважати на те, що регулятивні та охоронні правовідносини є практично рівною мірою властивими більшості галузей національного права, у тому числі, й цивільному праву. Однак, в адміністративному праві охоронні правовідносини мають одночасно і внутрішній, і зовнішній

характер. Внутрішній характер вони мають тоді, коли виникають у зв'язку з необхідністю захисту прав учасників адміністративно-правових відносин у разі їхнього порушення, а зовнішній – у разі, коли виникають на підставі норм адміністративного права, які передбачають санкції за ті чи інші порушення публічного правопорядку (у тому числі, при порушенні норм іншої галузевої належності).

Що стосується класифікації цивільно-правових відносин на цивілістичному рівні, тобто диференціації видів цивільних правовідносин, як спеціальної приватноправової категорії, відносно самостійної від інших частин загального поняття правовідносин, то й вона можлива за різними підставами та з різним ступенем деталізації такого поділу.

Зокрема, найбільш поширеними є такі класифікації.

1. Залежно від економічного змісту цивільні правовідносини поділяються на майнові та немайнові. Майнові правовідносини мають економічний зміст. Їхнім об'єктом є майно (матеріальні блага). У свою чергу, вони поділяються на правовідносини, що опосередковують статистику суспільних зв'язків (наприклад, правовідносини власності), і правовідносини, що опосередковують динаміку суспільних зв'язків (наприклад, зобов'язання). Немайнові правовідносини не мають безпосереднього економічного змісту. Вони можуть бути поділені на такі, що пов'язані з майновими правами (право авторства), і такі, що з майновими правами не пов'язані (особисті немайнові права тощо).

2. За юридичним змістом цивільні правовідносини поділяються на абсолютні та відносні (конкретні). У абсолютних правовідносинах носієві абсолютного права протистоїть невизначена кількість зобов'язаних осіб (правовідносини власності). У відносних (конкретних) правовідносинах правомочному суб'єкту протистоїть одна або кілька конкретно визначених зобов'язаних осіб.

3. За об'єктом та характером здійснення права цивільні правовідносини поділяються на речові та зобов'язальні. Речові правовідносини – це правовідносини, в яких об'єктом є речі (майно), а управоможений суб'єкт може здійснювати свої суб'єктивні права самостійно, без сприяння зобов'язаної особи (правовідносини власності, сервітутні правовідносини тощо). Зобов'язальні правовідносини – це правовідносини, в яких об'єктом є дії (поведінка), а відтак управоможе-

ний суб'єкт для здійснення своїх цивільних прав потребує сприяння зобов'язаної особи.

4. З урахуванням структури змісту правовідносини можуть бути поділені на прості та складні. Прості правовідносини мають своїм змістом одне право і один обов'язок, або по одному праву і одному обов'язку в кожного з його суб'єктів. Складні правовідносини характеризуються наявністю у їхніх учасників кількох прав і обов'язків (акцесорні зобов'язання тощо). Крім того, поряд з поняттям складних правовідносин називають суміжну з ними категорію комплексних цивільних правовідносин, що є складними системними утвореннями.

5. Залежно від методу правового регулювання конкретних цивільних відносин, котрий включає як диспозитивні, так й імперативні елементи можна розрізняти відповідні види регулятивних цивільних правовідносин:: а) імперативні цивільні правовідносини; б) диспозитивні цивільні правовідносини; в) змішані цивільні правовідносини.

3. Елементи цивільних правовідносин

Особливості різних видів цивільних правовідносин відображаються в елементах їхньої структури: 1) суб'єктах; 2) об'єктах; 3) змісті.

Поміж згаданих вище елементів чільне місце займають суб'єкти останніх, оскільки саме вони (передусім, людина) є центральною фігурою приватних, а затим і цивільних, відносин.

Згідно зі ст.2 ЦК учасниками цивільних відносин (а отже і цивільних правовідносин) можуть бути фізичні та юридичні особи, а також – держава Україна, Автономна Республіка Крим, територіальні громади, іноземні держави та інші суб'єкти публічного права. Таким чином, у ЦК розрізняються два види учасників (суб'єктів) цивільних відносин, а саме це: 1) особи; 2) суб'єкти публічного права. Необхідною умовою участі особи у цивільних правовідносинах є наявність у неї цивільної правосуб'єктності, тобто можливості (здатності) бути учасником цивільних відносин. Правосуб'єктність є природним правом особи. Тому з точки зору приватного права вона є правовою можливістю. Але з іншого боку, вона не може бути реалізована поза суспільством (соціумом) і тому визнається соціальною можливістю. Отже, хоча природними передумовами цивільної правосуб'єктності є природне право, але мають бути ще й соціальні її передумови, якими є існування суспільства. Юридичними передумовами цивільної правосуб'єктності є норми цивільного права. Формально-юридични-

ми передумовами – є норми, закріплені в актах цивільного законодавства, або сформовані угодою сторін.

Центральною постаттю цивільних правовідносин є фізична особа – людина, що виступає, як учасник цивільних відносин (ст. 24 ЦК). (Варто зазначити, що у законодавстві деяких країн йдеться не про фізичну, а про «натуральну особу», що є більш точним).

Поняття фізична особа і людина взаємопов'язані, але не тотожні. Фізична особа – це завжди тільки людина. Проте поняття фізичної особи у цивілістичному розумінні може не збігатися з поняттям людини як істоти біологічної: іноді ці поняття тотожні, а іноді – поняття фізична особа вужче, ніж поняття людина.

Цивільна правоздатність є необхідною передумовою виникнення цивільних прав та обов'язків. Отже, правоздатність – це лише загальна, абстрактна можливість мати права чи обов'язки. Натомість, конкретні права й обов'язки виникають з підстав, передбачених законом – юридичних фактів. Тому, за рівної правоздатності всіх людей, конкретні цивільні права фізичної особи різняться залежно від її віку, майнового становища, стану здоров'я тощо. Ознаки цивільної правоздатності є: її рівність для всіх фізичних осіб; невідчужуваність її на користь інших фізичних осіб; неможливість її обмеження актами суб'єктів приватного чи суб'єктів публічного права, крім випадків, прямо встановлених законом; існування, як природної невід'ємної властивості фізичної особи. Правоздатність фізичної особи виникає у момент її народження і припиняється у момент її смерті (ст. 25 ЦК).

Зміст цивільної правоздатності фізичної особи – це сукупність (загальний обсяг) тих цивільних прав і обов'язків, які вона може мати. Згідно зі ст. 26 ЦК фізична особа має усі особисті немайнові права, встановлені Конституцією та ЦК, а також здатна мати усі майнові права, встановлені ЦК та іншими законами. Крім того, фізична особа може мати будь-які інші цивільні права, не передбачені законодавством, якщо вони не суперечать законам та моральним засадам суспільства.

Згідно зі ст. 64 Конституції обмеження прав людини і громадянина можливо лише на підставі закону і тільки у тій мірі, у якій це необхідно для захисту основ конституційного ладу, здоров'я, прав та інтересів інших осіб, забезпечення оборони країни і безпеки держави.

Отже, обсяг правоздатності фізичних осіб визначається відповідно до вихідного принципу приватного права: «Дозволяєть-

ся все, що прямо не заборонене законом». Іншим видом суб'єктів цивільних правовідносин є юридична особа, якою, згідно ст. 80 ЦК, вважається організація, створена і зареєстрована у встановленому законом порядку, яка наділяється цивільною правоздатністю і дієздатністю, може бути позивачем та відповідачем у суді.

Звідси випливає, що вона: 1) є організацією, тобто певним чином організаційно і структурно оформленим соціальним утворенням; 2) має бути створена і зареєстрована у встановленому законом порядку; 3) має цивільну правоздатність і дієздатність (правосуб'єктність); 4) може бути позивачем і відповідачем у суді.

Дієздатність фізичної особи – це її здатність своїми власними діями набувати для себе цивільних прав і самостійно їх здійснювати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання (ст. 30 ЦК).

Елементами змісту дієздатності фізичної особи є: 1) правочиноздатність; 2) деліктоздатність; 3) тестаментоздатність; 4) трансдієздатність; 5) бізнесздатність; 6) шлюбно-сімейна дієздатність; 7) корпоративна дієздатність; 8) авторська дієздатність; 9) кіберздатність. Об'єкти цивільних правовідносин (прав) – це будь-які матеріальні та нематеріальні блага, з приводу яких виникають цивільні правовідносини. Завдяки об'єкту правовідносин прив'язуються до системи реальних, життєвих відносин, до матеріальних та духовних цінностей суспільства.

Об'єктами цивільних правовідносин можуть бути речі, дії (в тому числі послуги), результати дій, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, особисті немайнові блага.

У ЦК пропонуються класифікації об'єктів цивільних прав за двома критеріями: 1) залежно від характеру благ (ст. 177) 2) залежно від оборотоздатності об'єктів цивільних прав (ст. 178).

Хоча першою із зазначених класифікацій у ЦК вміщена класифікація об'єктів цивільних прав залежно від характеру благ, але з практичних міркувань варто виходити з пріоритетності поділу об'єктів на види залежно від їхньої оборотоздатності, тобто, можливості здійснення стосовно них правочинів та інших юридичних дій.

Залежно від ступеню оборотоздатності об'єкти цивільних прав поділяються на три групи:

1) об'єкти, що перебувають у вільному цивільному обороті. За загальним правилом об'єкти цивільних прав можуть вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування або іншим чином, якщо вони не вилучені з цивільного обороту, або не обмежені в обороті, або не є невід'ємними від фізичної чи юридичної особи. Це сфера регулятивних приватних правовідносин;

2) об'єкти, обмежені у цивільному обороті (обмежено оборотоздатні). Суть обмеження оборотоздатності полягає у тому, що певні об'єкти можуть належати лише учасникам цивільного обороту, що відповідають встановленим законодавством вимогам, або їхнє придбання (відчуження) допускається тільки на підставі спеціальних дозволів;

3) об'єкти, вилучені з цивільного обороту, які не можуть бути предметом правочинів. Види об'єктів цивільних прав, перебування яких у цивільному обороті не допускається, мають бути прямо встановлені у законі. Об'єкти, які належать до другої і третьої групи, знаходяться у сфері регулятивних публічних правовідносин

Усі інші класифікації об'єктів цивільних прав мають проводитися з урахуванням тієї обставини, чи є оборотоздатним той чи інший об'єкт. Так, якщо об'єкт є вилученим з цивільного обороту, то стосовно нього цивільні відносини не виникають взагалі: він не є об'єктом, власне, цивільних прав, а його правове становище визначається нормами публічного права.

З урахуванням зазначеного має бути проведена класифікація об'єктів цивільних прав залежно від характеру благ. За цим критерієм згідно з концептуальними положеннями, закріпленими у ст. 177 ЦК, об'єкти цивільних прав поділяються на такі види: 1) речі, щодо яких можуть виникати цивільні права і обов'язки, у тому числі гроші та цінні папери; 2) інше майно; 3) майнові права; 4) результати робіт; 5) послуги; 6) результати інтелектуальної, творчої діяльності; 7) інформація; 8) інші матеріальні і нематеріальні блага. Об'єкти цивільних правовідносин (прав) – це будь-які матеріальні та нематеріальні блага, з приводу яких виникають цивільні правовідносини. Завдяки об'єкту правовідносин прив'язуються до системи реальних, життєвих відносин, до матеріальних та духовних цінностей суспільства.

Об'єктами цивільних правовідносин можуть бути речі, дії (в тому числі послуги), результати дій, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, особисті немайнові блага.

У ЦК пропонуються класифікації об'єктів цивільних прав за двома критеріями: 1) залежно від характеру благ (ст. 177) 2) залежно від оборотоздатності об'єктів цивільних прав (ст. 178).

Хоча першою із зазначених класифікацій у ЦК вміщена класифікація об'єктів цивільних прав залежно від характеру благ, але з практичних міркувань варто виходити з пріоритетності поділу об'єктів на види залежно від їхньої оборотоздатності, тобто, можливості здійснення стосовно них правочинів та інших юридичних дій.

Залежно від ступеню оборотоздатності об'єкти цивільних прав поділяються на три групи:

1) об'єкти, що перебувають у вільному цивільному обороті. За загальним правилом об'єкти цивільних прав можуть вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування або іншим чином, якщо вони не вилучені з цивільного обороту, або не обмежені в обороті, або не є невід'ємними від фізичної чи юридичної особи. Це сфера регулятивних приватних правовідносин;

2) об'єкти, обмежені у цивільному обороті (обмежено оборотоздатні). Суть обмеження оборотоздатності полягає у тому, що певні об'єкти можуть належати лише учасникам цивільного обороту, що відповідають встановленим законодавством вимогам, або їхнє придбання (відчуження) допускається тільки на підставі спеціальних дозволів;

3) об'єкти, вилучені з цивільного обороту, які не можуть бути предметом правочинів. Види об'єктів цивільних прав, перебування яких у цивільному обороті не допускається, мають бути прямо встановлені у законі. Об'єкти, які належать до другої і третьої групи, знаходяться у сфері регулятивних публічних правовідносин

Усі інші класифікації об'єктів цивільних прав мають проводитися з урахуванням тієї обставини, чи є оборотоздатним той чи інший об'єкт. Так, якщо об'єкт є вилученим з цивільного обороту, то стосовно нього цивільні відносини не виникають взагалі: він не є об'єктом, власне, цивільних прав, а його правове становище визначається нормами публічного права.

З урахуванням зазначеного має бути проведена класифікація об'єктів цивільних прав залежно від характеру благ. За цим критерієм згідно з концептуальними положеннями, закріпленими у ст. 177 ЦК, об'єкти цивільних прав поділяються на такі види: 1) речі, щодо

яких можуть виникати цивільні права і обов'язки, у тому числі гроші та цінні папери; 2) інше майно; 3) майнові права; 4) результати робіт; 5) послуги; 6) результати інтелектуальної, творчої діяльності; 7) інформація; 8) інші матеріальні і нематеріальні блага. Зміст цивільних правовідносин може бути охарактеризований з двох позицій – соціальної і юридичної.

Соціальним змістом цивільного правовідношення є те суспільне відношення, юридичною формою якого є цей правовий зв'язок. З цієї позиції змістом цивільних правовідносин можна вважати цивільні відносини між приватними особами, які врегульовані нормами цивільного права (законодавства).

Юридичний зміст цивільного правовідношення – це права і обов'язки його суб'єктів (учасників).

З урахуванням тієї обставини, що деякі права та обов'язки можуть ґрунтуватися не на нормативному, а на природному праві (або, насамперед, на природному, а вже на його основі – на нормативному праві) доцільним здається уточнення, чи йдеться про право взагалі, що є природним щодо людини, чи про право юридичне (закріплене або встановлене відповідними нормами законодавства). Наприклад, право людини на життя за своєю суттю є її природним правом. Саме на цій основі воно також закріплене у низці законодавчих актів, виданих державою, а, відтак, набуло якості права юридичного, можливість реалізації чи захисту котрого вже гарантується засобами публічно-правового характеру.

Зауважимо, що вживання терміну «суб'єктивне цивільне право» є виправданим під час спеціального дослідження чи характеристики цієї категорії. Тому далі цей термін буде використовуватися у випадках, коли це буде доцільним з наведених вище міркувань.

Суб'єктивне цивільне право – це міра можливої поведінки уповноваженої особи, якій відповідає міра належної поведінки зобов'язаної особи.

Нерідко цивільне (суб'єктивне) право характеризується через так звану тріаду можливостей: 1) можливість поводитися певним чином; 2) можливість вимагати певної поведінки від інших суб'єктів цивільного права; 3) можливість звернутися у необхідних випадках до суду та інших органів, що мають юрисдикцію у цивільних справах, за захистом порушеного права. Цивільний обов'язок – це міра належної поведінки зобов'язаної особи, котра може розглядатися як категорія,

що складається з трьох елементів, або ж необхідностей: 1) необхідність поводитися певним чином; 2) необхідність виконувати вимоги правомочних суб'єктів цивільного права щодо певної поведінки; 3) необхідність бути у необхідних випадках відповідачем у суді у справах про невиконання ним обов'язку та захист порушеного права. Втім, як зазначалося, цей перелік є приблизним, а не вичерпним.

4. Підстави виникнення регулятивних цивільних правовідносин. Принцип «Можна все, що не заборонене».

Традиційно підставами виникнення, зміни та припинення цивільних прав та обов'язків вважають юридичні факти. Юридичні факти – це обставини, з якими норми права пов'язують настання правових наслідків: встановлення, зміну, припинення або інші трансформації правовідносин. Юридичні факти у цивільному праві – це обставини, наявність яких тягне встановлення, зміну, припинення або інші трансформації цивільних прав і обов'язків (цивільних правовідносин). Для настання юридичних наслідків досить наявності й одного юридичного факту. Однак у реальній дійсності ми частіше маємо справу з комплексом фактів, поміж яких розрізняють: 1) групу юридичних фактів (декілька фактичних обставин, кожна з яких викликає або може викликати один і той же наслідок); 2) юридичну (фактичну) сукупність (система юридичних фактів, пов'язаних між собою таким чином, що правові наслідки наступають лише за наявності усіх елементів цієї сукупності). Як правило, група юридичних фактів закріплюється в одній нормі і являє собою явища одного порядку. Наприклад, ст.ст. 229-231 ЦК України передбачає, що правочин може бути визнаний недійсним, якщо його здійснено під впливом обману, насильства, погрози тощо. У цьому випадку йде мова про групу юридичних фактів, кожен з яких окремо тягне визнання правочину недійсним. Юридична (фактична) сукупність містить взаємопов'язані елементи, які окремо можуть взагалі не мати правового значення або породжують не ті наслідки, яких прагнули суб'єкти права. Наприклад, для виникнення права користування жилим приміщенням у будинках державного або громадського фонду необхідна наявність юридичної сукупності: рішення про надання житла, видача ордера, укладення договору найма жилого приміщення. Нарізно вказані обставини не породжують правовідносин користування житлом, а є лише етапом на шляху до їхнього виникнення. Поміж різних видів юридичної сукупності осо-

бливе місце займають, так звані, юридичні стани, тобто, обставини, що характеризуються відносною стабільністю і тривалістю терміну існування, протягом яких вони можуть неодноразово (у поєднанні з іншими фактами) спричиняти певні юридичні наслідки. Це, наприклад, перебування у шлюбі, народження фізичної особи, усиновлення, встановлення опіки тощо. Слід звернути увагу на принципово важливе положення ЦК України, закріплене у ст. 11, згідно з яким цивільні права та обов'язки можуть виникати як з дій, що передбачені актами цивільного законодавства, так і внаслідок дій, що не передбачені цими актами, але за аналогією породжують цивільні права та обов'язки.

У теорії цивільного права класифікації юридичних фактів можливі за різними підставами. У залежності від характеру наслідків вони можуть бути поділені на: 1) такі, що встановлюють право (з їх існуванням пов'язане виникнення правовідносин); 2) такі, що змінюють право (наявність цих фактів тягне зміну правовідносин, що вже існують); 3) такі, що припиняють або призупиняють право (це такі обставини, наявність яких тягне припинення або призупинення правовідносин, що вже існують); 4) такі, що перешкоджають виникненню або трансформації права (це обставини, наявність яких зумовлює правову неможливість виникнення, зміни, припинення тощо правовідносин. Наприклад, недієздатність фізичної особи є перешкодою для виникнення у неї цивільних прав і обов'язків внаслідок її власних дій); 5) такі, що поновлюють право (до них належать обставини, наявність яких тягне поновлення цивільних прав, що існували раніше; наприклад, у разі появи особи, оголошеної небіжчиком, суд скасовує відповідне рішення, і фізична особа може зажадати від інших осіб повернення майна, що належить їй (ст. 48 ЦК України)). У залежності від наявності та характеру вольового елемента розрізняють, передусім, дві великі групи юридичних фактів: 1) дії – обставини, що залежать від волі людини; 2) події – обставини, які виникають та існують незалежно від волі людини і не підконтрольні їй. Вони мають юридичне значення у випадках, коли вказані у актах цивільного законодавства або договорі як такі, що породжують цивільно-правові наслідки. До подій належать, наприклад, явища природного (повінь, землетрус, буревій тощо) або соціального (війна, страйк тощо) характеру. У свою чергу, дії поділяються на: 1) правомірні, тобто такі, що не суперечать нормам права, дозволені, або прямо не заборонені нормами права (різноманітні правочини, юридичні вчинки тощо);

2) неправомірні (правопорушення, делікти). Зокрема, деліктами є завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди іншій особі. Такі дії тягнуть виникнення зобов'язань внаслідок заподіяння шкоди, змістом яких право потерпілого (кредитора) на відшкодування завданої йому шкоди і обов'язок особи, яка завдала шкоду, відшкодувати її (гл. 82 ЦК України). Правомірні дії можуть бути поділені на: 1) юридичні акти – характеризуються здійсненням дій, що спеціально спрямовані на встановлення, зміну, припинення тощо цивільних прав і обов'язків. У залежності від характеристики суб'єктів, що вчиняють дії, юридичні акти можуть бути поділені на: а) акти суб'єктів приватного права (правочини); б) акти суб'єктів публічного права (акти цивільного законодавства, адміністративні акти, судові акти – рішення, постанови, ухвали тощо); 2) юридичні вчинки – це дії, що спеціально не спрямовані на встановлення юридичних наслідків, але породжують їх внаслідок припису закону. Вони можуть бути диференційовані в залежності від «питомої ваги» в них вольового елемента. Залежно від вказаного критерію, їх можна поділити на: а) вчинки вольові (цілеспрямовані), які відображають волю того, хто їх вчинив, хоча й не обов'язково спрямовану на встановлення, зміну тощо правовідносин; б) невольові вчинки, на сутність яких наявність волі того, хто їх вчинив, взагалі не має значення.

Питання до теми:

1. Поняття, сутність та види правовідносин
2. Особливості цивільних правовідносин та їх класифікація
3. Елементи цивільних правовідносин
4. Підстави виникнення регулятивних цивільних правовідносин.
Принцип «Можна все, що не заборонене»

Тема 6. Приватна особа, як суб'єкт правовідносин

1. Приватна особа та категорія правосуб'єктності

Цивільне (приватне) право має вирішальне значення в забезпеченні свободи автономної особи, а незалежність і самостійність приватних осіб є умовою і гарантією розвитку ринкової економіки,

демократії та громадянського суспільства. З огляду на те, що в основі приватного права є юридична рівність суб'єктів, у зв'язку з чим особливої уваги набуває дослідження категорії «особа» як учасника правових відносин, що відображає універсальні властивості і відношення об'єктивної дійсності правового регулювання цивільного права.

Говорячи про правовий статус приватної особи доцільно звернутися до загального визначення приватного права, під яким слід розуміти сукупність правових норм різних галузей права, предметом регулювання яких є відносини у сфері приватних, індивідуальних інтересів юридично рівних суб'єктів зав допомогою переважно диспозитивного методу регулювання. В даному випадку юридичний пріоритет у питаннях реалізації приватних інтересів, ініціатива належить від волі приватних осіб (зокрема, фізичних та юридичних осіб), а регулювання відбувається за принципами юридичної рівності та автономії таких суб'єктів.

Приватне право охоплює відносини, учасники яких не володіють ніякою примусовою владою один щодо одного, а, більш того, відокремленні від державної влади тому є «приватними». Однак, їх договори, акти, в тому числі односторонні, мають повноцінне юридичне значення, захищаються судом, визнаються і забезпечуються державою як її власні веління. Приватне право створює зону свободи, ізольовану від державної влади, в якій здійснюють свою майнову діяльність приватні особи. Державна влада може втручатись у цю діяльність тільки в передбачених законом випадках, або за рішенням суду. Водночас дії приватних осіб, якщо вони не порушують встановлених законом заборон, державна влада зобов'язана не тільки визнавати, а й захищати.

У цивільному праві всі суб'єкти, які виступають, як учасники майнових і особистих немайнових відносин, врегульованих нормами цієї галузі права, іменуються особами. При цьому поняття «особа» є узагальнюючим, що охоплює всіх суб'єктів цивільних правовідносин. Розділ другий ЦК України має назву «Особи» і містить три підрозділи, перший з яких («Фізичні особи») присвячений людям, як суб'єктам цивільного права, а два інші – юридичним особам і участі держави України, Автономної Республіки Крим, територіальних громад у цивільних правовідносинах.

З поняттям про людину не збігається іноді поняття про фізичну особу: у всіх стародавніх цивільних суспільствах були люди, що не

вважалися суб'єктами права; аналогічно й у деяких сучасних некультурних суспільствах не всі люди визнаються правоздатними. Але це розходження між поняттям про людину і поняття про фізичну особу не має значення стосовно сучасних європейських держав: у них кожна людина вважається правоздатною, і слова «людина» і «фізична особа» визнаються синонімами.

Якщо ж говорити про трансформацію поняття «фізична особа» в законодавстві України, то слід зауважити, що у радянському цивільному праві термін «фізична особа» не використовувався, оскільки ця категорія вважалася суто «буржуазною» і піддавалася відповідній критиці. Натомість у цивільному законодавстві колишнього СРСР та республік, що входили до його складу, використовувалося поняття «громадянин», котре розглядалося як таке, що більше відповідає сутності відносин у цій галузі у соціалістичному суспільстві на той час.

Однак після зменшення напруги ідеологічної боротьби ставлення до цивілістичної термінології змінилося, що зумовило і повернення до категорії «фізична особа», який вживається у всіх європейських правових системах. У зв'язку з цим, слід підкреслити, що йдеться не просто про зміну терміну, а про формування нового підходу. Якщо раніше центр ваги припадав на характеристику людини, як громадянина, і тим самим підкреслювалося значення його взаємин з державою, то тепер увага загострюється на цінності і правовому статусі людини у приватноправових (цивільно-правових) відносинах. Зазначене в свою чергу свідчить про те, що поняття фізичної особи (людини) є одним із основних в теорії права, у зв'язку з чим законодавець закріплює його основні ознаки нормативним чином.

Цивільні правовідносини виникають між суб'єктами цивільного права, що визначені у ст. 2 ЦК України (в тому числі, між фізичними, юридичними особами тощо). Щодо людей як суб'єктів (носіїв цивільних прав та обов'язків) у ЦК України застосовується термін «фізичні особи», тим самим підтримуючи загально визначену тенденцію про характеристику людини як носія цивільних прав та обов'язків, що підкреслює реальне, фізичне існування людини як частини живої природи. Фізична особа – це завжди тільки людина. Зазначене твердження знаходить своє відображення у ст. 24 ЦК України, відповідно до якої людина, як учасник цивільних правовідносин вважається фізичною особою. У зв'язку з чим можна дійти висновку, що

поняття про особу в розумінні юридичному не збігається з поняттям про людину, як істоту біологічну; іноді воно вужче, іноді – ширше поняття людської особистості. Відокремленість колективу людей як суб'єкта права досягається завдяки використанню терміна «юридична особа», яка визначається як організація, створена та зареєстрована у встановленому законом порядку (ст. 80 ЦК України).

Для того, щоб брати участь у цивільних правовідносинах, особа (фізична або юридична) повинна бути наділена цивільною правосуб'єктністю, тобто здатністю бути суб'єктом цивільних правовідносин. Цивільна правосуб'єктність особи складається з цивільної правоздатності та цивільної дієздатності цієї особи. У міжнародних документах про права людини (ст. 6 Загальної декларації прав людини, ст. 16 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права) записано, що кожна людина, де б вона не знаходилася, має право на визнання її правосуб'єктності.

Слід звернути увагу на те, що бути суб'єктом цивільного права можуть як фізичні, так і юридичні особи, проте правосуб'єктність вказаних осіб дещо відрізняється. Щодо правоздатності фізичних осіб, то правоздатність може бути визначена як здатність особи мати цивільні права і обов'язки. Цивільна правоздатність є необхідною передумовою виникнення цивільних прав та обов'язків. Отже, правоздатність – це лише загальна, абстрактна можливість мати права чи обов'язки. Натомість, конкретні права й обов'язки виникають з підстав, передбачених законом – юридичних фактів. Тому при рівній правоздатності всіх людей, конкретні цивільні права фізичної особи різняться у залежності від її віку, майнового становища, стану здоров'я тощо.

Цивільну правосуб'єктність звичайно визначають, як соціально-правову можливість (здатність) особи бути учасником цивільного правового відношення.

Правосуб'єктність є природним правом особи. Тому з точки зору приватного (цивільного) права, вона є правовою можливістю. Але, з іншого боку, вона не може бути реалізована поза суспільством (соціумом) і тому визнається соціальною можливістю.

Отже, природними передумовами правосуб'єктності є природне право. Її соціальними передумовами є існування суспільства. Юридичними передумовами правосуб'єктності є норми цивільного права. Формально-юридичними передумовами – норми, закріплені

в актах цивільного законодавства. Елементами правосуб'єктності є: правоздатність та дієздатність.

У ЦК загальне визначення правоздатності відсутнє, однак, містяться окремі визначення правоздатності фізичних (ст. 25 ЦК України) і юридичних (ст. 68 ЦК України) осіб, які фактично тотожні.

Цивільна дієздатність – це здатність особи своїми діями набувати для себе цивільні права і створювати цивільні обов'язки.

Дієздатність у ЦК України визначена тільки стосовно фізичних осіб. Такий підхід тут є виправданим, оскільки щодо юридичних осіб ці два поняття завжди існують нерозривно. Тому наявність правоздатності у організації означає, що вона володіє і дієздатністю. У зв'язку з цим іноді вживається термін «праводієздатність юридичної особи».

Поняття дієздатності фізичної особи охоплює її можливості здійснювати широке коло дій з юридичними наслідками. Тому у складі дієздатності фізичної особи доцільно розрізняти: 1) правочиноздатність – здатність здійснювати правомірні дії, спрямовані на встановлення цивільних прав та обов'язків; 2) деліктоздатність – здатність особи нести відповідальність за вчинене цивільне правопорушення; 3) трансдієздатність – здатність особи бути представником та тим, кого представляють, тобто її здатність своїми діями створювати для інших суб'єктів права і обов'язки та здатність приймати на себе права і обов'язки, що виникають внаслідок дій інших осіб; 4) бізнесдієздатність – здатність займатися підприємницькою діяльністю; 5) тестаментоздатність – здатність особи залишати заповіт і бути спадкоємцем; 6) сімейна дієздатність – здатність виступати як самостійний учасник сімейних відносин та вчиняти у цій сфері дії з правовими наслідками.

Що стосується юридичної особи, то, оскільки її правосуб'єктність охоплює і правоздатність, і дієздатність, стосовно неї можна вести мову про різні види правосуб'єктності (диференціацію правосуб'єктності). Щоб не вдаватися до занадто важких словесних конструкцій, правосуб'єктність у таких випадках доцільно позначати скорочено – «здатність», маючи на увазі, що йдеться про здатність юридичної особи бути суб'єктом певних цивільних відносин.

Відповідно можна розрізняти у складі правосуб'єктності юридичної особи: 1) правочиноздатність; 2) деліктоздатність; 3) трансдієздатність; 4) бізнесдієздатність.

Порівнюючи види дієздатності фізичних осіб і правосуб'єктності юридичних осіб, бачимо у відмінностях між ними прояв різниці між загальним цивільно-правовим статусом фізичної і юридичної особи, що знайшло відображення у правилі ст. 91 ЦК «юридична особа може мати такі ж права і обов'язки, як і особа фізична, за винятком тих, передумовою володіння якими є природні властивості людини». Здатність спадкувати і бути учасником сімейних відносин якраз і є проявом таких природних властивостей людини.

Стосовно суб'єктів публічного права також недоцільно розрізняти їхню правоздатність чи дієздатність, оскільки ці поняття тут виступають, як єдине ціле, а отже йдеться про цивільну правосуб'єктність вказаних суб'єктів.

Слід звернути, також, увагу на особливість правового статусу фізичної особи-підприємця, що впливає із реалізації її права на зайняття підприємницькою діяльністю. Зокрема, визначено, що фізична особа з повною дієздатністю має право на здійснення підприємницької діяльності, яку не заборонено законом (ч. 1 ст. 50 ЦК України). У зв'язку з чим для фізичних осіб, які виявили бажання займатися підприємницькою діяльністю, введено специфічний правовий статус фізична особа – підприємець. При цьому, фізична особа має право здійснювати підприємницьку діяльність лише за умови її державної реєстрації в порядку, встановленому Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців».

Специфічність правового статусу фізичної особи – підприємця полягає в тому, що до її підприємницької діяльності застосовуються нормативно-правові акти, що регулюють підприємницьку діяльність юридичних осіб, якщо інше не встановлено законом або не впливає із суті відносин.

Щодо відповідальності фізичної особи – підприємця, то за зобов'язаннями, пов'язаними з підприємницькою діяльністю, вона відповідає всім своїм майном, крім майна, на яке згідно із законом не може бути звернено стягнення. Якщо ж фізична особа не спроможна задовольнити вимоги кредиторів, пов'язані зі здійсненням нею підприємницької діяльності, то її може бути визнано банкрутом у порядку, встановленому Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

2. Людина, як фізична особа.

Термін «фізична особа» закріплено вперше в ЦК України і його використання позбавляє у подальшому необхідності вказувати на те, що цивільні права та обов'язки можуть мати не лише громадяни України, а й іноземці та особи без громадянства, хоча і раніше він живився у деяких нормативно-правових актах України.

Відповідно до чинного законодавства України фізична особа – це людина, яка виступає як учасник цивільних відносин (ст. 24 ЦК України). Аналізуючи зміст вказаної статі можна дійти висновку, що фізична особа є головним учасником цивільних відносин серед тих, які визначені у ст. 2 ЦК України. Крім того, самим існуванням ст. 24 ЦК України підкреслюється природний характер поняття «людина» ті її здатності брати участь у цивільних правовідносинах, на відміну від таких суто юридичних утворень, як юридичні особи та держава. Слід звернути увагу на те, що будь-яка людина може бути учасником цивільних відносин незалежно від раси, національності, місця проживання, статі, освіти, політичних переконань та інших ознак.

Слід також враховувати, що таку правову категорію, як «фізичні особи» слід відмежовувати від інших суміжних понять. Так, відмінність між поняттями «фізична особа» та «людина» полягає в тому, що поняттям «людина» охоплюється будь-яка біопсихосоціальна істота, незалежно від того, чи вступає вона в цивільні правовідносини, чи ні. Натомість «фізичною особою» може бути тільки людина як суб'єкт цивільних правовідносин (ст. 24 ЦК України). Щодо поняття «люди», то у Великому тлумачному словнику сучасної української мови воно визначається як «суспільні істоти, що являють собою найвищий ступінь розвитку живих організмів, мають свідомість, володіють членороздільною мовою, виробляють і використовують знаряддя праці». Отже, це поняття включає два аспекти: природний та соціальний. Дійсно, людина сприймається, перш за все, як жива істота природи.

Людина – це біологічна категорія, що визначає належність живої істоти до людського роду за певними анатомічними особливостями та фізіологічними функціями. Основними рисами людини є: 1) розвинутість інстинктів, що забезпечує можливість реалізації різних інтересів; 2) наявність мови як засобу спілкування та узгодження діяльності людини; 3) необхідність спілкування із собі подібними з метою досягнення компромісу інтересів; 4) чіткий розподіл праці у

людському середовищі, що надає можливість досягти високого ступеня організованості відносин.

Очевидно, що людина – істота не лише природна, а й соціальна. Такі її специфічні ознаки, як мова, мислення, можливість створювати знаряддя праці могли сформуватися та розвинути лише у суспільстві. Ця категорія характеризує перший етап розвитку суспільства – його становлення як соціальної системи, для якої характерна наявність біологічних суб'єктів з повною відсутністю соціальних зв'язків між ними. Процес розвитку та еволюції суспільства спричинив виникнення специфічних відносин між суб'єктами, що характеризуються певним рівнем усвідомленості та узгодженості. Саме це зумовлює соціальний характер поняття «людина» та його перетворення на соціально-значиму категорію «особа». Дана категорія визначається щодо певного етапу розвитку людського суспільства. Особа формується на такому етапі його розвитку, коли людина отримує відносну незалежність від природи та повну свободу дій.

Потрібно відокремлювати також поняття «фізична особа» від поняття «особа», оскільки останнє є ширшим і означає як фізичних, так і юридичних осіб (ст. 2 ЦК України). Особа – людина, яка має історично зумовлений ступінь розвитку, користується правами, що надаються суспільством, та виконує обов'язки, які ним покладаються. Основними рисами категорії «особи» є: 1) розумність (тобто здатність мислити та приймати осмислені, а не інстинктивні рішення), що зумовлює можливість упорядкування процесу спілкування суб'єктів; 2) свобода (тобто можливість вибору із встановлених суспільством варіантів поведінки саме того, який найповніше відповідає інтересам особи та не порушує прав інших суб'єктів), що і забезпечує можливість усвідомленого ставлення суб'єкта до власної поведінки; 3) індивідуальність, що виявляється у наявності специфічних рис, які виокремлюють особу з маси собі подібних, і що надає можливість реально визначити соціальний стан, професію, вік, місце особи в суспільстві; 4) відповідальність, що характеризується як можливість передбачати результати своїх дій, керувати ними та самостійно нести відповідальність у разі невиконання обов'язків чи порушення прав інших осіб. Ця риса забезпечує певне співвідношення власної поведінки з інтересами суспільства та її самооцінку відповідно до існуючих стандартів.

Слід зазначити, що відсутність самосвідомості особи не надає можливості вести мову про наявність особи. Воля як компонент структури особи характеризується як можливість вибору діяльності та досягнення певної мети. А діяльність пов'язується з можливістю використання інтелектуальної та фізичної енергії для досягнення певного результату.

У сучасній літературі стосовно поняття особистості є дві діаметрально протилежні позиції. У відповідності з першою особами вважаються лише видатні люди, що мають виключні таланти й індивідуальність, з чим не можна погодитися. Інша (що більш сприйнятлива) визначає особою будь-яку людину, котра є суб'єктом суспільних відносин. В даному випадку йдеться про осіб як суб'єктів цивільних правовідносин.

Є також відмінність між поняттям «фізична особа» та «громадянин», оскільки громадянин є учасником здебільшого конституційних правовідносин і визначається як особа, яка в порядку, що передбачений законами України та міжнародними договорами, набула громадянство України (правовий зв'язок між фізичною особою та Україною, що виявляється у взаємних права та обов'язках). Таким чином, для цивільного права правовий зв'язок людини і держави, як правило, не має юридичного значення. У зв'язку з чим і громадяни України, і іноземні громадяни, і особи без громадянства є рівноправними учасниками цивільних правовідносин.

Громадянин – це особа, яка належить до постійного населення певної держави, має нормативно закріпленій статус, користується захистом держави як у межах її території, так і поза нею. Громадянин має певні особливості, що надають можливість бути суб'єктом не лише цивільних, економічних та соціальних, а й політичних відносин: 1) це особа, яка належить до постійного населення певної держави; 2) це особа, що користується правами, наданими державою, та виконує обов'язки, покладені на неї; 3) це особа, котра користується захистом з боку держави, як правовим, так і судовим; 4) це особа, яка несе законодавчо закріплену відповідальність у разі порушення чи невиконання певних рішень, а також у випадку порушення суб'єктивних прав інших осіб або невиконання власних юридичних обов'язків.

Не слід також ототожнювати такі поняття, як «фізична особа» та «особистість», оскільки останнє є здебільшого поняттям психолого-філософським і означає особу, яка наділена певним рівнем психо-

логічного розвитку. Отже, з метою уніфікації понятійно-категоріального апарату для визначення людини у цивільних правовідносинах потрібно використовувати поняття «фізична особа».

Враховуючи вищезазначене можна дійти висновку, що поняття «фізична особа» і «людина» взаємозалежні, але не тотожні. Фізична особа – це завжди і тільки людина. Разом з тим, людина може бути, а може й не бути учасником цивільних відносин. Крім того, людина може розглядатися, як суб'єкт права, а може бути предметом наукового дослідження або розглядатися, як об'єкт впливу в іншій системі суспільних зв'язків. Таким чином, поняття фізичної особи в цивілістиці може не співпадати з поняттям людини, як істоти біологічної: іноді ці поняття тотожні, а іноді – поняття фізичної особи вужче поняття «людина». В ЦК України цією категорією охоплюються громадяни України, іноземні громадяни, особи без громадянства.

Як учасник цивільних правовідносин, фізична особа повинна бути наділена низкою ознак, які її індивідуалізують, виокремлюють її з-поміж інших та персоніфікують, як учасника цих правовідносин. До таких ознак належать: ім'я фізичної особи, її громадянство, вік, стать, сімейний стан, стан здоров'я тощо.

3. Правосуб'єктність фізичних осіб.

Для того, щоб брати участь у цивільних правовідносинах, фізична особа повинна бути наділена цивільною правосуб'єктністю, тобто здатністю бути суб'єктом цивільних правовідносин. Цивільна правосуб'єктність фізичної особи складається з цивільної правоздатності, цивільної дієздатності та деліктоздатності цієї особи. Цивільна правоздатність є необхідною передумовою виникнення суб'єктивних цивільних прав, визначаючи коло потенційних прав і обов'язків, які можуть мати фізичні особи.

Відповідно до ст. 25 ЦК України цивільна правоздатність фізичної особи виникає у момент її народження і припиняється у момент її смерті. У випадках, встановлених законом, охороняються інтереси зачатої, але ще не народженої дитини. Народження живої дитини визначається медичними показниками за певними ознаками (вага, здатність до самостійного дихання тощо). Проте, ст. 26 ЦК не вимагає, щоб дитина була життєздатним. Якщо вона прожила хоча б деякий час, то визнається суб'єктом права. Це має значення, зокрема, для спадкових правовідносин, оскільки у цьому випадку така дитина

може успадкувати майно і, у свою чергу, після неї можливе спадкування за законом (ст. 1222, 1268, 1258 та ін. ЦК України).

Правоздатність – це лише загальна, абстрактна можливість мати права чи обов'язки. Натомість, конкретні права й обов'язки виникають з підстав, передбачених законом – юридичних фактів (ст. 11 ЦК України). Тому при рівній правоздатності всіх людей, конкретні цивільні права фізичної особи різняться у залежності від віку, майнового положення, стану здоров'я, бажань і інших умов.

Слід зазначити, що правоздатність фізичної особи припиняється смертю, при цьому до правових наслідків смерті прирівнюється оголошення фізичної особи померлою судом (ст. ст. 46, 47 ЦК України).

Відповідно до ст. 26 ЦК України усі фізичні особи є рівними у здатності мати особисті немайнові та майнові цивільні права та обов'язки, які встановлені Конституцією України та ЦК України, а також інші цивільні права, якщо вони не суперечать закону та моральним засадам суспільства.

Відповідно до ст. 21-24 Конституції України цивільна правоздатність ґрунтується на принципах рівноправності і соціальної справедливості. Забороняються будь-які форми обмеження прав фізичних осіб за ознаками соціальної, расової, національної, мовної чи релігійної приналежності. Певні обмеження правоздатності іноземних громадян і осіб без громадянства встановлюються законом з метою державної безпеки або як міра-відповідь для громадян тих держав, котрі встановили обмеження для українців. За загальним правилом, правоздатність не залежить також від віку, стану здоров'я, можливості здійснення прав і обов'язків, життєздатності людини.

Отже, характерними ознаками правоздатності є: 1) її рівність для всіх фізичних осіб; 2) невідчужуванність її на користь інших фізичних осіб; 3) неможливість її обмеження актами суб'єктів приватного чи суб'єктів публічного права окрім випадків, прямо встановлених законом; 4) існування у якості природної невід'ємної властивості фізичної особи.

Цивільне право, що належить суб'єктам цивільних правовідносин слід відрізнити від цивільної правоздатності. Основні відмінності між зазначеними категоріями полягають у такому: 1) цивільна правоздатність є загальною, абстрактною можливістю мати права і обов'язки. Суб'єктивне право завжди конкретне і означає наявність конкретних повноважень стосовно цілком певних благ; 2) правоз-

датність невідчужувана, а суб'єктивне право може бути передане іншій особі; 3) правоздатність є органічною (природною) властивістю суб'єктів цивільних правовідносин, а суб'єктивне право виникає, змінюється або припиняється за наявності певних обставин, передбачених нормою права (юридичних фактів).

ЦК України визначає обсяг правоздатність фізичних осіб відповідно до основного принципу па приватного права: «Дозволяється все, що прямо не заборонено законом». На забезпечення реального впровадження зазначеного принципу у життя спрямоване правило ст. 27 ЦК України, відповідно до якої правочини, що обмежують можливість фізичної особи мати не заборонені законом цивільні права та обов'язки, є нікчемними, а правовий акт органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим, органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, що обмежує можливість мати не заборонені законом цивільні права та обов'язки, є незаконним.

Відповідно до ст. ст. 24, 64 Конституції України обмеження прав людини і громадянина можливо лише на підставі закону і тільки в тій мірі, у який це необхідно з метою захисту основ конституційного ладу, моральності, здоров'я, прав і законних інтересів інших осіб, забезпечення оборони країни і безпеки держави (ст. 1, 3, 4 ЦК України). У встановлених законом випадках і тільки за рішенням суду громадянин може бути обмежений у здатності мати деякі права. До таких обмежень, зокрема, належать заходи карного покарання.

Для того, щоб мати можливість самостійно створювати для себе цивільні права і обов'язки, фізична особа має бути не лише правоздатною, але й дієздатною. Дієздатність фізичної особи – це її здатність своїми власними діями набувати для себе цивільних прав і самостійно їх здійснювати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання (ст. 30 ЦК України).

Елементами змісту дієздатності фізичної особи є: 1) можливість самостійного вчинення правочинів (правочиноздатність); 2) можливість нести самостійну майнову відповідальність (деліктоздатність); 3) можливість складати заповіт та бути спадкоємцем (тестаментоздатність); 4) можливість обирати собі представника та самому виступати в якості представника (трансдієздатність); 5) можливість займа-

тися підприємницькою діяльністю (бізнесдієздатність); б) сімейна дієздатність.

На відміну від правоздатності, дієздатність зв'язана зі здійсненням фізичною особою вольових дій, що припускає досягнення певного рівня психічної зрілості. Критеріями є вік, та стан психічного здоров'я. За цими критеріями у цивільному законодавстві розрізняється повна, часткова та неповна дієздатність.

Повна дієздатність визнається за повнолітніми фізичними особами, тобто тими, хто досяг вісімнадцяти років (ст. 34 ЦК України). Вказаний віковий ценз може бути зниженим у двох випадках: а) реєстрація шлюбу особою, що не досягла 18 років (ч. 1 ст. 34 ЦК України – після реєстрації шлюбу неповнолітні фізичні особи набувають дієздатності у повному обсязі); б) надання повної цивільної дієздатності за рішенням органу опіки та піклування неповнолітній особі (ст. 35 ЦК України) – емансипація: щодо фізичної особи, яка досягла шістнадцяти років і працює за трудовим договором; щодо фізичної особи, яка досягла шістнадцяти років і бажає займатися підприємницькою діяльністю; щодо неповнолітньої фізичної особи, яка записана матір'ю або батьком дитини.

Часткову цивільну дієздатність мають фізичні особи, які не досягли чотирнадцяти років (ст. 31 ЦК України іменує їх також «малолітніми особами»). Їхня дієздатність обмежується можливостями самостійно вчиняти дрібні побутові правочини (тобто, правочини, що задовольняють побутові потреби особи, відповідають рівню її фізичного, духовного чи соціального розвитку та стосуються предмета, який має невисоку вартість), а також здійснювати особисті немайнові права на результати інтелектуальної, творчої діяльності, що охороняються законом. Всі інші правочини, вчинені малолітніми до досягнення ними 14 років, нікчемні і не породжують для них правових наслідків. Малолітня особа не несе цивільно-правової відповідальності за завдану нею шкоду. Відповідальність за дії малолітніх покладається на їхніх батьків, усиновлювачів, опікунів, винних у нездійсненні належного нагляду за діями малолітнього чи неналежному вихованні дітей. Батьки, усиновлювачі, опікуни малолітніх можуть бути звільнені від відповідальності, якщо доведуть, що зобов'язання була порушене чи шкода заподіяна не з їхньої вини (ст.ст. 33, 1197 ЦК України).

Неповну цивільну дієздатність мають неповнолітні особи, тобто особи у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років (ст. 32 ЦК України). Крім правочинів, передбачених ст. 31 ЦК України, вони можуть самостійно вчиняти й деякі інші правочини (ч. 1 ст. 32 ЦК України). Усі інші правочини неповнолітня особа вчиняє за згодою будь-кого з батьків (усиновлювачів) або піклувальників. Неповнолітня особа самостійно несе відповідальність як за порушення укладеного нею договору, так і за завдання шкоди при відсутності договору (ст.ст. 33, 1179 ЦК України). Якщо у неповнолітньої особи недостатньо майна для відшкодування збитків за порушення договору, укладеного за згодою батьків (усиновлювачів), піклувальника, то додаткову (субсидіарну) відповідальність несуть батьки (усиновлювачі) або піклувальник такою фізичною особою. Обов'язок батьків (усиновлювачів), піклувальника, закладу, який за законом здійснює щодо неповнолітньої особи функції піклувальника, додатково приймати участь у відшкодуванні шкоди, що виникла внаслідок невиконання договору або завдання шкоди неповнолітнім, припиняється після досягнення фізичною особою повноліття або коли вона до досягнення повноліття стане власником майна, достатнього для відшкодування шкоди.

4. Права людини та особисті немайнові права фізичної особи.

Питання особистих немайнових прав фізичної особи стає надзвичайно актуальним на тлі суспільних перетворень, які сьогодні відбуваються в Україні. Так, відповідно до ст. 3 Конституції України був закріплений абсолютно новий основоположний принцип пріоритетності людини та її внутрішніх (духовних) благ порівняно з іншими соціальними цінностями. На розвиток цього положення в Конституції України в розділі другому була закріплена низка фундаментальних прав та свобод людини і громадянина, яка за своїм змістом та обсягом є чи не найповнішим у Європі переліком основних можливостей та дозволів. Органічно увібравши в себе основні положення Загальної декларації прав людини, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод з відповідними додатковими протоколами. Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права та інших міжнародних актів у сфері прав людини. Конституція України вибудувала власний каталог фундаментальних та непорушних прав

людини, забезпечивши їх при цьому дієвими правовими гарантіями здійснення та захисту.

Водночас саме прийняття ЦК України забезпечило найбільш повний галузевий розвиток указаних вище конституційних положень. При чому цивільне законодавство не просто інкорпоровало у свій зміст більшість із зазначених прав людини, перенісши їх у категорію особистих немайнових, чим надало їм характеру приватно-правових, але й забезпечило їх ефективне здійснення та всебічну охорону компенсаційно-відновлювальним методом, що ґрунтується на юридичній рівності сторін.

Розглядаючи особисті немайнові права фізичних осіб, не можна не визначити такі правові категорії, як «права людини» і «права громадянина». Вказані дві категорії прав зазвичай згадуються разом, однак їх зміст не є тотожним. Права людини походять з природного права, а права громадянина – із позитивного, хоча і ті, і інші носять невід’ємний характер. Права людини є основними, вони притаманні усім людям від народження незалежно від того, чи є вони громадянами держави, яв якій живуть, чи ні, а права громадянина включають в себе ті права, які закріплюються за особою лише в силу його приналежності до держави (громадянство). Таким чином, кожен громадянин тієї чи іншої держави має весь комплекс прав, що відносяться до загальноновизнаних прав людини, плюс усіма правами громадянина, що визнаються в даній державі.

Визнання людини найвищою цінністю є центральною частиною гуманізму і необхідною умовою будь-якої загальнолюдської норми моральності. За людиною визнаються невід’ємні права на життя, здоров’я, свободу, особисту недоторканість, повагу до честі і гідності, приватного простору тощо. Конституція України проголошує рівність прав і свобод людини, їх невід’ємність і захист. Але ці конституційні гарантії перестають носити декларативний характер, коли є цивільно-правова норма, що забезпечує можливість звернення людини за примусовим захистом порушеного права.

Відповідно до змісту ст. 269 ЦК України особисті немайнові права можуть належати людині від народження або за законом, не мають економічного змісту та тісно пов’язані з фізичною особою, яка не може відмовитися від них і не може бути позбавлена цих прав іншими особами, в тому числі державою. Таким чином, поняття особистого немайнового права можна сформулювати виходячи з зазначених

притаманних йому рис в їх сукупності. Таким правом є набуте людиною з народженням і невід'ємне протягом життя, невідчужуване право, що позбавлене економічного змісту.

Аналізуючи статтю 269 ЦК України, слід зазначити, що особисті немайнові права – це юридично гарантовані можливості, які довічно належать кожній фізичній особі за законом і характеризуються немайновістю та особистістю.

Для характеристики особистих немайнових прав особи слід керуватися такими ознаками:

- дане право належить кожній особі – це означає, що воно належить усім без винятку особам (фізичним і юридичним) за умови, що наявність цього права в особі не суперечить її сутності. При цьому всі особи рівні у можливості реалізації та охорони цих прав;
- дане право належить особі довічно – це означає, що воно належить фізичній особі до моменту смерті, а юридичній особі – до моменту припинення;
- дане право належить особі за законом – це означає, що підставою його виникнення є юридичний факт (подія або дія), передбачений законом. Переважна більшість особистих немайнових прав виникає в особі з моменту народження (створення), наприклад, право на життя, здоров'я, свободу та особисту недоторканість, ім'я (найменування) тощо. Однак окремі види особистих немайнових прав можуть виникати в осіб з іншого моменту, передбаченого законом, наприклад, право на донорство особа має лише з моменту досягнення повноліття, а право на зміну імені має особа, яка досягнула 16 років, тощо;
- дане право є немайновим – це означає, що в ньому відсутній майновий (економічний) зміст, тобто фактично неможливо визначити вартість цього права, а відповідно і блага, що є його об'єктом, у грошовому еквіваленті;
- дане право є особистісним – це означає, що воно не може бути відчужене (як примусово, так і добровільно, як постійно, так і тимчасово) від особи – носія цих прав та/або передане іншим особам.

Отже, особисті немайнові права людини належать їй незалежно від її віку, обсягу цивільної дієздатності. Вони є складовою частиною правоздатності людини.

Відсутність економічного змісту немайнового права означає лише те, що воно не вимірюється грошовим еквівалентом. Таке немайнове право неможливо оцінити чи прирівняти у вартості до будь-якого предмету матеріального світу. Разом з тим, це не означає неможливість відшкодування немайнової шкоди, спричиненої порушенням таких прав.

Носієм особистого немайнового права є окрема людина або людський колектив.

Людина, наділена особистим немайновим правом не може відмовитися від цього права, або передати надане їй право іншим особам за будь-яким правочином. Також вона не може бути позбавлена цього права мимоволі, примусово чи за її власним бажанням. Не слід плутати позбавлення права з розпорядженням цим правом. Так, людина може розпорядитися своїм правом на життя, припинивши його за власним бажанням шляхом самогубства. Або вона може власноруч вирішити користуватися їй чи ні наданим правом, наприклад, правом на медичну допомогу. Відмовившись від надання медичної допомоги, особа не відмовляється від свого права взагалі, а лише визначається в межах його використання.

Орієнтовний перелік особистих немайнових прав викладений у ч. 1 ст. 270 ЦК України. Так, відповідно до ЦК України, фізична особа має право на життя, право на охорону здоров'я, право на безпечне для життя і здоров'я довкілля, право на свободу та особисту недоторканність, право на недоторканність особистого і сімейного життя, право на повагу до гідності та честі, право на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, право на недоторканність житла, право на вільний вибір місця проживання та на свободу пересування, право на свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості.

Розширення кола особистих немайнових прав у ЦК України і визнання невичерпності їх переліку фактично є певним кроком до визнання і ствердження принципу верховенства права і справедливості. Адже неможливо відмовити в захисті порушеного природного права, посилаючись на відсутність його регламентації в нормі закону.

ЦК України виділяє дві категорії (групи) особистих немайнових прав:

- особисті немайнові права, що забезпечують природне існування фізичної особи (глава 21 ЦК України). Виділення цієї кате-

горії пов'язане з тим, що людина є біологічною істотою, для фізичного існування якої необхідні найважливіші природні права;

- особисті немайнові права, що забезпечують соціальне буття фізичної особи (глава 22 ЦК України). Ця категорія прав пов'язана із тим, що кожна людина живе у суспільстві, і це обумовлює виникнення інших особистих немайнових прав.

Так, до особистих немайнових прав, що забезпечують фізіологічне (природне) існування фізичної особи слід включати право на життя, репродуктивні права, право на здоров'я, право на свободу та особисту недоторканість та право на безпечне довкілля. Інші особисті немайнові права фізичних осіб або ж включаються до змісту вищенаведених прав (наприклад, право на здоров'я включає в себе право на медичну допомогу, право на медичні послуги, право на інформацію та права на таємницю про стан свого здоров'я тощо) або ж виступають гарантіями їх здійснення чи захисту (наприклад, право на усунення н небезпеки, що загрожує життю і здоров'я виступає як гарантія здійснення та захисту права на життя та здоров'я).

До особистих немайнових прав, що забезпечують соціальне буття людини належать: право на ім'я, його зміну і використання; право на повагу до честі і гідності; ствердження поваги до померлого; право на недоторканість ділової репутації; право на індивідуальність; право на особисте життя і його таємницю; право на інформацію; право на особисті папери і розпорядження ними; право на таємницю кореспонденції; право на власне зображення і його захист при фото-, кіно-, теле та відеозйомках, і при використанні в художніх творах; право на свободу літературної, художньої, наукової та технічної творчості; право на місце проживання і недоторканість житла; право на вибір роду занять; право на свободу пересування; права на свободу об'єднання та мирні зібрання.

В літературі існують і інші погляди щодо класифікації особистих немайнових прав, однак практично жоден з них не вирішує питання комплексного підходу до систематизації особистих немайнових прав. Як правило, за межами запропонованих авторами класифікацій залишаються ті чи інші різновиди особистих немайнових прав фізичних осіб. І тому такі підходи видаються нам не зовсім виправданими та завершеними. Для впорядкування особистих немайнових прав слід використовувати саме метод системного підходу.

Застосовуючи цей метод до класифікації особистих немайнових прав фізичних осіб, слід зауважити, що в їх основу слід покласти дихотомічний поділ на загальні та спеціальні. Характерною особливістю загальних особистих немайнових прав є належність їх всім без виключення фізичним особам. Тобто цими правами особа наділена внаслідок свого існування як людини, що не пов'язано з виконанням нею певних соціально важливих функцій чи специфічним правовим статусом.

На відміну від загальних особистих немайнових прав фізичної особи слід виокремлювати також і спеціальні особисті немайнові права, які притаманні фізичним особам лише внаслідок виконання певних діянь (поведінки), яка виділяється суспільством, як соціально цінна, або внаслідок спеціального правового статусу цієї особи. До таких прав слід відносити особисті немайнові права фізичної особи в сфері інтелектуальної діяльності (наприклад, право авторства, право на недоторканість твору тощо), особисті немайнові права фізичної особи в сфері сімейного відносин (право на материнство, батьківство, виховання дитини тощо), особисті немайнові права фізичної особи в сфері міжнародних відносин, особисті немайнові права іноземця, особи без громадянства, біженця, дитини, фізичної особи – підприємця тощо.

Права людини є важливим інститутом, за допомогою якого регулюється правовий статус особи, визначаються способи і засоби впливу на неї, межі втручання в особисту сферу, встановлюються юридичні гарантії реалізації та захисту прав і свобод.

5. Юридична особа: поняття і ознаки.

Поняття юридичної особи у ЦК України визначає ст. 80, відповідно до якої юридичною особою є організація, створена і зареєстрована у встановленому законом порядку, наділена цивільною правоздатністю і дієздатністю, яка може бути позивачем і відповідачем у суді.

Виділяють такі ознаки юридичної особи, що є невід'ємними і сукупними її властивостями:

1. Організаційна єдність характеризується наявністю стійких взаємозв'язків між членами (учасниками, акціонерами) юридичної особи, внутрішньою структурою і функціональною диференціацією. Завдяки цьому воля окремих членів юридичної особи трансформується в єдину волю юридичної особи. Так, акціонери акціонерного то-

вариства, незалежно від їх кількості, мають право приймати рішення на загальних зборах товариства, де воля кожного акціонера перетворюється на єдине волевиявлення юридичної особи.

2. Реєстрація відповідно до вимог чинного законодавства, що полягає у легалізації того чи іншого виду юридичної особи з боку державних органів, які здійснюють державну реєстрацію. Юридична особа підлягає державній реєстрації у порядку, встановленому законом, і дані державної реєстрації включаються до єдиного державного реєстру, відкритого для загального ознайомлення. Тільки з моменту державної реєстрації організація набуває статусу юридичної особи і може бути суб'єктом цивільних та інших відносин.

3. Наділення цивільною правоздатністю і дієздатністю. Юридична особа здатна мати такі самі цивільні права та обов'язки (цивільну правоздатність), як і фізична особа, крім тих, які за своєю природою можуть належати лише людині (наприклад, право на приватне життя).

4. Наявність можливості виступати позивачем і відповідачем у суді надає право захищати свої права та відповідати за взяті на себе зобов'язання. Відповідно до ч. 2 ст. 102 ЦПК України сторонами у цивільному процесі, крім громадян, можуть бути державні підприємства, установи, організації, кооперативні організації, їх об'єднання, інші громадські організації, що мають права юридичної особи.

5. Майнова відокремленість юридичної особи є матеріальною базою діяльності юридичної особи. Ступінь майнової відокремленості у різних юридичних осіб неоднаковий. Так, господарські товариства є власниками свого майна. Відповідно до ст. 73 ГК України майно державного унітарного підприємства перебуває у державній власності, але закріплене за такими підприємствами на праві господарського відання чи оперативного управління.

6. Принцип самостійної цивільно-правової відповідальності юридичної особи полягає у тому, що організація обов'язково повинна нести самостійну майнову відповідальність за своїми зобов'язаннями у межах закріпленого за нею майна, якщо інше не встановлено законом.

7. Участь у цивільному обігу від власного імені. Для індивідуалізації юридичної особи вона повинна мати своє найменування, яке містить вказівку на її організаційно-правову форму. Найменування установи має містити інформацію про характер її діяльності.

6. Сутність юридичної особи.

У радянській цивілістиці щодо сутності юридичної особи найбільш популярними були такі теорії.

Теорія держави (теорія власника), автором якої був С.І. Аскназій. Згідно з нею державна юридична особа — це сама держава, і, взята, однак, не в єдності усіх її функцій, а у діяльності лише на певній ділянці єдиної господарської системи, де вона використовує певне майно за допомогою певного колективу працівників;

Згідно з теорією колективу, яку запропонував А.В. Венедиктов, у економічних відносинах виступають радянська держава в цілому, як власник всенародного надбання і організований державою колектив робітників і службовців на чолі з його відповідальним керівником, на який держава поклала виконання певних завдань і якому для їх виконання надала відповідну частину єдиного фонду державної власності. Цей колектив і визнається безпосереднім учасником цивільного обігу, юридичною особою;

Теорія директора, запропонована Ю.К. Толстим, пояснювала сутність державної юридичної особи тим, що остання персоніфікується у його керівникові (директорові), оскільки він здійснює від імені юридичної особи усі юридично значущі дії і уповноважений державою на управління майном підприємства. Відповідальний керівник виступає як субстрат юридичної особи, він невіддільний від останньої;

Теорія соціальної реальності сформульована в загальних рисах Д.М. Генкіним.

Сучасне поняття юридичної особи у цивільному і торговому праві розвинених країн характеризується як одне з найменш розроблених. Цивільні кодекси або взагалі не дають визначення юридичної особи, або обмежуються найзагальнішими і дуже короткими формулюваннями. Тому, у характеристиці поняття «юридична особа» важливе значення має саме з'ясування сутності останньої.

При обґрунтуванні правосуб'єктності соціальних утворень усі теорії виходять із того, що юридична особа — це відокремлене в організаційному і майновому сенсі утворення, що бере участь у цивільному обігу, як самостійний носій прав і обов'язків. Проте методи обґрунтування наявності такої правосуб'єктності соціальних утворень у представників різних напрямів юридичної думки неоднакові.

Найчіткіше визначилися два концептуальних підходи: теорія фікції та теорія соціальної реальності.

Теорія фікції зародилася ще у добу середньовіччя. За вченням її прихильників, корпорація як така не має власної волі. Тому спочатку вважалося, що вона не здатна вчиняти злочини і завдавати шкоди. Корпорація лише виражає волю держави, втілену в законі й акті про її створення. Теорія фікції фактично обґрунтовувала дозвільний порядок утворення юридичних осіб.

У подальшому зазначена теорія була деталізована. Виникли різні її модифікації.

Згідно з теорією цільового майна права юридичної особи не належать нікому. Вони передбачені лише для досягнення мети, що визначається призначенням майна.

Теорія інтересу, навпаки, виходить із того, що майно юридичної особи насправді належить тим індивідам, які ним користуються. Майно юридичних осіб служить інтересам певних осіб. Правосуб'єктність юридичної особи при цьому є не більш ніж юридико-технічною вимогою.

Теорія посадового й товариського майна розглядала майно установи як посадове, таке, що належить правлінню, а не його користувачам. Майно спілок, на думку прихильників цієї теорії, вважалося спільним товариським майном його членів, а не індивідуальним майном кожного з них. У результаті ця теорія трактувала юридичну особу, як персоніфіковане правове відношення.

Згідно з теорією колективної власності юридична особа є не більш ніж засобом, призначеним для управління колективною власністю, саме поняття «юридична особа» ототожнюється з колективним майном, яким володіють численні об'єднання.

У ХХ ст. набули поширення позитивістські та нормативістські теорії юридичної особи. За вченням прихильників позитивістської теорії, юридична особа характеризувалася як створений об'єктивним правом центр застосування певного комплексу прав і обов'язків, а нормативістська теорія вважала юридичну особу лише персоніфікацією правових норм, предметом правосвідомості.

На відміну від теорії фікції та її модерних варіантів, реалістичні теорії визнають юридичних осіб соціальною реальністю.

Реалістичні теорії виникли на базі органічної теорії, яка зображала юридичну особу як особливий визнаний правопорядком тілесно-духовний організм, що має власну душу, волю і діє за допомогою своїх органів. Реалістичні теорії, відкинувши біологічні крайнощі

органічної теорії, розглядають юридичну особу як колективне утворення, що має волю і діє з метою забезпечення спільних інтересів своїх членів.

Певний інтерес становить також теорія відокремлення власності від управління, хоча вона і мала обмежену мету — з'ясування сутності лише акціонерного товариства. Ця теорія набула поширення практично в усіх розвинених країнах.

Питання до теми:

Приватна особа та категорія правосуб'єктності.

Людина, як фізична особа.

Правосуб'єктність фізичних осіб.

Права людини та особисті немайнові права фізичної особи.

Юридична особа: поняття та ознаки.

Сутність юридичної особи.

Тема 7. Правочин. Договори приватного права.

1. Юридичні факти.

Під юридичними фактами у приватному праві розуміють обставини, наявність яких тягне встановлення, зміну, припинення або інші трансформації цивільних правовідносин. Найбільш поширена та визнана класифікація юридичних фактів – це поділ їх залежно від «вольового критерію», а саме на: дії (тобто, обставини, що залежать від волі людини) та події (обставини, які виникають та існують незалежно від волі людини і невідвладні їй). В свою чергу, дії поділяють на: 1) правомірні (такі, що не суперечать нормам права дії, дозволені, або прямо не заборонені нормами права); 2) неправомірні (правопорушення, делікти). Правомірні дії у залежності від характеру вольового критерію можуть бути поділені на: 1) юридичні акти; 2) юридичні вчинки.

Аналіз діючого цивільного законодавства, зокрема Цивільного кодексу України дає можливість говорити про існування (закріплене в законі) приблизного переліку юридичних фактів (ч. 2 ст. 11). Разом із тим, акценти дещо зміщені й наголошується на тому, що підстава-

ми виникнення цивільних прав та обов'язків, передусім, є: 1) договори та інші правочини; 2) створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності; 3) завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди іншій особі; 4) інші юридичні факти.

2. Поняття і ознаки правочину

Слід почати, відповідно до ч.2 ст. 11 ЦК України підставою виникнення цивільних прав та обов'язків є правочин. На підставі правочину цивільні права та обов'язки можуть також змінюватися або припинятися. Відповідно до ч.1 ст. 202 ЦК України правочин визначається, як дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Ознаки правочину: 1) є вольовим актом (дією), що відрізняє його від подій; 2) є дією цілеспрямованою, тобто спрямований на досягнення певного правового результату, що відрізняє його від юридичних вчиніків, які не є цілеспрямованими діями (знахідка, виявлення безхазяйної речі ін.); 3) лише спрямовується на настання певного правового результату, однак не завжди його породжує: за співвідношенням із настанням правового результату; безпосередньо в момент вчинення створювати правовий результат; створювати правовий результат через якийсь час після вчинення; не створити правового результату на який він спрямовувався; є завжди правомірною дією, що відрізняє його від правопорушень; має мету та мотиви вчинення.

Метою правочину є той правовий результат, на досягнення якого спрямований правочин. Мета завжди має правове значення, оскільки має бути законною.

Мотив – це внутрішній психічний стан особи, який спонукає її до вчинення правочину. Як правило правового значення не має, за винятком окремих випадків (наприклад, ст. 233 ЦК правочин, вчинений під впливом тяжкої обставини). Види правочинів.

3. Види правочинів

І За кількістю сторін:

1) односторонні (створюють обов'язки, як правило, лише для особи, яка вчинила; для інших осіб у випадках встановлених законом (заповіт) або за домовленістю з цими особами);

2) двосторонні;

3) багатосторонні;

4) погоджена дія двох або більше сторін.

II За моментом вчинення:

1) консенсуальні (у встановленій законом формі або з дотриманням ін. формальностей – державна реєстрація ст. 210 ЦК);

2) реальні.

III За наявністю або відсутністю майнового еквіваленту:

1) відплатні;

2) безвідплатні.

Форми відплатності:

1) грошова;

2) майнова;

3) відробіткова.

IV За умовами настання правових наслідків:

1) безумовні;

2) умовні.

Безумовними є правочини, за якими настання правових наслідків не пов'язується з певними умовами.

Умовними є правочини, в яких виникнення правових наслідків залежить від умови яка може настати або навпаки не настати у майбутньому: правочин вчинений під відкладальною умовою (ч.1 ст. 212 ЦК- обумовлюється настання або зміна прав та обов'язків); правочин вчинений під скасувальною умовою (ч.2 ст. 212 ЦК – обумовлюється припинення прав та обов'язків).

4. Форми правочинів

Форма правочину – це спосіб вираження волі осіб, які беруть у ньому участь.

Згідно ст. 205 ЦК України, правочин може вчинятися усно або в письмовій (електронній) формі. Сторони мають право обирати форму правочину, якщо інше не встановлено законом.

Цивільне законодавство і практика укладення правочинів допускають різноманітні способи вираження волі осіб- від найпростіших до ускладнених спеціальними процедурами, державною реєстрацією тощо. Зокрема, достатньо поширеними у вітчизняній практиці є такі: 1) конклюдентними діями; 2) шляхом мовчання; 3) усно; 4) письмово; 5) письмово з нотаріальним посвідченням; 6) письмово з дотриманням спеціальних вимог (державна реєстрація тощо).

5. Тлумачення змісту правочину

Зміст правочину може бути витлумачений стороною (сторонами).

На вимогу однієї або обох сторін суд може постановити рішення про тлумачення змісту правочину.

Принцип «концентричних кіл» (:

1) При тлумаченні змісту правочину беруться до уваги однакове для всього змісту правочину значення слів і понять, а також загальноприйняте у відповідній сфері відносин значення термінів.

2) Якщо буквальне значення слів і понять, а також загальноприйняте у відповідній сфері відносин значення термінів не дає змоги з'ясувати зміст окремих частин правочину, їхній зміст встановлюється порівнянням відповідної частини правочину зі змістом інших його частин, усім його змістом, намірами сторін.

3) Якщо за правилами, встановленими частиною третьою цієї статті, немає можливості визначити справжню волю особи, яка вчинила правочин, до уваги беруться мета правочину, зміст попередніх переговорів, усталена практика відносин між сторонами, звичаї ділового обороту, подальша поведінка сторін, текст типового договору та інші обставини, що мають істотне значення.

6. Недійсність правочинів та поняття недійсних правочинів.

Загальною підставою визнання правочину недійсним є його невідповідність вимогам закону. Це загальне правило конкретизоване в спеціальних нормах, що закріплюють особливі підстави і конкретні наслідки визнання правочинів недійсними.

Говорячи про конкретні підстави визнання правочину недійсним, слід зазначити, що його недійсність зумовлюється наявністю дефектів ознак або елементів правочину, недотриманням вимог, необхідних для чинності правочину (ст.ст. 203, 215 ЦК).

Зокрема, це можуть бути:

1) дефекти суб'єктного складу (укладення правочину особою, що не має необхідного обсягу дієздатності – правочиноздатності);

2) дефекти волі (невідповідність волі та волевиявлення);

3) дефекти (недотримання) форми;

4) дефекти (незаконність і/або аморальність) змісту та порядку укладення правочину.

Стаття 215 ЦК розрізняє нікчемні та оспорювані правочини.

Нікчемним (або «абсолютно недійсним») визнається правочин, якщо його недійсність безпосередньо встановлена законом (ч. 2 ст. 215 ЦК).

Іншим видом недійсних правочинів є правочини оспорювані, їх відмінність від нікчемних правочинів полягає в тому, що оспорювані правочини припускаються дійсними, такими, що породжують цивільні права та обов'язки. Проте їхня дійсність може бути оспорена стороною правочину або іншою зацікавленою особою у судовому порядку.

Нікчемний правочин або правочин, визнаний судом недійсним, є недійсним з моменту його вчинення (ст. 236 ЦК).

Якщо за недійсним правочином права та обов'язки передбачалися лише на майбутнє, можливість настання їх у майбутньому виключається (ч. 2 ст. 236 ЦК). Іншими словами, якщо зі змісту правочину випливає, що він може бути припинений лише на майбутнє, його дія припиняється на майбутнє.

7. Окремі види недійсних правочинів. Правові наслідки недійсності правочину.

За загальним правилом ст. 216 ЦК основним наслідком укладення правочину, що не відповідає вимогам закону (ст. 203 ЦК) і визнається недійсним, є двостороння реституція.

Двостороння реституція полягає в тому, що кожна сторона недійсного правочину має повернути іншій стороні все, що вона одержала на виконання такого правочину.

Двостороння реституція є загальним наслідком недійсності правочину, який настає незалежно від наявності вини сторін правочину в тому, що правочин є недійсним. У тих випадках, коли визнанню правочину недійсним сприяла вина однієї із сторін, двостороння реституція може супроводжуватися додатковими негативними наслідками для винної сторони. Зокрема, якщо у зв'язку із вчиненням недійсного правочину другій стороні (сторонам) правочину або третій особі завдано збитків та моральної шкоди, вони підлягають відшкодуванню винною стороною (ст.ст. 22, 23 ЦК).

Спеціальними нормами можуть бути встановлені особливі умови застосування вищевказаних загальних наслідків або особливі правові наслідки для окремих видів недійсних правочинів (підвищена або обмежена відповідальність однієї із сторін тощо). Наприклад, щодо

правочинів, здійснених внаслідок обману, додаткові майнові наслідки для винної сторони передбачені ч. 2 ст. 230 ЦК, яка встановлює, що сторона, яка застосувала обман, зобов'язана відшкодувати другій стороні збитки у подвійному розмірі та моральну шкоду, що завдані у зв'язку з вчиненням цього правочину (ст.ст. 22, 23, 230 ЦК).

Стаття 217 ЦК у зв'язку з цим встановлює 2 варіанти вирішення питання про юридичну долю правочину, окремі частини якого не відповідають вимогам закону:

1) якщо вимогам закону суперечать істотні умови правочину, то він є або має бути визнаним судом недійсним у цілому;

2) у випадках, коли закону суперечать неістотні умови правочину, без яких він може існувати, він є частково дійсним (у тій частині, яка відповідає закону).

Отже, недійсність окремих частин правочину не виключає дії правочину взагалі лише у випадках, коли можна припустити, що правочин був би укладений і без включення недійсних частин. Якщо підстав для такого припущення немає, то правочин визнається недійсним. Наприклад, правочин, вчинений з перевищенням повноважень, може бути визнаним судом дійсним у тій частині, яка відповідає повноваженням представника.

Питання до теми:

1. Юридичні факти.
2. Поняття правочину.
3. Види правочинів.
4. Форми правочинів.
5. Тлумачення змісту правочину.
6. Недійсність правочинів та поняття недійсних правочинів.
7. Окремі види недійсних правочинів. Наслідки недійсності правочинів.

Тема 8. Право приватної власності

1. Поняття власності та права власності.

Власність, як економічна категорія – це суспільні відносини, в рамках яких суб'єкти взаємодіють з приводу речей, при цьому одні з них (власники) ставляться до цих речей як до своїх і використовують їх на свій розсуд, а інші (не власники) відносяться до цих речей як до чужих і повинні не перешкоджати уповноваженій особі використовувати їх на свій розсуд.

Право власності є юридичною категорією, його легальне визначення закріплене у ст. 316 ЦК України, відповідно до якої правом власності є право особи на річ (майно), яке вона здійснює відповідно до закону за своєю волею, незалежно від волі інших осіб.

Традиційно у цивілістиці поняття права власності розглядається в об'єктивному та суб'єктивному сенсі.

В об'єктивному сенсі право власності розглядається, як правовий інститут, що є сукупністю правових норм, які регулюють відносини власності, тобто регулюють та захищають приналежність майнових благ конкретним суб'єктам. А вже під правом власності в суб'єктивному сенсі розуміється суб'єктивне право власника, яке, як і будь-яке суб'єктивне право, є мірою дозволеної поведінки уповноваженої особи і передбачає можливість особи на свій розсуд, незалежно від волі інших осіб, визначати свою поведінку стосовно належних їй речей. Тобто у ст. 316 ЦК України закріплено поняття права власності у суб'єктивному сенсі.

Право власності у суб'єктивному сенсі визначають також, як право особи володіти, користуватися та розпоряджатися на власний розсуд належним їй майном. Таке визначення зумовлене тим, що традиційно зміст права власності розглядається як «тріада» правоможностей: володіння користування та розпорядження. Саме такий підхід закріплено у ст. 317 ЦК України, яка визначає зміст права власності. Проте право власності, як і будь-яке суб'єктивне право включає в себе три правоможності: право на власну поведінку, право вимагати певної поведінки від зобов'язаних осіб, право звернення за захистом у випадку порушення чи оспорювання належного особі суб'єктивного права. Тому традиційна «тріада» правоможностей складає зміст лише права власника на власну поведінку.

Право власності, як юридичну категорію слід розглядати в *системі речових прав*. Право власності є центральним інститутом речового права та відрізняється від інших речових прав повнотою змісту, а саме тим, що власникові належить найширший обсяг повноважень відносно речі, які він здійснює за своїм розсудом, будучи обмеженим при цьому лише вимогами закону. Усі інші речові права є похідними від права власності, їх також називають обмеженими речовими правами, оскільки вони завжди базуються на праві власності та є обмеженими за обсягом порівняно з ним.

Обмежене речове право може бути визначене як суб'єктивне право, яке надає можливість особі використовувати у своїх інтересах річ, належну іншій особі, але лише у рамках наданих йому законом повноважень. При цьому можливості, які надають обмежені речові права, завжди вужче повноважень власника. Характером та властивостями таких обмежень визначаються види обмежених речових прав. До них відносять право володіння чужою річчю, право користування чужим майном (сервітут), право розпорядження чужим майном (заклад), а також так звані універсальні права на чужі речі, до яких можна віднести право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб або під забудову (емфітевзис та суперфіцій), право господарського відання та право оперативного управління.

Традиційно виділяють дві *теорії сутності речових прав*, при цьому обидві базуються на протиставленні речових прав зобов'язальним. Засади такого підходу до визначення речового права були закладені ще за часів римського приватного права, яке, не знаючи поділу прав на речові та зобов'язальні, протиставляло два види позовів: речовий (actio in rem) та персональний (actio in personam). Перший з цих позовів надавав можливість витребувати річ у будь-якої особи, яка незаконно нею заволоділа (так званий позов до речі), другий – припускав можливість звернутися з позовом до конкретно визначеної зобов'язаної особи (позов до особи). З часом на підставі ідеї протиставлення цих двох позовів формується уявлення про розмежування речових та зобов'язальних прав.

За радянських часів була розроблена теорія, відповідно до якої сутність речового права полягає в тому, що воно є зв'язком між особами з приводу речей, як особливих матеріальних об'єктів (О.А. Красавчиков). Проте сучасною цивілістикою була сприйнята дореволю-

ційна доктрина, відповідно до якої сутність речових прав зводиться до того, що речове право надає уповноваженій особі можливість господарювання над річчю та забезпечує задоволення інтересів уповноваженої особи шляхом безпосереднього впливу на річ (Г.Ф. Шершеневич). Тобто фактично речове право розглядається як зв'язок між особою та річчю, тоді як зобов'язальне право є формою юридичних відносин між особами. Відповідно, речові права закріплюють приналежність речей особам, тобто опосередковують статику майнових відносин, тоді як зобов'язальні права оформлюють перехід речей від однієї особи до іншої, і, таким чином, опосередковують динаміку майнових відносин.

Продовжуючи розмежування речових та зобов'язальних прав, слід виділити *характерні ознаки речових прав*, які відрізняють їх від зобов'язальних.

По-перше, речові права за своєю природою є **абсолютними**, тобто в рамках речових правовідносин уповноваженій особі (носію речового права) протистоїть невизначене коло зобов'язаних осіб, тоді як зобов'язальні права мають відносний характер, тобто в зобов'язальних правовідносинах уповноваженій особі протистоїть конкретно визначена зобов'язана особа або особи, які несуть обов'язок задовольнити інтерес уповноваженої особи.

По-друге, зобов'язані особи у речових правовідносинах несуть *пасивний обов'язок утримуватись від порушення прав носія речового права*, тоді як в рамках зобов'язальних правовідносин зобов'язана особа завжди несе активний обов'язок здійснити певну дію (або цілеспрямовано утриматись від здійснення визначеної дії) на користь уповноваженої особи. Це пояснюється тим фактом, що речові права надають уповноваженій особі задовольнити свої інтереси шляхом безпосереднього впливу на річ, своїми власними діями, без посередництва третіх осіб, тоді як у зобов'язальних правовідносинах задоволення інтересів уповноваженої особи є можливим лише завдяки належній поведінці зобов'язаних осіб.

По-третє, речовим правам властивий *абсолютний характер захисту*. Це означає, що оскільки речове право може бути порушене будь-якою третьою особою, позов про захист речового права може бути застосований відносно будь-кого з правопорушників (тоді як у зобов'язальних правовідносинах правопорушник є завідомо конкретизованим, а тому позов може бути пред'явлений саме до цієї

конкретної особи). Для захисту речових прав використовуються специфічні речово-правові засоби захисту (віндикаційний, негаторний позови тощо).

По-четверте, важливою ознакою речових прав є властиве їм так зване *право слідування*, яке означає, що зміна власника речі не впливає на існування встановленого щодо цієї речі обмеженого речового права, таке право ніби «слідує за річчю», тобто обтяжує річ і припиняється лише за наявності підстав для його припинення, незалежно від того, кому належить право власності на цю річ.

По-п'яте, *об'єктом речового права* може бути лише індивідуально-визначена річ, а тому із загибеллю цієї речі припиняється й речове правовідношення, разом із тим об'єктом зобов'язальних правовідносин є поведінка зобов'язаної особи, при цьому обов'язок зобов'язаної особи може навіть переходити у спадок.

Нарешті, *перелік та зміст речових прав у законі є вичерпним*, тоді як у зобов'язальних правовідносинах сторони можуть домовлятися про права, навіть не передбачені законом, рівно як і встановлювати зміст зобов'язальних прав на свій розсуд. Це пояснюється тим, що речові права адресовані всім третім особам, кожна з яких має не порушувати цих прав, тому кожна особа має бути повідомлена про види та зміст таких прав, щоб мати можливість утриматись від їх порушення.

2. Види права власності.

Класифікація права власності можлива за різними критеріями. Найбільш загальним є поділ права власності на види залежно від форм власності, що закріплені Конституцією України. Відповідно до цього підходу виділяють право приватної власності, право державної власності та право комунальної власності. Однак у ст. ст. 324-327 ЦК України, де визначені види права власності, крім праваприватної власності, права державної власності та права комунальної власності, згадується також право власності Українського народу. Це дозволяє вести мову про класифікацію права власності залежно від суб'єктного складу.

Так, відповідно до ст. 318 ЦК України, суб'єктами права власності є Український народ та інші учасники цивільних відносин. Перелік учасників цивільних відносин міститься у ст. 2 ЦК України, згідно з якою учасниками цивільних відносин є фізичні особи та юридич-

ні особи, а також держава Україна, Автономна Республіка Крим, територіальні громади, іноземні держави та інші суб'єкти публічного права.

Український народ є специфічним суб'єктом права власності, як передбачено у ст. 324 ЦК України, земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу. Від імені Українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, встановлених Конституцією України. Від імені Українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, встановлених Конституцією України. Кожен громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності Українського народу відповідно до закону.

Суб'єктами права приватної власності, відповідно до ст. 325 ЦК України, є фізичні та юридичні особи. Фізичні та юридичні особи можуть бути власниками будь-якого майна, за винятком окремих видів майна, які відповідно до закону не можуть їм належати. Склад, кількість та вартість майна, яке може бути у власності фізичних та юридичних осіб, не є обмеженими. Законом може бути встановлено обмеження розміру земельної ділянки, яка може бути у власності фізичної та юридичної особи.

Слід зазначити, що ст. 325 ЦК України не містить спеціального визначення поняття права приватної власності, а лише закріплює, що суб'єктами права приватної власності є фізичні та юридичні особи. Такий підхід не дивує, адже, як слушно зазначається у літературі, будь-який тип власності і будь-яка форма власності, яким би високим не був у тому чи іншому випадку рівень усупільнення, можуть існувати лише за умови, що хтось ставиться до умов та продуктів виробництва як до своїх, а хтось – як до чужих. Без цього взагалі не існує власності. З цієї точки зору будь-яка форма власності є приватною. І таким чином власність взагалі, власність у повному обсязі своїх специфічних властивостей є за своєю основою ні що інше, як власність приватна.

Таким чином, приватна власність протиставляється іншим видам права власності фактично тільки тому, що приватні суб'єкти не мо-

жуть володіти певними видами об'єктів (оборонних, військових, космічних тощо), тому за виключенням цих груп об'єктів є фактори для визнання презумпції приватної власності (С.С. Олексієв).

Суб'єктом права державної власності є держава, відповідно до ст. 326 ЦК України, у державній власності перебуває майно, у тому числі грошові кошти, яке належить державі Україна. Від імені та в інтересах держави Україна право власності здійснюють відповідно органи державної влади. Управління майном, що є у державній власності, здійснюється державними органами, а у випадках, передбачених законом, може здійснюватися іншими суб'єктами.

Суб'єктами комунальної власності є територіальні громади. Так, згідно зі ст. 327 ЦК України, у комунальній власності є майно, у тому числі грошові кошти, яке належить територіальній громаді. Управління майном, що є у комунальній власності, здійснюють безпосередньо територіальна громада та утворені нею органи місцевого самоврядування.

Усі суб'єкти права власності є рівними перед законом. Тобто держава та інші публічні суб'єкти відносин власності не користуються жодними привілеями та владними повноваженнями під час реалізації та захисту права власності. Це обумовлено принципом юридичної рівності учасників цивільних відносин.

Крім того, Конституція України та ГК України згадують й інші види права власності. Зокрема, у Конституції України згадується право власності Автономної Республіки Крим (ст. 138), а ГК України оперує поняттям «колективна власність» (ст. 93). Існуючі розбіжності між вказаними нормативними актами пояснюються об'єктивними факторами. Так, наприклад, нормативне закріплення підприємств колективної власності в гл. 10 ГК України було викликане об'єктивними причинами, зокрема тим, щоб існуючі підприємства даного виду, засновані свого часу на колективній формі власності, не залишились поза межами правового поля. Що стосується виокремлення права власності Автономної Республіки Крим, то такий підхід пояснюється тим, що ця республіка не є державою і разом з тим не є територіальною громадою. Тому право власності Автономної Республіки Крим є відокремленим, як від права державної власності, так і від права власності територіальних громад.

Класифікація права власності можлива й за іншими критеріями, зокрема, залежно від кількості суб'єктів розрізняють право індивіду-

альної та спільної власності (якому присвячена гл. 26 ЦК України); залежно від об'єктів права власності розрізняють право власності на загальні об'єкти (всі речі, що перебувають у вільному обігу) та спеціальні об'єкти (які внаслідок своїх властивостей підпадають під особливий правовий режим). Праву власності на такі об'єкти присвячені гл. 27, 28 ЦК України та деякі спеціальні акти цивільного законодавства.

Наприклад, Переліком видів майна, що не можуть належать фізичним та юридичним особам, затверджений Постановою Верховної Ради України «Про право власності на окремі види майна» від 17 червня 1992 року, передбачено, що у приватній власності не можуть бути: 1) зброя, боєприпаси (крім мисливської і пневматичної зброї і боєприпасів до неї, а також спортивної зброї і боєприпасів до неї, які набуваються громадськими об'єднаннями з дозволу органів внутрішніх справ), бойова і спеціальна військова техніка, ракетно-космічні комплекси; 2) вибухові речовини і засоби вибуху, всі види ракетного палива, а також спеціальні матеріали і обладнання для його виробництва; 3) бойові отруйні речовини; 4) наркотичні, психотропні, сильнодіючі отруйні лікувальні засоби (за винятком отримуваних громадянами за призначенням лікаря); 5) протигравдові установки; 6) державні еталони одиниць фізичних величин; 7) спеціальні технічні засоби негласного отримання інформації (зазначені засоби не можуть також перебувати у власності юридичних осіб недержавних форм власності); 8) електрошкові пристрої та спеціальні засоби, що застосовують правоохоронні органи, крім газових пістолетів і револьверів та патронів до них, заряджених речовинами сльозоточивої та дратівної дії. Цією ж постановою затверджено спеціальний порядок набуття права власності на окремі види майна певними суб'єктами правовідносин. До такого майна, придбання якого допускається лише за наявності дозволу відповідних органів, відноситься вогнепальна мисливська зброя, газові пістолети й револьвери та деякі види пневматичної зброї, пам'ятки історії і культури, радіоактивні речовини.

3. Зміст права приватної власності.

Як зазначалось раніше, традиційно зміст права власності розглядається як «тріада» правоможностей: володіння користування та розпорядження.

Правоможність володіння – це юридично забезпечена можливість господарського панування над річчю або можливість фактичного впливу на річ.

Правоможність користування – це можливість експлуатації майна шляхом видобування його корисних властивостей, його споживання.

Правоможність розпорядження припускає можливість власника визначати на свій розсуд фактичну та юридичну долю речі.

Однак питання щодо переліку правоможностей, що входять до змісту права власності є дискусійним. Так, останнім часом висловлюються думки про те, що крім прав володіння, користування та розпорядження, до елементів змісту права власності слід відносити також правоможність управління власністю (майном) та правоможність отримання плодів та доходів, які є окремими правоможностями власника.

Прийнято вважати, що *правоможність управління* охоплюється правоможностями користування та розпорядження майном, але це не завжди так. На користь того висновку, що правоможність управління майном є окремою правоможністю власника слугує передбачена законом можливість передачі майна у довірче управління або довірчу власність (ст. 1029 ЦК України). У такому випадку, управителю чи довірчому власнику надається можливість володіти, користуватися та розпоряджатися переданим в управління майном, проте правоможності користування та розпорядження тут набувають певної специфіки у зв'язку з тим, що управитель не може користуватися переданим йому майном для власних потреб, а повинен лише використовувати це майно на користь установника управління або визначеного останнім вигодонабувача (ст. 1033, 1034 ЦК України). Тобто, фактично, у цьому випадку, йдеться про правоможність управління майном, яку здійснює довірчий управитель або довірчий власник з певною метою, яка визначається установником управління або довірчої власності.

Правоможність отримання плодів та доходів від речі, що належить власнику, розглядалась, як окрема правоможність ще за часів римського приватного права (*jus fruendi*). У римському праві існували два терміни для позначення права користування: *jus utendi* – це право використовувати річ для задоволення своїх потреб та *jus fruendi* – право отримувати на свою користь плоди та доходи від речі

(К.П. Победоносцев). З часом такий підхід був переглянутий і зроблено висновок, що ця правоможність охоплюється правоможністю користування річчю. Проте, це також не зовсім відповідає дійсності. Право отримувати плоди та доходи від речі можна віднести до правоможності користування лише у тому випадку, коли воно припускає безпосереднє використання речі власником для своїх потреб. Разом із тим, отримання плодів та доходів можливе і у випадку розпорядження річчю, коли правочин з розпорядження не тягне припинення права власності на річ, а пов'язаний з отриманням доходів від неї. Крім того, право на отримання плодів та доходів може бути передано іншим особам, тоді як право користування річчю може залишатись у власника (ст. 189 ЦК України). Знову ж таки, при встановленні довірчого управління майном, виникає питання про правоможність отримання плодів та доходів від речі, що знаходиться в управлінні, право на отримання яких належить установнику управління або вигодонабувачеві (ст. 1034 ЦК України). Все вказане свідчить на користь того, що правоможність отримання плодів та доходів слід розглядати, як окрему правоможність власника.

4. Підстави виникнення права приватної власності

Підставам виникнення права власності присвячено гл. 24 ЦК України. Відповідно до ст. 328 ЦК України, право власності набувається на підставах, що не заборонені законом, зокрема з правочинів. При цьому за загальним правилом право власності вважається набутим правомірно, якщо інше прямо не впливає із закону або незаконність набуття права власності не встановлена судом (ч. 2 ст. 328 ЦК України).

Усі підстави виникнення права власності можна поділити на первісні і похідні способи. В основу цього поділу може бути покладений критерій волі (коли визначальне значення має воля попереднього власника на виникнення права власності в особи або її відсутність) або критерій правонаступництва (коли значення має наявність або відсутність правонаступництва при виникненні права власності).

Первісними вважаються такі способи набуття права власності, при яких право власності на річ виникає вперше або незалежно від волі попереднього власника. До них належать: виготовлення або створення нової речі (ст. 331 ЦК), переробка речі (специфікація) (ст. 332 ЦК), привласнення загальнодоступних дарів природи (ст. 333

ЦК), заволодіння безхазяйною річчю (ст. 335 ЦК), знахідка (ст. ст. 337-339 ЦК), затримання бездоглядної домашньої тварини (ст. ст. 340-342 ЦК), знайдення скарбу (ст. 343 ЦК), набуття права власності за набувальною давністю (ст. 344 ЦК).

До похідних способів належать такі, при яких право власності переходить від однієї особи до іншої, або виникає внаслідок волевиявлення попереднього власника. Отже, в цьому випадку має місце правонаступництво, тому обсяг прав на придбану річ не може перевищувати того, що був у попереднього власника. До похідних способів набуття права власності належать договори, спрямовані на передачу майна у власність, перехід майна в порядку спадкування, приватизація державного і комунального майна (ст. 345 ЦК).

Ще одним поширеним поділом підстав набуття права власності є їх поділ на універсальні та спеціальні. До універсальних відносяться такі підстави, з яких може виникати, як право приватної, так і право державної або комунальної власності. Це, зокрема, договори, спадкування за заповітом, отримання плодів та доходів від речі. Разом із тим, з деяких підстав може виникати лише право приватної власності, а з інших юридичних фактів, які виступають підставами набуття права власності, може виникнути лише право державної або лише право комунальної власності.

Специфіка права приватної власності обумовлює наявність спеціальних підстав набуття права приватної власності. Зокрема, до спеціальних підстав набуття права приватної власності слід віднести: 1) набуття права власності на новостворену або перероблену річ; 2) привласнення загальнодоступних дарів природи; 3) набуття права власності на рухому річ, від якої власник відмовився; 4) набуття права власності на знахідку; 5) набуття права власності на бездоглядну домашню тварину; 6) набуття права власності на скарб; 7) набуття права власності за набувальною давністю; 8) набуття права власності у разі приватизації державного майна та майна, що є в комунальній власності.

5. Реалізація права приватної власності

Найважливіші принципи здійснення права власності закріплені на рівні Конституції України. Зокрема, ст. 13 Конституції України закріплює принцип рівності всіх суб'єктів права власності, сутність якого зводиться до того, що всім суб'єктам права власності гаран-

тується рівна свобода при здійсненні їх прав власності, рівні можливості у набутті права власності або відмови від нього тощо. Крім того, всім суб'єктам права власності гарантується рівність у захисті їх прав у випадку порушення. Цей закріплений у Конституції принцип фактично повторюється у ч. 2 ст. 318 ЦК України, відповідно до якої всі суб'єкти права власності є рівними перед законом.

У ст. 24 Конституції України закріплено принцип недискримінації, відповідно до якого не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Цей принцип знаходить своє втілення у ч. 2 ст. 317 ЦК України, згідно якій на зміст права власності не впливають місце проживання власника та місцезнаходження майна.

У ст. 41 Конституції закріплено принцип неприпустимості позбавлення права власності, крім випадків, передбачених законом, та принцип непорушності права власності. Так, відповідно до ст. 41 Конституції, примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості. Примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості допускається лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану. Конфіскація майна може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом.

Вказані принципи знаходять своє відображення у ст. ст. 3, 321 ЦК України. У ст. 3 ЦК України у якості однієї з засад цивільного законодавства закріплено принцип неприпустимості позбавлення права власності, крім випадків, встановлених Конституцією України та законом, який припускає необхідність забезпечення власникам можливості використовувати належне їм майно в своїх інтересах, без загрози його довільного вилучення або заборони чи обмежень у користуванні. У ст. 321 ЦК України деталізовано принцип непорушності права власності, відповідно до якого ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності чи обмежений у його здійсненні інакше як за рішенням суду, прийнятому на законних підставах. Вилучення майна в публічних інтересах також допускається лише в прямо встановлених законом випадках і з обов'язковою попередньою

рівноцінною компенсацією. Винятки з цього правила закріплені ст. 353 ЦК України, де передбачена можливість примусового відчуження майна у власника з подальшим повним відшкодуванням його вартості за умови воєнного або надзвичайного стану. Особливості та порядок конфіскації майна визначені у ст. 354 ЦК України та спеціальному законодавстві.

Крім вже згадуваних принципів, які закріплені Конституцією України та деталізовані на рівні цивільного законодавства, до засад здійснення права власності відносяться: можливість власника володіти, користуватися та розпоряджатися своїм майном на власний розсуд та вчиняти щодо нього будь-які дії, які не суперечать закону та моральним засадам суспільства (ч. ч. 1, 2 ст. 319 ЦК); заборона втручання держави у здійснення власником права власності (ч. 6 ст. 319 ЦК); покладення на власника тягаря утримання власності, зокрема, обов'язку здійснювати дії, спрямовані на утримання належного власнику майна у належному стані, забезпечувати безпеку його майна для життя та здоров'я третіх осіб (ст. 322 ЦК).

Важливу роль у регулюванні відносин власності відіграє також принцип необмеженості обсягу майна, яке може належати особі на праві власності, закріплений у ст. 325 ЦК України, відповідно до якої фізичні та юридичні особи можуть бути власниками будь-якого майна, за винятком окремих видів майна, які відповідно до закону не можуть їм належати; склад, кількість та вартість майна, яке може бути у власності фізичних та юридичних осіб, не є обмеженими. Вказаний принцип отримав своє закріплення у вітчизняному цивільному законодавстві відносно недавно, після прийняття нового ЦК України. Якщо раніше норми цивільного законодавства були спрямовані на обмеження обсягу майна, яке могло перебувати у власності (ст. ст. 103-104 ЦК УРСР 1963 р.), то сьогодні, навпаки, підкреслюється можливість мати у власності необмежений обсяг будь-якого законно набутого майна.

Важливо пам'ятати, що право приватної власності припускає не лише наявність певних правоможностей, разом із наданням певних прав щодо майна, відповідно до ст. 319 ЦК України, власність зобов'язує. Власник не може використовувати право власності на шкоду правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію та природні якості землі.

Слід зазначити, що вказаний принцип закріплений на рівні Конституції України. Так, у ст. 13 Конституції України закріплюється

принцип обмеження свободи індивіда інтересами суспільства, відповідно до якого власність не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству, тобто сутність цього принципу зводиться до того, що свобода власника по здійсненню дій щодо належного йому майна допускається у тій мірі, у якій вона не завдає шкоди іншим громадянам та суспільству в цілому.

Слід зазначити, що вказаний принцип знайшов своє відображення як у національному законодавстві, так і у міжнародних правових документах. Наприклад, у п. 1 ст. 17 Хартії основних прав Європейського Союзу зазначається, що кожен має право володіти, користуватися та передавати своє законним чином набуте майно. Використання власності може регулюватися тією мірою, наскільки це необхідно для забезпечення загальних інтересів.

Закріплений у ст. 13 Конституції України принцип обмеження свободи індивіда інтересами суспільства деталізується на рівні ЦК України, зокрема, у ч. 5 ст. 319 ЦК України передбачено, що власник не може використовувати право власності на шкоду правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію та природні якості землі.

Згідно зі ст. 322 ЦК України, власник зобов'язаний також утримувати майно, що йому належить, якщо інше не встановлено договором або законом. Це означає, що власник зобов'язаний підтримувати належне йому майно у відповідному стані, сплачувати кошти за його ремонт, що дозволяє попередити можливість його руйнування та нанесення тим самим шкоди третім особам. Зазначений обов'язок власника деталізується на рівні законів, зокрема, відповідно до Закону України «Про приватизацію державного житлового фонду» утримання приватизованих квартир (будинків), житлових приміщень у гуртожитках здійснюється за рахунок коштів їх власників згідно з Правилами користування приміщеннями жилих будинків та прибудинкових територій, які затверджуються Кабінетом Міністрів України, незалежно від форм власності на них. Власники квартир багатоквартирних будинків та житлових приміщень у гуртожитку є співвласниками допоміжних приміщень у будинку чи гуртожитку, технічного обладнання, елементів зовнішнього благоустрою і зобов'язані брати участь у загальних витратах, пов'язаних з утриманням будинку і прибудинкової території відповідно до своєї частки у майні будинку чи гуртожитках. Із загального правила про утримання майна власником

можуть бути виключення. Так, наприклад, власник може передати своє майно у довірче управління на підставі договору управління майном, у такому випадку обов'язок утримувати майно та підтримувати його в належному стані покладається на управителя. Крім того, у деяких випадках тимчасово майно утримується не власником, а іншими особами, наприклад, під час найму наймач зобов'язаний проводити поточний ремонт об'єкта найму. У випадку знайдення бездоглядної домашньої тварини законом обов'язок утримувати тварину протягом певного періоду часу покладається на особу, яка її знайшла з подальшим відшкодуванням їй власником понесених витрат.

6. Захист права приватної власності.

Важливе значення у регулюванні відносин власності має забезпечення захисту прав власників на випадок їх порушення чи оспорування. Особливостям захисту права власності присвячена гл. 29 ЦК України. Для захисту права власності передбачені спеціальні речово-правові засоби захисту, характерною особливістю яких є абсолютний характер, тобто можливість їх застосування проти будь-якої особи, яка посягає на права власника.

Традиційними речово-правовими позовами, які використовуються для захисту права власності є віндикаційний (про витребування майна з чужого незаконного володіння) та негаторний (про усунення перешкод, що заважають здійсненню права користування та розпорядження річчю, але не пов'язані з позбавленням володіння нею), яким присвячені ст. ст. 387 та 391 ЦК України. Крім того, у ч. 2 ст. 386 ЦК України закріплена можливість пред'явлення так званого прогібторного позову, для якого характерним є те, що порушення права власності ще не відбулося, але власник має підстави припускати можливість такого порушення. В такому випадку власник може звернутись до суду з вимогою про заборону дій, які можуть порушити його право, або з вимогою про здійснення певних дій для попередження такого порушення.

Ст. 392 ЦК України передбачена також можливість пред'явлення позову про визнання права власності, сутність якого зводиться до того, що власник може звернутись до суду з вимогою визнати його права власності, якщо це право оспорується чи не визнається іншими особами, а також у випадку втрати документу, який посвідчує його право власності.

Захист права власності може здійснюватись також шляхом пред'явлення так званих персональних позовів, які пред'являються конкретно визначеним особам, які порушили право власності, коли самої речі вже не існує, або існує потреба відшкодування збитків, заподіяних пошкодженням речі. Серед персональних позовів окремо слід виділити позови до публічної влади, тобто вимоги, що пред'являються до державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим або органів місцевого самоврядування. Відповідно до ст. 393 ЦК України, такий позов може бути пред'явлений власником з метою визнання недійсним та відміни правового акту державного органу, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, який не відповідає закону та порушує права власника. Крім того, власник може вимагати поновлення становища, яке існувало до видання правового акту, що не відповідає закону та порушує його право власності, а також на відшкодування майнової та моральної шкоди, заподіяної внаслідок неможливості поновлення попереднього становища власника (ч. 2 ст. 393 ЦК України).

Питання до теми:

1. Поняття власності та права власності.
2. Види права власності.
3. Зміст права приватної власності.
4. Підстави виникнення права приватної власності.
5. Реалізація права приватної власності.
6. Захист права приватної власності.

Тема 9. Здійснення прав приватної особи.

1. Поняття цивільного права, цивільного інтересу та цивільного обов'язку.

Вивчаючи цю тему, здобувачі вищої освіти повинні знати що являє собою суб'єктивне цивільне право та знати його відмінність з суміжними поняттями, зокрема з правоздатністю.

Цивільне суб'єктивне право – це міра можливої поведінки суб'єкта, що забезпечуються обов'язками інших учасників цивільних

відносин, та слугує для задоволення його інтересів. До нього входять три правомочності: право вимагати від іншої особи виконання обов'язку, право на «свої» позитивні дії, право вимагати захисту.

Суб'єктивне цивільне право слід відрізнити від правоздатності. Основні відмінності між цими категоріями полягають у тому, що правоздатність є загальною, абстрактною можливістю мати права і обов'язки. Суб'єктивне право конкретне й означає наявність конкретних правомочностей стосовно цілком певних благ; правоздатність невідчужувана, а суб'єктивне право може бути передане іншій особі; правоздатність є органічною властивістю суб'єкта цивільних правовідносин, а суб'єктивне право виникає, змінюється або припиняється за наявності певних обставин (юридичних фактів).

Традиційно суб'єктивне цивільне право характеризується через так звану «тріаду» можливостей. Згідно з цією характеристикою наявність цивільного права означає для управоможеної особи:

- 1) можливість поводитися певним чином;
- 2) можливість вимагати певної поведінки від інших осіб;
- 3) можливість отримати захист порушеного права за допомогою суду, державних органів тощо.

Наприклад, власник має змогу здійснювати своє право власності, не вдаючись до допомоги інших осіб. Він також має право вимагати, щоб інші особи не перешкождали йому в здійсненні повноважень володіння, користування, розпорядження його майном. Нарешті, у випадку порушення його права власності (наприклад, позбавлення можливості користуватися річчю, спроба привласнення його майна тощо) він може звернутися до суду з позовом про усунення перешкод у здійсненні права користування річчю, про повернення її з чужого незаконного володіння тощо.

Принциповим положенням ст. 12 є те, що особа здійснює своє цивільне право вільно, на власний розсуд. Це означає, що особа може на власний розсуд як здійснювати суб'єктивне право, так і використовувати його частково або не використовувати взагалі.

2. Зміст цивільного права та цивільного обов'язку.

Глава 2 ЦК України, як це впливає з її назви та змісту, складається з двох частин: перша з них присвячена визначенню підстав порядку виникнення цивільних прав та обов'язків, друга — встановленню вимог до здійснення цивільних прав та виконання обов'язків.

Ст. 11 ЦК України встановлює приблизний перелік підстав виникнення цивільних прав і обов'язків, які звичайно іменують юридичними фактами.

Юридичні факти у цивільному праві — це факти обставини, з якими норми цивільного права пов'язують встановлення, зміну, припинення, поновлення тощо цивільних прав і обов'язків. Від юридичних фактів слід відрізняти так звані «юридичні умови» — обставини, що мають юридичне значення для настання правових наслідків, але пов'язані з ними не прямо, а через проміжні ланки. Наприклад, підставою цивільно-правової відповідальності є правопорушення. Але умовами її застосування вважають протиправність дій, наявність шкоди, вину і т. д.

Для настання юридичних наслідків досить наявності й одного юридичного факту. Однак у дійсності частіше маємо справу з комплексом фактів, поміж яких розрізняють: 1) групу юридичних фактів — кілька фактичних обставин, кожна з яких викликає або може викликати один і той же наслідок, і 2) юридичну (фактичну) сукупність — систему юридичних фактів, пов'язаних між собою так, що правові наслідки настають лише за наявності всіх елементів цієї сукупності.

Як правило, група юридичних фактів закріплюється в одній нормі і є явищем одного порядку. Наприклад, ст. 229-231 ЦК України передбачають, що правочин може бути визнаний недійсним, якщо його вчинено під впливом оман, насильства, загрози і т. п. У цьому випадку ми маємо справу з групою юридичних фактів. Кожен з них нарізно спричиняє визнання правочину недійсним.

Юридична (фактична) сукупність містить взаємопов'язані елементи, які окремо можуть взагалі не мати правового значення або породжують не ті наслідки, яких прагнули суб'єкти права. Наприклад, для виникнення права на жиле приміщення в будинках державного або громадського фонду необхідна наявність юридичної сукупності: рішення про надання житла, видача ордера, укладення договору найма жилого приміщення. Взяті нарізно, вказані обставини не породжують правовідносин користування житлом, а є лише етапом на шляху до їхнього виникнення.

Поміж різних видів юридичної сукупності виокремлюють акти цивільного стану, тобто обставини, що характеризується відносною стабільністю і тривалістю терміну існування, протягом яких вони

можуть неодноразово (у поєднанні з іншими фактами) спричиняти певні юридичні наслідки. Це, наприклад, перебування у шлюбі.

Принципово важливим у ст. 11 ЦК України є правило, згідно з яким цивільні права та обов'язки можуть виникати із дій осіб, що передбачені актами цивільного законодавства, а також із дій осіб, що не передбачені цими актами, але за аналогією породжують цивільні права та обов'язки. Таке рішення є характерним для приватного права і має основою його засадний принцип: «Можна все, що не заборонено законом».

Слід зазначити, що у ст. 11 ЦК України підкреслюється відсутність вичерпного переліку підстав виникнення цивільних прав і обов'язків. Тут наголошується, що цивільні права та обов'язки виникають (припиняються, змінюються тощо) не тільки за прямо вказаних обставин, а й «з інших юридичних фактів».

Частина 2 ст. 11 ЦК України містить у цілому достатньо традиційну схему юридичних фактів, схожу на ту, що була прийнята свого часу у ст. 4 ЦК 1963 р. Разом з тим, акценти дещо зміщені і наголошується на тому, що підставами виникнення цивільних прав та обов'язків, передусім, є: 1) договори та інші правочини; 2) створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності; 3) завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди іншій особі; 4) інші юридичні факти.

Правочини (різновидом яких є договори) — основний вид правомірних дій — це волевиявлення осіб, безпосередньо спрямовані на виникнення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків.

Створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності є правомірними юридичними вчинками, котрі породжують цивільно-правові наслідки незалежно від волі особи, що здійснила цей юридичний вчинок, створити своїми діями цивільні права і обов'язки. При цьому відкриття, винаходи, промислові зразки тощо набувають значення підстави виникнення цивільних прав і обов'язків за умови їх належного оформлення у відповідних органах. Створення творів науки, літератури, мистецтва породжує цивільні правовідносини вже внаслідок їхнього існування і надання доступної для сприйняття форми. У додаткових діях по оформленню вказаних творів (легітимації) з метою надання їм юридичного значення тут потреби немає.

Завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди іншій особі є протиправною дією (деліктом). Такі дії тягнуть виникнення зобов'язань унаслідок заподіяння шкоди, змістом яких є право потерпілого (кредитора) на відшкодування завданої йому шкоди і обов'язок особи, яка завдала шкоду, відшкодувати її. Делікти, як юридичний факт цивільного права характерні тим, що можуть бути тільки такими, що створюють правовідносини, у деяких випадках — такими, що змінюють їх, але ніколи не бувають такими, що припиняють або поновлюють правовідносини.

Поняття «інші юридичні факти» охоплює такі різні категорії, як правомірні дії (оголошення конкурсу, рятування, ведення чужих справ тощо) та неправомірні дії, що не підпадають під поняття завдання шкоди (безпідставне збагачення, створення небезпеки тощо). При застосуванні цієї норми слід мати на увазі, що перелік підстав виникнення цивільних прав і обов'язків є лише орієнтовним і доповнюється конкретними нормами ЦК (глави 79, 80, 81 ЦК, присвячені згаданим вище веденню справ, рятуванню життя, здоров'я або майна, створенню загрози завдання шкоди тощо).

Ст. 11 ЦК України спеціально вказує, що юридичними фактами, є акти цивільного законодавства. Прикладом, можуть бути положення ст. 1220 ЦК, яким передбачено, що смерть спадкодавця породжує спадкові правовідносини. Власне, у цьому випадку має місце сукупність юридичних фактів: цивільно-правова норма (акт цивільного законодавства) і смерть особи. Але вирішальним юридичним фактом можна визнати положення акта цивільного законодавства.

Специфічним видом правомірних дій, що породжують цивільні права і обов'язки, є адміністративні акти (акти управління), які видаються органами влади або місцевого самоврядування, котрі тут діють як суб'єкти публічного, а не приватного права. Акт управління породжує адміністративні правовідносини між органом, що видав акт, і особами, яким цей акт адресований. Цивільні відносини, засновані на цьому акті, складаються між особами, яким цей акт адресований. Так, розпорядження відповідного державного органу про передачу майна іншій організації, породжує цивільні правовідносини між організаціями.

У випадках, встановлених актами цивільного законодавства, цивільні права та обов'язки можуть виникати з рішення суду. Прикладом такого юридичного факту може бути рішення суду про визнання

особи безвісно відсутньою (ст. 43 ЦК), оголошення її померлою (ст. 46 ЦК) тощо. Рішення суду може бути правовстановлюючим (визнання права власності за особою), правоприпиняючим (визнання правочину недійсним), правозмінюючим (рішення про примусовий обмін жилого приміщення), правопоновлюючим (скасування рішення про визнання особи недієздатною).

Події, тобто такі обставини, які виникають та існують незалежно від волі людини і не підконтрольні їй, мають юридичне значення у випадках, коли вони вказані в актах цивільного законодавства або договорі як такі, що породжують цивільно-правові наслідки. Це можуть бути явища природного (повінь, землетрус тощо) або соціального (війна, страйк тощо) характеру.

3. Умови здійснення цивільних прав.

Здійснення цивільних прав можливе за таких основних умов:

1) особа повинна бути наділена необхідною правоздатністю щодо своїх цивільних прав;

суб'єкт правовідносин має бути наділений необхідним обсягом дієздатності;

дії зі здійснення своїх цивільних прав повинні відповідати принципам здійснення цивільних прав.

Під здійсненням цивільного права потрібно розуміти реалізацію тих можливостей, які передбачені змістом суб'єктивного цивільного права. Здійснення суб'єктивного цивільного права може відбуватися шляхом вчинення як фізичних, так і юридичних дій. Наприклад, власник користується майном (фактична дія), що належить йому, або продає його (юридична і фактична дія).

Гарантією права особи на вільне здійснення нею цивільного права є положення ч. 2 ст. 12 ЦК України, згідно з яким нездійснення особою свого цивільного права не є підставою для припинення цього права, крім випадків, установлених законом. Отже, хоча особа може ставитися до цивільного права так, ніби воно їй не потрібне, це не означає, що котрийсь із державних органів може вирішувати питання про недоцільність володіння особою цим правом. Винятки складають випадки, прямо передбачені законом. Наприклад, ст. 352 ЦК передбачає викуп пам'ятки історії та культури, якщо в результаті дій або бездіяльності власника пам'ятки історії та культури загрожує пошкодження або знищення.

Слід звернути увагу на те, що у ч. 2 ст. 12 ЦК України уживається термін «закон», а не «акти законодавства». Це дає підстави зробити висновок про те, що підстави припинення суб'єктивного цивільного права можуть бути встановлені лише в законах, але не у підзаконних нормативних актах.

Спеціальні правила передбачені щодо використання майнових прав. Особа може не лише пасивно ставитися до свого майнового права, не використовуючи його, але й активно довести «непотрібність» для неї такого права, виражено відмовившись від нього. Втім, тут існують обмеження, пов'язані з необхідністю документального оформленні права на окремі види об'єктів. Внаслідок цього відмова від права власності на транспортні засоби, тварини, нерухомі речі здійснюється у порядку, встановленому актами цивільного законодавства. Якщо ж такого порядку не буде дотримано, то особа продовжує вважатися суб'єктом права власності. Вона зберігає суб'єктивні права так само, як і пов'язані з цими правами обов'язки (наприклад, обов'язок сплати податку на транспортні засоби).

Відмова від права може бути «безадресною», якщо особа має за мету саме позбавитися свого права. Разом з тим, допускається не лише відмова від майнового права, а й передача його іншій особі за відплатним чи безвідплатним договором (окрім випадків, встановлених законом). Зовнішньо така передача теж може нагадувати відмову від права (наприклад, при даруванні). Однак різниця полягає в тому, що при відмові від права немає наступництва, і право як таке припиняє своє існування. При передачі майнового права воно зберігається як таке, і лише змінюється суб'єкт, що має це право. Відбувається перехід прав (і обов'язків) від однієї особи до іншої (правонаступника).

Важливою гарантією здійснення права на свій розсуд є презумпція добросовісності та розумності його здійснення, котра діє аж до того часу, поки інше не буде встановлено рішенням суду. Тобто, щодо кожної особи, яка володіє цивільним правом, припускається, що вона сама здатна визначити сутність права, доцільність та характер його здійснення. При цьому «добросовісність» має трактуватися, як категорія моральна, що відображає врахування особою інтересів інших учасників цивільних відносин, публічного інтересу тощо, а «розумність» — як категорія інтелектуальна, що припускає адекватність оцінки особою цінності певного цивільного права, доцільності своїх дій, наслідки здійснення або нездійснення цивільного права (див. коментар до ст. 3 ЦК).

4. Межі здійснення цивільних прав.

Частина 1 ст. 13 ЦК України закріплює положення, відповідно до якого особа має здійснювати свої цивільні права в певних межах.

Загальними межами здійснення суб'єктивних цивільних прав є: утримання від дій, які могли б порушувати права інших осіб; утримання від дій, які могли б заподіяти шкоду довкіллю та культурній спадщині;

3) заборона дій особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах;

дотримання моральних засад суспільства;

заборона використання цивільних прав з метою неправомірного обмеження конкуренції, зловживання монопольним становищем на ринку, а також недобросовісна конкуренція.

Стаття 13 ЦК України передбачає заборону дій особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі (так звана шикана), а також зловживання правом в інших формах. Зловживання правом – це здійснення суб'єктивних цивільних прав, що вчиняється з порушенням їх меж та заподіянням шкоди іншим особам.

У загальній формі вимога до належного здійснення суб'єктивних прав виражена у ст. 68 Конституції України, яка передбачає: «Кожний зобов'язаний неухильно дотримувати Конституцію України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей». Межі здійснення права власності передбачені ст. 41 Конституції України, яка встановлює, що використання права власності не може завдавати шкоди правам, свободам і гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі.

Власне усі вимоги до здійснення цивільного права охоплюються вже першою умовою, вказаною у ст. 13 ЦК – здійснення його має відбуватися в межах, встановлених договором або актами цивільного законодавства. Адже саме цивільне законодавство встановлює заборону завдавати шкоди іншим особам, довкіллю, культурній спадщині, конкурентам, суспільству тощо і визначає наслідки недотримання цієї вимоги. Але, очевидно, з метою загострити увагу на особливо важливі аспекти здійснення прав, низка об'єктів далі названа окремо, що виправдано з практичних міркувань. Аналізуючи вимоги до здійснення цивільного права, варто підкреслити, що відповідно до загальної тенденції зростання значення договору, при визначенні вимог до здійснення права його положення фактично дорівнюються до норми права.

Згідно з ч. 2 ст. 13 ЦК України при здійсненні своїх прав особа зобов'язана утримуватися від дій, які могли б порушити права інших осіб, завдати шкоди довкіллю або культурній спадщині. Це положення ЦК розвиває правило ст. 23 Конституції України, згідно з якою кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей.

Частина 3 ст. 13 ЦК України встановлює, що не допускаються дії особи, які вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах.

Отже, вказана норма забороняє зловживання правом, розрізняючи два види останнього:

1) навмисне завдання шкоди іншій особі у процесі реалізації свого права; 2) зловживання правом, пов'язане з використанням недозволених форм його реалізації, але в рамках загального дозволеного типу поведінки щодо цього права.

Зловживання правом, як і будь-яке правопорушення, тягне за собою застосування санкції. Загальна санкція встановлена у ст. 16 ЦК, яка передбачає відмову в охороні неналежне здійснюваного права. Це положення стосовно випадків завдання шкоди іншим особам при реалізації свого права конкретизоване у нормах глави 82 ЦК, присвяченій зобов'язанням, що виникають унаслідок заподіяння шкоди.

Частина 4 ст. 13 ЦК, передбачає, що при здійсненні цивільних прав особа повинна додержуватися «моральних засад суспільства». Поняття «моральні засади суспільства» є продуктом звичаєвого права. Це сукупність звичаїв, котрим надана обов'язкова сила актами цивільного законодавства. Категорія «моральні засади суспільства» охоплює як народні звичаї, положення релігії, що домінує у суспільстві, так і офіційну ідеологію суспільства, відображену у Конституції України та інших законодавчих актах України.

Положення ч. 5 ст. 13 ЦК України, яким встановлено, що не допускається використання цивільних прав з метою неправомірного обмеження конкуренції, зловживання монопольним становищем на ринку, а також недобросовісна конкуренція, стосується певної групи цивільних відносин, що складаються у сфері підприємницької діяльності, але підпорядковуються загальним положенням ЦК. Таким чином, вказана норма стосовно підприємницьких відносин є загальним положенням, але в системі норм ЦК є спеціальним правилом, що стосується певного типу відносин і конкретизує загальне правило про межі здійснення цивільних прав.

Згідно з ч. 5 ст. 13 ЦК у випадку недодержання особою вимог здійснення права, суд може зобов'язати її припинити зловживання своїм правом, а також застосувати інші наслідки, встановлені законом. Такими наслідками є, наприклад, правило ст. 16 ЦК, яке передбачає, що суд може відмовити у захисті цивільного права та інтересу особи в разі порушення нею вимог його здійснення.

Таким чином, критеріями належного здійснення цивільного права можуть вважатися вимоги: 1) відповідності поведінки уповноваженої особи положенням договору (якщо такий був) або актів цивільного законодавства; 2) врахування публічного інтересу і моральних засад суспільства; 3) відсутність зловживання правом.

5. Особливості здійснення особистих немайнових прав.

Здійснення особистих немайнових прав фізичної особи підпорядковується загальним правилам стосовно здійснення цивільних прав, встановленим ст. 12 ЦК. Крім того, важливим є те, що здійснення особистих немайнових прав — це одна із стадій їх реалізації, під час якої фізична особа, вчиняючи юридичне значимі діяння (дії або бездіяльності) безпосередньо або через інших осіб трансформує об'єктивно існуюче право, у вигляді норми права, в право суб'єктивне, у вигляді створених для себе прав та обов'язків.

Фізична особа повинна сама вчиняти юридичне значимі дії, які спрямовані на реалізацію відповідних особистих немайнових прав.

Однак в окремих випадках, фізична особа внаслідок тих чи інших обставин, які переважно пов'язані з недостатнім життєвим досвідом чи станом здоров'я, не здатна самотійно реалізовувати особисті немайнові права. І тому ЦК передбачає спеціальні випадки, коли можливе здійснення особистих немайнових прав фізичних осіб іншими особами. Так, зокрема, визначається, що в інтересах:

а) малолітніх осіб особисті немайнові права можуть здійснюватися їх батьками (усиновителями) та опікунами;

б) неповнолітніх осіб — їх батьками (усиновителями) та піклувальниками;

в) осіб, які визнані судом недієздатними — їх опікунами;

г) повнолітніх осіб, які за віком чи станом здоров'я не можуть здійснювати свої особисті немайнові права, і не визнані при цьому недієздатними — їх піклувальниками.

В ідеальному варіанті будь-яке здійснення особистих немайнових прав фізичних осіб повинно проходити безперешкодно, своєчасно та в повному обсязі. Принаймні відповідні гарантії повинні надаватись особі з боку держави та територіальних громад, які діють в особі відповідних органів.

Конституція України і інші закони забезпечують здійснення фізичною особою своїх особистих немайнових прав. При цьому дане забезпечення повинно проходити не лише шляхом заборон щодо порушення цими органами тих чи інших особистих немайнових прав фізичних осіб, але й шляхом покладення на них обов'язку здійснювати відповідні діяння, які спрямовані на допомогу фізичним особам в здійсненні та захисті цих прав.

Однак для повноти забезпечення здійснення фізичними особами особистих немайнових прав ЦК вводить загальне правило, згідно якого діяльність фізичних та юридичних осіб не може зрушувати особисті немайнові права інших фізичних осіб, незалежно від того, чи пов'язані Вони певними взаємними правами та обов'язки один щодо одного, чи ні. Цим самим етично узаконюється загальна заборона здійснювати діяльність, якою можуть бути порушені особисті немайнові права, внаслідок чого вона пускається неправомірною.

Види особистих немайнових прав.

Особисті немайнові права. Право фізичної особи на інформацію. Таємниця власної кореспонденції. Судовий захист особистих немайнових прав.

Структура чинного ЦК України включає Книгу II, що має назву «Особисті немайнові права фізичної особи». По-перше, це є новелою порівняно з раніше чинним ЦК УРСР 1963 р. По-друге, регулювання особистих немайнових прав ЦК України є логічним продовженням відповідних положень Конституції України, в тому числі положення про те, що людина в Україні є найвищою соціальною цінністю.

Особисті немайнові права — це такі права, що належать кожній фізичній особі від народження або за законом, тісно пов'язані із фізичною особою та не мають економічного змісту.

Фізична особа володіє особистими немайновими правами довічно, вона не може відмовитися від них та не може бути позбавлена цих прав (ст. 269 ЦК України).

Основні риси особистих немайнових прав фізичної особи:

- належать кожній фізичній особі від народження або за законом. Підставою їх виникнення є певні юридичні факти (факт народження, факт досягнення певного віку, інші юридичні факти, передбачені законом). Незважаючи на те, що більшість особистих немайнових прав належить фізичній особі від народження, виникнення деяких закон пов'язує саме із настанням певних життєвих обставин. Наприклад, право на зміну імені має особа, яка досягла 16 років;
- тісно пов'язані із фізичною особою, є природними та не можуть бути відчужені;
- не мають економічного змісту. Вартість особистих немайнових прав у грошовому еквіваленті визначити неможливо;
- належать фізичній особі довічно.

Види особистих немайнових прав закріплені у Конституції України, конкретизовані у ЦК України та деяких інших законодавчих актах. Перелік особистих немайнових прав, які встановлені Конституцією України, Цивільним кодексом України та іншими законами, не є вичерпним, включає тільки основні особисті немайнові права, що мають надзвичайно важливе значення у житті кожної особи.

Орієнтовний перелік особистих немайнових прав викладений у ч. 1 ст. 270 ЦК України. Так, відповідно до Конституції України, фізична особа має право на життя, право на охорону здоров'я, право на безпечне для життя і здоров'я довкілля, право на свободу та особисту недоторканність, право на недоторканність особистого і сімейного життя, право на повагу до гідності та честі, право на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, право на недоторканність житла, право на вільний вибір місця проживання та на свободу пересування, право на свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості.

ЦК України виділяє дві категорії (групи) особистих немайнових прав:

- особисті немайнові права, що забезпечують природне існування фізичної особи (глава 21 ЦК України). Виділення цієї категорії пов'язане з тим, що людина є біологічною істотою, для фізичного існування якої необхідні найважливіші природні права;
- особисті немайнові права, що забезпечують соціальне буття фізичної особи (глава 22 ЦК України). Ця категорія прав пов'яз-

зана із тим, що кожна людина живе у суспільстві, і це обумовлює виникнення інших особистих немайнових прав.

До особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи, належать: право на життя (ст. 281 ЦК України); право на усунення небезпеки, яка загрожує життю і здоров'я (ст. 282 ЦК України); право на охорону здоров'ю (ст. 283 ЦК України); право на медичну допомогу (ст. 284 ЦК України); право на інформацію про стан свого здоров'я (ст. 285 ЦК України); право на таємницю про стан здоров'я (ст. 286 ЦК України); право на свободу (ст. 288 ЦК України); право на особисту недоторканність (ст. 289 ЦК України); право на донорство (ст. 290 ЦК України); право на сім'ю (ст. 291 ЦК України); право малолітньої, неповнолітньої особи на опіку або піклування (ст. 292 ЦК України); право на безпечне для життя і здоров'я довкілля (ст. 293 ЦК України); право фізичної особи, яка перебуває на стаціонарному лікуванні у закладі охорони здоров'я на допуск до неї інших медичних працівників, членів сім'ї, опікуна, піклувальника, нотаріуса, адвоката, священнослужителя для відправлення богослужіння та релігійного обряду (ст. 287 ЦК України).

До особистих немайнових прав, що забезпечують соціальне буття фізичної особи, відносяться: право на ім'я (ст. 294 ЦК України); право на зміну імені (ст. 295 ЦК України); право на використання імені (ст. 296 ЦК України); право на повагу до гідності та честі (ст. 297 ЦК України); право на недоторканність ділової репутації (ст. 299 ЦК України); право на індивідуальність (ст. 300 ЦК України); право на особисте життя та його таємницю (ст. 301 ЦК України); право на інформацію (ст. 302 ЦК України); право на особисті папери та на розпоряджання особистими паперами (статті 303, 304 ЦК України); право на ознайомлення з особистими паперами, які передані до фонду бібліотек або архівів (ст. 305 ЦК України); право на таємницю кореспонденції (ст. 306 ЦК України); право на захист інтересів при проведенні фото-, кіно-, теле- та відеозйомок (ст. 307 ЦК України); право на свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості (ст. 309 ЦК України); право на місце проживання (ст. 310 ЦК України); право на недоторканність житла (ст. 311 ЦК України); право на вибір роду занять (ст. 312 ЦК України); право на свободу пересування (ст. 313 ЦК України); право на свободу об'єднання у політичні партії або громадські організації (ст. 314 ЦК України); право на мирні зібрання (ст. 315 ЦК України).

За загальним правилом, фізична особа самостійно здійснює особисті немайнові права. Однак в окремих випадках в інтересах малолітніх, неповнолітніх, а також повнолітніх фізичних осіб, які за віком або станом здоров'я не можуть самостійно здійснювати свої особисті немайнові права, їхні права здійснюють батьки (усиновлювачі), опікуни, піклувальники (ст. 272 ЦК України).

Слід розрізняти такі поняття, як неможливість самостійно здійснювати особисті немайнові права та передача таких прав іншим особам. У випадку, коли замість особи, яка не може самостійно здійснювати особисті немайнові права, такі права здійснює інша особа відповідно до закону, то передача прав не відбувається. Батьки (усиновлювачі), опікуни, піклувальники здійснюють відповідні особисті немайнові права не для себе, а для осіб — носіїв таких прав.

Фізична особа має право вимагати від посадових і службових осіб вчинення відповідних дій, спрямованих на забезпечення здійснення нею особистих немайнових прав.

Здійснення особистих немайнових прав фізичною особою забезпечують в межах своїх повноважень органи державної влади, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування (ч. 1 ст. 273 ЦК України).

Юридичні особи, їх працівники, окремі фізичні особи, професійні обов'язки яких стосуються особистих немайнових прав фізичної особи, зобов'язані утримуватися від дій, якими ці права можуть бути порушені.

Діяльність фізичних та юридичних осіб не може порушувати особисті немайнові права.

Важливою гарантією здійснення особистих немайнових прав фізичної особи є можливість захисту таких прав від протиправних посягань інших осіб (ст. 275 ЦК України). Одним із способів захисту особистих немайнових прав є поновлення таких прав. Стаття 276 ЦК України передбачає, що орган державної влади, орган влади АРК, орган місцевого самоврядування, фізична особа, рішеннями, діями або бездіяльністю яких порушено особисте немайнове право фізичної особи, зобов'язані вчинити необхідні дії для його поновлення. Якщо такі дії не вчиняються, рішення щодо поновлення порушеного права, а також відшкодування моральної шкоди, завданої його порушенням, може постановити суд.

Фізична особа, особисті немайнові права якої порушено внаслідок поширення про неї та (або) членів її сім'ї недостовірної інформації, має право на відповідь, а також на спростування цієї інформації. Право на відповідь, а також на спростування недостовірної інформації щодо особи, яка померла, належить членам її сім'ї, близьким родичам та іншим заінтересованим особам. Негативна інформація, поширена про особу, вважається недостовірною, якщо особа, яка її поширила, не доведе протилежного. Спростування недостовірної інформації здійснюється особою, яка поширила інформацію. Поширювачем інформації, яку подає посадова чи службова особа при виконанні своїх посадових (службових) обов'язків, вважається юридична особа, у якій вона працює.

Якщо особа, яка поширила недостовірну інформацію, невідома, фізична особа, право якої порушено, може звернутися до суду із заявою про встановлення факту недостовірності цієї інформації та її спростування.

Якщо недостовірна інформація міститься у документі, який прийняла (видала) юридична особа, цей документ має бути відкликаний.

Фізична особа, особисті немайнові права якої порушено у друкованих або інших засобах масової інформації, має право на відповідь, а також на спростування недостовірної інформації у тому ж засобі масової інформації в порядку, встановленому законом.

Якщо відповідь та спростування у тому ж засобі масової інформації є неможливими у зв'язку з його припиненням, така відповідь та спростування мають бути оприлюднені в іншому засобі масової інформації, за рахунок особи, яка поширила недостовірну інформацію.

Спростування недостовірної інформації здійснюється незалежно від вини особи, яка її поширила. Спростування недостовірної інформації здійснюється у такий же спосіб, у який вона була поширена.

Якщо особисте немайнове право фізичної особи порушене у газеті, книзі, кінофільмі, теле-, радіопередачі тощо, які готуються до випуску у світ, суд може заборонити розповсюдження відповідної інформації.

Якщо особисте немайнове право фізичної особи порушене в номері (випуску) газети, книзі, кінофільмі, теле-, радіопередачі тощо, які випущені у світ, суд може заборонити (припинити) їх розповсюдження до усунення цього порушення, а якщо усунення порушення неможливе, — вилучити тираж газети, книги тощо з метою його знищення.

Якщо особа, яку суд зобов'язав вчинити відповідні дії для усунення порушення особистого немайнового права, ухиляється від виконання судового рішення, на неї може бути накладено штраф відповідно до Цивільного процесуального кодексу України. Сплата штрафу не звільняє особу від обов'язку виконати рішення суду.

Якщо фізичній особі внаслідок порушення її особистого немайнового права завдано майнової та (або) моральної шкоди, ця шкода підлягає відшкодуванню.

Фізична особа має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію.

Збирання, зберігання, використання і поширення інформації про особисте життя фізичної особи без її згоди не допускаються, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Фізична особа, яка поширює інформацію, зобов'язана переконатися в її достовірності. Фізична особа, яка поширює інформацію, отриману з офіційних джерел (інформація органів державної влади, органів місцевого самоврядування, звіти, стенограми тощо), не зобов'язана перевіряти її достовірність та не несе відповідальності в разі її спростування. Фізична особа, яка поширює інформацію, отриману з офіційних джерел, зобов'язана робити посилання на таке джерело.

Фізична особа має право на таємницю листування, телеграм, телефонних розмов, телеграфних повідомлень та інших видів кореспонденції. Листи, телеграми тощо є власністю адресата. Листи, телеграми та інші види кореспонденції можуть використовуватися, зокрема шляхом опублікування, лише за згодою особи, яка направила їх, та адресата. Якщо кореспонденція стосується особистого життя іншої фізичної особи, для її використання, зокрема шляхом опублікування, потрібна згода цієї особи.

У разі смерті фізичної особи, яка направила кореспонденцію, і адресата використання кореспонденції, зокрема шляхом її опублікування, можливе лише за згодою фізичних осіб, визначених ч. 4 ст. 303 ЦК України.

У разі смерті фізичної особи, яка направила кореспонденцію, і адресата, а також у разі смерті фізичних осіб, визначених ч. 4 ст. 303 ЦК України, кореспонденція, яка має наукову, художню, історичну цінність, може бути опублікована в порядку, встановленому законом.

Кореспонденція, яка стосується фізичної особи, може бути долучена до судової справи лише у разі, якщо в ній містяться докази, що мають значення для вирішення справи. Інформація, яка міститься в такій кореспонденції, не підлягає розголошенню.

Порушення таємниці кореспонденції може бути дозволено судом у випадках, встановлених законом, з метою запобігання злочині чи з'ясування істини під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо.

6. Виконання цивільних обов'язків.

Здійснення прав і свобод невід'ємне від виконання обов'язків. Виконання цивільних обов'язків, на відміну від здійснення суб'єктивного цивільного права, завжди є юридичним фактом.

Підстави звільнення від виконання цивільних обов'язків передбачені ч. 4 ст. 14 ЦК України.

Виконання цивільних обов'язків забезпечується засобами заохочення і відповідальності, встановленими договором чи актами цивільного законодавства.

Конституція України закріплює обов'язок держави забезпечувати захист прав усіх суб'єктів власності і господарювання (ст. 13); споживачів (ст. 42); захист прав і свобод людини і громадянина судом, Уповноваженим Верховної Ради з прав людини, відповідними міжнародними судовими установами чи міжнародними організаціями.

Цивільний обов'язок — це адресована зобов'язаній особі вимога певної поведінки, що відповідає умовам договору, закону або іншим нормам цивільного права. Він може бути також визначений як міра належної поведінки зобов'язаної особи.

Обов'язок може бути активного і пасивного типу. Обов'язок активного типу полягає у вимозі до зобов'язаної особи вчинити певну дію. Невиконання цих дій тягне застосування санкцій, передбачених законом або договором. Обов'язок пасивного типу ґрунтується на існуванні правової заборони здійснювати певні дії. Зобов'язана особа повинна утримуватися від здійснення заборонених дій під страхом застосування правових санкцій. Заборона може бути прямою або непрямою. Так, пряма заборона має місце, коли йдеться про обов'язок наймача житлового приміщення не порушувати правила користування приміщенням, правила гуртожитку і т. п. Непряма заборона має місце у разі, коли вона впливає з самої суті відносин. Наприклад, з

права власності впливає обов'язок пасивного типу для всіх третіх осіб – не порушувати права власника. Слід мати на увазі, що пряма заборона звичайно має місце в уже існуючому зобов'язанні (правовідносинах). Непряма заборона може бути у правовідносинах, що вже існують, але може також слугувати правостановлюючим або правостворюючим юридичним фактом.

Виконання цивільного обов'язку, на відміну від здійснення суб'єктивного права, завжди є юридичним фактом.

Згідно з ч. 4 ст. 14 ЦК України підставами звільнення від виконання цивільних обов'язків слугують умови договору й акти законодавства. Причому, договір вказано першим, що свідчить про надання йому переваги (у тих випадках, коли він існує) перед нормами законодавства: спочатку мають бути з'ясовані умови договору, а якщо цього недостатньо, — то слід звернутися до актів цивільного законодавства.

Положення ст. 14 ЦК України, згідно з яким особа не може бути примушена до дій, вчинення яких не є обов'язковим для неї, ґрунтується на таких засадах цивільного права, як неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини, свобода договору, свобода підприємництва, справедливість, добросовісність та розумність цивільного законодавства (див. коментар до ст. 3 ЦК).

Варто звернути увагу на те, що у ч. 2 ст. 14 ЦК України йдеться про те, що особа не може бути примушена до дій, «вчинення яких не є обов'язковим для неї». Виникає питання: що слід розуміти під «обов'язковими діями»? Аналіз ч. 1 цієї ж статті дає змогу дійти висновку, що маються на увазі дії, виконання яких покладається на особу договором або актом цивільного законодавства.

Виконання цивільних обов'язків забезпечується засобами заохочення та відповідальності, які встановлені договором або актами цивільного законодавства. На відміну від традиційного для раніше чинного цивільного законодавства підходу, коли як засіб забезпечення виконання обов'язків, передусім, згадувалися міри відповідальності, новий ЦК виходить із провідної ролі засобів заохочення.

Засоби заохочення можуть бути встановлені у договорі, наприклад, у вигляді позитивних стимулів (надбавка до суми платежу за дострокове виконання роботи). Однак на практиці як стимул до виконання обов'язків частіше застосовуються міри відповідальності або інші засоби «негативного впливу» на зобов'язану особу, що одночас-

но мають за мету захист інтересів управоможеної особи. Наприклад, у договорі позики може бути передбачене його забезпечення за допомогою штрафу, поруки або застави. У таких випадках, окрім основного зобов'язання (право-відношення) з договору позики виникають додаткові (акцесорні) зобов'язання (або правовідношення) пов'язані з вимогами відносно забезпечення виконання основного зобов'язання. Якщо штраф — це, передусім, міра відповідальності, то застава має за мету насамперед захист інтересів кредитора, а вже потім «принагідне» стимулює боржника до виконання зобов'язання загрозою втрати заставленого майна.

Питання до теми:

1. Поняття цивільного права, цивільного інтересу та цивільного обов'язку.
2. Зміст цивільного права та цивільного обов'язку.
3. Умови здійснення цивільних прав.
4. Межі здійснення цивільних прав.
5. Особливості здійснення особистих немайнових прав.
6. Виконання цивільних обов'язків.

Тема 10. Представництво

1. Поняття і види представництва.

Представництво – це правовідношення, відповідно до якого одна сторона (представник) на підставі набутих нею повноважень виступає і діє від імені іншої особи, яку представляє, створюючи, змінюючи чи припиняючи безпосередньо для неї цивільні права та обов'язки.

Завдяки представництву стає можливим реалізація цивільних прав недієздатними та малолітніми особами. Необхідність представництва зумовлена також тим, що інколи громадянин внаслідок тривалої відсутності, хвороби, браку часу чи кваліфікації не має можливості особисто отримати заробітну плату, пенсію, поштовий переказ, керувати транспортним засобом, продати чи купити квартиру, кваліфіковано виступити у суді. У цих випадках допомогу йому надає представник.

Юридичні особи завдяки представництву мають можливість оперативної і кваліфіковано укладати договори, захищати свої інтереси у суді за допомогою кваліфікованих юристів чи інших фахівців.

Представництво характеризується такими ознаками:

- цивільні права та обов'язки належать одній особі, а здійснюються безпосередньо іншою;
- представник вчиняє певні юридичні дії (вчинення виключно фактичних (не юридичних) дій представництвом не охоплюються);
- представник діє не від свого імені, а від імені іншої особи;
- представник діє виключно у межах наданих йому повноважень;
- правові наслідки настають не для представника, а для особи, яку він представляє. Якщо укладений представником правочин спричинив для контрагента збитки, то зобов'язаною стороною буде не представник, а та особа, яка надала йому повноваження для вчинення цього правочину.

У широкому розумінні термін “представництво” включає відносини, які існують між особами, коли одна з них діє за іншу або під її контролем. Тому нерідко цим терміном користуються і тоді, коли йдеться про комісію, торгове представництво, відносини з брокерами, маклерами, адвокатами.

Дії представника особи спричиняють певні правові наслідки для інших лише у тому разі, коли представництво є належним і здійснюється у межах наданих повноважень.

Повноваження – це право однієї особи виступати представником іншої особи. Підставами виникнення повноважень, тобто тими юридичними фактами, з наявністю яких закон пов'язує виникнення повноважень, є:

- волевиявлення особи, яка бажає мати представника, виражене у встановленій законом формі. Це волевиявлення може бути виражене або у договорі доручення, або, найчастіше, у вигляді довіреності;
- призначення або обрання особи на посаду, виконання обов'язків якої вимагає певних юридичних дій від імені іншої особи;
- призначення або обрання керівником підприємства;
- призначення на певну посаду на підприємстві чи в установі, яка надає послуги населенню шляхом укладання договорів (касир, продавець, приймальник, гардеробник). Повноваження

цих осіб відображені у відповідних відомчих положеннях, інструкціях. Довіреність їм не потрібна, оскільки вони виконують обов'язки за посадою у службовий час, а обсяг їхніх повноважень впливає з обставинки, в якій вони працюють. Водночас, коли, наприклад, продавцеві доручається укласти договір охорони, то, звичайно, при цьому вже вимагається довіреність, оскільки дана особа перестає бути представником за посадою, а має набути повноважень представника за довіреністю;

- призначення опікуном;
- наявність адміністративного акта, що дозволяє особі вчиняти певні дії як представникові іншої особи. Наприклад, дозвіл органів опіки та піклування, який надано опікунові для укладення конкретної угоди, що виходить за межі побутової (п. 4.7. Правил опіки та піклування від 26 травня 1999 р.);
- відносини материнства, батьківства, усиновлення, удочеріння, які відповідним порядком оформлені;
- спільне ведення селянського (фермерського) господарства, оскільки інтереси такого господарства представляє його голова;
- членство у кооперативі, спілці, об'єднанні, за статутом якого інтереси цього об'єднання представляє голова.

Отже, залежно від того, на чому будуються повноваження представника, можна вирізнити представництво за законом (або законне, обов'язкове) і представництво за договором (або договірне, добровільне).

Представництво за законом має місце тоді, коли особа представник, коло її повноважень і самі випадки такого представництва визначаються певними нормативними актами (ЦК, СК тощо). До призначення представника той, кого представляють, у таких випадках ніякого відношення не має.

Різновидом даного представництва є так зване статутне представництво, коли відповідно до статуту чи положення керівний працівник (директор, ректор, начальник, голова) наділений повноваженнями виступати у цивільному обігу від імені юридичної особи.

Представництво за договором – це таке представництво, яке виникає у результаті правочину між представником та особою, яку він представляє. Для здійснення даного представництва потрібно отримати довіреність, яку той, кого представляють, видає представникові, як доказ наданих йому повноважень.

Представництво у цивільному праві відрізняється від представництва суміжних правових інститутів, наприклад, від представництва судового або процесуального. Процесуальне представництво має місце як у цивільному, так і в кримінальному процесах. Метою представництва у цивільному праві є здійснення представником від імені і за рахунок того, кого представляють, певних юридичних дій (укладання договорів тощо), метою судового представництва є захист представником у суді інтересів тієї чи іншої сторони.

Якщо у цивільному праві при укладанні договору представник завжди заміняє того, кого він представляє, то у судовому представництві поруч із представником може діяти й особа, інтереси якої представляються.

Нарешті, якщо коло повноважень представника у цивільному праві повністю визначається довірительом, то при судовому представництві загальні права представника передбачені у законі, і тільки деякі права можуть бути застережені у довіреності.

2. Повноваження.

Дії представника створюють, змінюють або припиняють цивільні права і обов'язки особи, яку представляють лише тоді, коли вони відбуваються в межах наданих представнику повноважень. Якщо ж представник перевищує свої повноваження, особа яку представляють, звільнена від будь-яких зобов'язань перед третьою особою, з котрим представник вступив у правові відношення від його імені. Повноваження є міра можливого поведження представника стосовно третіх осіб. Саме в силу наданих йому повноважень представник укладає з третіми особами угоди і чинить інші юридичні дії від імені і в інтересах особи, яку представляють. За характером походження та своїм змістом повноваження є суб'єктивним правом, яке делеговано представникові на підставі вказівки закону або волі особи, яку представляють. Цьому праву не протистоїть конкретний обов'язок якої-небудь особи – ні особи, яку представляють, ні третіх осіб. Здійснення повноважень представником є юридичним фактом, який породжує права та обов'язки особи, яку представляють. За ст. 62 ЦК України повноваження можуть ґрунтуватися на довіреності, законі, адміністративному акті, а також впливати з обставинки, в якій діє представник (продавець, касир тощо).

Наявність у представника повноважень є обов'язковою умовою будь-якого представництва.

Проте, зустрічаються і такі випадки, коли угоди та інші юридичні дії від імені і в інтересах одних осіб відбуваються іншими особами, які не мають на це необхідних повноважень. Частіше, у реальному житті має місце так назване мнимо представництво, коли учасники цивільного обороту думають, що діють відповідно до правил про представництво, але в дійсності представник відповідним повноваженням не володіє. Прикладами такого мнимого представництва можуть служити випадки невірнього оформлення довіреності, припинення її дії в зв'язку з закінченням терміну дії, скасуванням її особою, яку представляють, і т.п.

В усіх випадках неправомірного оформлення угод або інших юридичних дій, які були зроблені одною особою від імені і в інтересах іншого, не породжують для останнього відповідних прав і обов'язків, але вона може вважатися правомірною тільки в тому випадку коли особа, яку представляють в подальшому, схвалить цю угоду. По своїй юридичній природі наступне схвалення угоди є односторонньою угодою, яке було зроблено на власний розсуд особою, яку представляють. Схвалення угоди може бути виражено як у письмовій формі, наприклад у виді листа, телеграми, факсу і т.п., так і шляхом конклюдентних дій, наприклад прийняттям виконання, виробництвом розрахунків і т.п.. Важливо лише, щоб із дій особи, яку представляють, однозначно випливало пряме схвалення угоди. Схвалення угоди особою, яку представляють, діє з оберненою силою, тобто робить угоду дійсною з моменту її вчинення.

Як свідчить судова практика непоодинокими є випадки, коли представники укладають угоди з перевищенням наданих їм повноважень або взагалі не маючи повноважень. В таких випадках неуповноваженого представника, якщо його дії носили свідомий протиправний і винний характер, він може бути в притягнутий третьою особою до відповідальності за заподіяння шкоди. У роз'ясненні Вищого арбітражного суду України "Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з визнанням угод недійсними" від 12 березня 1999 р. № 02-5/111 зазначається, що у разі коли угода укладена представником юридичної особи або керівником її відокремленого підрозділу без належних повноважень на її укладення або з перевищенням цих повноважень вона має бути визнана недійсною, як така, що не відповідає вимогам закону.

При цьому припущення про те, що сторона, з якою укладено угоду, знала або повинна була знати про відсутність у представника юридичної особи або керівника її відокремленого підрозділу повноважень на укладення угоди, ґрунтується на її обов'язку перевіряти такі повноваження.

Іноді угоди укладаються представником, але в них не згадується ім'я особи, яку представляють (наприклад, коли угоду укладає керівник філії банку від свого імені). Розглядаючи спір, який виникає з приводу такої угоди, арбітражні суди відповідно до зазначеного роз'яснення виходять з такого: якщо керівник відокремленого підрозділу юридичної особи мав відповідні повноваження, але у тексті угоди помилково відсутні вказівки на те, що її укладено від імені юридичної особи, то сама лише ця обставина не може бути підставою для визнання угоди недійсною. У таких випадках угоду слід вважати укладеною від імені юридичної особи.

3. Види представництва.

Представництво за законом (обов'язкове представництво)

Представництво особи виникає відповідно до норм закону, а саме:

1. представництво батьками (усиновлювачами) своїх малолітніх та неповнолітніх дітей;
2. представництво опікуном малолітньої особи та фізичної особи, визнаної недієздатною;
3. в інших випадках, встановлених законом.

Характерною особливістю представництва за законом є його спрямованість на захист прав і законних інтересів осіб, які внаслідок малоліття, недоумства або душевної хвороби не можуть піклуватися про себе самі, а тому є недієздатними або лише частково дієздатними.

Комерційне представництво (добровільне представництво):

Комерційним представником (суб'єкт підприємницької діяльності) є особа, яка постійно та самостійно виступає представником підприємців при укладенні ними договорів у сфері підприємницької діяльності.

До особливостей здійснення комерційного представництва належать предмет, систематичний характер дій комерційного представника, платність договору. Крім того, частина друга статті 243 ЦК України допускає комерційне представництво одночасно кількох сторін правочину за згодою цих сторін та в інших випадках, вста-

новлених законом. Отже, коли особа постійно виступає від імені підприємців при укладенні ними договорів у сфері підприємницької діяльності, то за їхньою згодою вона може представляти різні сторони правочину.

Найчастіше комерційне представництво здійснюється на підставі договору доручення (глава 68 ЦК України). Цій договір має визначати обсяг наданих комерційному представнику повноважень та порядок їх реалізації. Особа, яку представляють, зобов'язана сплатити представнику винагороду за вчинення дій, крім випадків, коли в самому договорі міститься вказівка на його безоплатний характер. Якщо така вказівка відсутня, і одночасно договором не встановлені розмір винагороди і порядок її сплати, особа, яку представляють, оплачує за комерційне представництво суму, котра звичайно стягується за послуги аналогічного характеру (стаття 632 Цивільного кодексу України). Крім того, представник має право на відшкодування витрат, зроблених ним при виконанні доручення. У разі укладення договору від імені кількох підприємців одночасно витрати поділяються між ними у рівних частках, якщо інше не передбачено угодою сторін.

Повноваження комерційного представника також можуть бути підтвержені довіреністю. Особливості комерційного представництва в окремих сферах підприємницької діяльності встановлюються законом. Наприклад, комерційному представнику може бути надане на певний строк виключне право щодо укладання угод від імені та за рахунок довірителя та (або) на певній території (стаття 1000 Цивільного кодексу України). Довіритель у цьому випадку не вправі признавати на цій території інших комерційних представників.

Представництво за довіреністю (добровільне представництво):

Довіреність – це письмовий документ, що видається однією особою іншій особі для представництва перед третіми особами.

Довіреність адресована третім особам і засвідчує повноваження представника перед третіми особами. Довіреність може бути видана на ім'я однієї особи або декількох осіб. Як особа, яку представляють, може виступати одна або декілька осіб.

Зміст довіреності визначається межами правоздатності особи, яку представляють. Довіреність юридичній особі може бути видана тільки на укладення правочинів, що не суперечать її статутіві (положенню) або загальному положенню про організацію даного виду. Довіреність пред'являється третій особі самим представником або

направляється особою, яку представляють, безпосередньо третій особі. В останньому випадку довіреність направляється третій особі без надання представнику і в її змісті може бути вказано конкретну третю особу, з якою представник має вчинити правочин.

Договорами, на яких ґрунтується представництво, виступають договори, предмет яких полягає у вчиненні представником правочину від імені та в інтересах довірителя – сторони договору (договори доручення, про спільну діяльність, агентська угода, в яких має міститися вказівка на обов'язок довірителя видати довіреність представнику). Правочини, передбачені договором, вчинені представником без довіреності, виданої довірителем, мають визнаватися вчиненими неуповноваженою особою. В довіреності, поряд із загальними вимогами щодо її змісту, має міститися посилання на договір, на якому ґрунтується така довіреність.

Представництво за довіреністю може ґрунтуватися на акті органу юридичної особи. Таке представництво виникає, наприклад, внаслідок видання виконавчим або компетентним органом юридичної особи акта (наказу, розпорядження) про призначення працівника на посаду, пов'язану зі здійсненням представницьких функцій, зокрема з укладення угод.

4. Довіреність.

Довіреність – це письмове повноваження, яке видає одна особа (довіритель) іншій (довіреному) для представництва перед третіми особами. Довіреність – це односторонній правочин, що фіксує межі повноважень представника, який, діючи на підставі довіреності, створює права та обов'язки безпосередньо для довірителя.

Особа, яка видає довіреність, називається довірителем, а особа, яка отримує повноваження за довіреністю, – довіреним. Подібна термінологія використовується і в договорі доручення, за яким одна сторона зобов'язується від імені і за рахунок іншої сторони виконати певні юридичні дії. Проте довіреність не тотожна договорі доручення.

Співвідношення між ними таке: договір доручення є підставою видачі довіреності. В основі довіреності може бути і договір експедиції, і трудовий договір. Наприклад, матеріально відповідальній особі може бути видана довіреність для вчинення дій пов'язаних безпосередньо з виконанням нею трудових обов'язків.

Якщо доручення є договором про представництво, який визначає внутрішні взаємовідносини між представником і тим, кого він представляє, і сторони своїми підписами підтверджують, які саме дії і яким саме чином повинен виконати довірений, який розмір винагороди його чекає (якщо це передбачено договором), то довіреність, як документ, підписує лише довіритель. Довіреність адресована насамперед третім особам і має на меті довести до їх відома те, що між представником і тим, кого він представляє, існує домовленість, згідно з якою виконання всіх угод, що буде укладати представник у межах довіреності, бере на себе той, хто представляє.

Юридична сила довіреності не залежить від згоди представника на її видачу, як і обсяг повноважень, якими довіритель наділяє довірену особу, також з нею не погоджується. А ось здійснення повноважень цілком залежить від волі довіреної особи.

За обсягом повноважень вирізняють такі види довіреностей:

- разова – на виконання однієї конкретної дії (наприклад, продати чи купити будинок);
- спеціальна – на виконання будь-яких однорідних дій (наприклад, довіреність на отримання авторського гонорару протягом року);
- генеральна (або загальна) – на загальне управління майном довірителя.

Генеральна довіреність уповноважує особу на виконання не будь-якої окремої угоди чи будь-яких певних категорій, а на укладання будь-яких угод.

Наприклад, особа, яка відбуває у довготривале відрядження за кордон, може видати генеральну довіреність, на підставі якої уповноважена особа може мати право: укладати всі дозволені законом правочини щодо управління та розпорядження майном: купувати, продавати, дарувати, приймати в дар, обмінювати, заставляти і приймати в заклад житлові будинки, інше майно: проводити розрахунки за укладеними правочинами, приймати спадщину та відмовлятися від неї: отримувати належне довірителю майно (гроші, цінні папери), а також документи від всіх осіб, установ, підприємств та організацій, у тому числі з відділень банків, інших кредитних установ, установ зв'язку, пошти, телеграфу, розпоряджатися рахунками у банках, отримувати поштову, телеграфну та всіляку іншу кореспонденцію, в тому числі грошову чи посилочну: вести від імені довірителя справи в усіх судових установах

з усіма правами, які закон надає позивачеві, відповідачеві, третій особі та потерпілому, в тому числі з правом повної чи часткової відмови від позовних вимог, визнання позову, зміни предмета позову, укладання мирової угоди, оскарження рішення суду, пред'явлення виконавчого листа до стягнення, отримання присудженого майна або грошей.

Закон вимагає, щоб довіреність була складена у письмовій формі, тому поза письмовою формою немає довіреності. Довіреності, які видаються громадянам, повинні бути посвідчені уповноваженими на це особами. Так, щодо угод, які вимагають нотаріальної форми, довіреність повинна бути посвідчена державним чи приватним нотаріусом. До нотаріально посвідчених довіреностей прирівнюються (ст. 40 Закону України “Про нотаріат”):

- довіреності осіб, які перебувають на лікуванні у госпіталях, лікарнях, санаторіях, будинках престарілих, – посвідчені головнимилікарями, начальниками госпіталів, заступниками з медичної частини, черговими лікарями;
- довіреності громадян, які перебувають під час плавання на морських суднах або суднах внутрішнього плавання, що плавають під прапором України, – посвідчені капітанами цих суден;
- довіреності громадян, які перебувають у розвідувальних, арктичних та подібних експедиціях, – посвідчені начальниками експедиції;
- довіреності військовослужбовців – посвідчені командирами частин, з'єднань, установ і закладів;
- довіреності осіб, які перебувають у місцях позбавлення волі, – посвідчені начальниками виправно-трудових установ.

Довіреності, які видаються організаціями для укладання будь-яких договорів, не вимагають нотаріального посвідчення, оскільки вони посвідчуються самою організацією шляхом підпису її керівником та скріплюються печаткою. Довіреності на одержання чи видачу грошей та інших матеріальних цінностей повинні бути також підписані головним бухгалтером.

Поруч з нотаріальною формою законодавець допускає випадки посвідчення довіреності за місцем роботи, навчання, лікування або місцем проживання довірителя. Це довіреності на: одержання заробітної плати, стипендії, пенсії, аліментів, інших платежів та поштової кореспонденції – поштових переказів, посилок тощо (ст. 245 ЦК).

Довіреність повинна мати всі необхідні реквізити: місце і дату складання, строк дії (прописом), прізвище, ім'я, по батькові довірителя та довіреної особи (повну назву юридичної особи), місце проживання (місце знаходження юридичної особи) представника та особи, яку представляють, а в необхідних випадках – посаду, яку вони займають, коло повноважень.

Строк дії довіреності встановлюється у самій довіреності, зазначається літерами. Якщо строк довіреності не зазначений, вона зберігає чинність до припинення її дії.

Довіреність без дати видачі є нікчемною. Довіреність підписується довірителем особисто. Якщо громадянин внаслідок фізичної вади, хвороби або з інших поважних причин не може власноруч підписати довіреність, то за його проханням і в його присутності та в присутності нотаріуса чи іншої посадової особи, яка посвідчує довіреність, цей документ може бути підписаний іншим громадянином, особу якого встановлює нотаріус.

Довіреності від імені неповнолітніх у віці від 14-ти до 18-ти років, а також від імені осіб, які у судовому порядку визнані обмежено дієздатними, можуть бути посвідчені лише за умови, що вони вчиняються за згодою батьків, усиновителів, піклувальників.

Водночас ч. 1 ст. 249 не передбачає можливість видавати так звані безвідкличні довіреності, тобто довіреності, які зберігають свою силу протягом зазначеного строку і їх не можна скасувати.

Представник зобов'язаний виконувати покладені на нього обов'язки особисто. Проте законодавець передбачає випадки, коли довірена особа може передоручити здійснення наданих їй повноважень іншій особі, а саме:

- якщо передоручення передбачене у довіреності;
- якщо передоручення необхідне для охорони інтересів особи, яка видала довіреність. При цьому довірена особа не має змоги сповістити довірителя й отримати його згоду на передоручення.

Довіреність, видана у порядку передоручення, підлягає нотаріальному посвідченню після подання основної довіреності, в якій застережене право на передоручення або після подання доказів того, що представник за основною довіреністю вимушений робити це для охорони інтересів особи, яка видала довіреність.

Представник, який передав свої повноваження іншій особі, зобов'язаний при першій нагоді сповістити про це довірителя і нада-

ти йому відомості щодо нової довіреної особи. Невиконання цього обов'язку покладає на особу, яка передала повноваження, відповідальність за дії нової довіреної особи як за власні.

Передоручення може бути скасоване у будь-який час як довірительом, так і довіреною особою, яка його видала.

Повноваження за нотаріально посвідченими довіреностями можуть бути передані телеграфом. У цих випадках телеграма-доручення складається безпосередньо із тексту доручення та посвідчувального напису нотаріуса з розшифруванням його печатки.

5. Припинення довіреності.

Довіреність припиняється у зв'язку з припиненням юридичної особи – довірителя або повіреного. Згідно ч. 2 ст. 104 ЦК юридична особа є такою, що припинилася, з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про її припинення.

Оскільки інше не вказаного у нормах пунктів 4 та 5 ч. 1 ст. 248 ЦК, довіреність припиняється незалежно від форми припинення юридичної особи – ліквідації або реорганізації. Водночас слід звернути увагу на те, що положення закону про договір доручення, на якому може ґрунтуватись довіреність, свідчать про те, що при припиненні юридичної особи – комерційного представника довіритель має право відмовитися від договору (ч. 3 ст. 1008 ЦК). Про автоматичне припинення договору доручення у зв'язку з припиненням юридичної особи у даній нормі, на відміну від загального правила, що впливає із змісту ч. 2 ст. 1010 ЦК, не йдеться, тому у разі реорганізації юридичної особи – повіреного і переходу її прав та обов'язків до нової комерційної юридичної особи договір доручення продовжує свою дію і припиняється лише у разі відмови довірителя. Оскільки договір доручення в цьому разі продовжує свою дію, повноваження представника є дійсними за правонаступництвом, проте для належного представництва перед третіми особами сторонам необхідно оформити нову довіреність із зазначенням відомостей про нового представника. Іншими словами, у випадку продовження дії договору доручення права та обов'язки між його сторонами залишаються незмінними, в той час як довіреність, виконуючи функцію підтвердження повноважень представника перед третіми особами, припиняється і відтак підлягає переоформленню.

Представництво за довіреністю припиняється у разі:

- 1) закінчення строку довіреності;
- 2) скасування довіреності особою, яка її видала;
- 3) відмови представника від вчинення дій, що були визначені довіреністю;
- 4) припинення юридичної особи, яка видала довіреність;
- 5) припинення юридичної особи, якій видана довіреність;
- 6) смерті особи, яка видала довіреність, оголошення її померлою, визнання її недієздатною або безвісно відсутньою, обмеження її цивільної дієздатності.

У разі смерті особи, яка видала довіреність, представник зберігає своє повноваження за довіреністю для ведення невідкладних справ або таких дій, невиконання яких може призвести до виникнення збитків;

7) смерті особи, якій видана довіреність, оголошення її померлою, визнання її недієздатною або безвісно відсутньою, обмеження її цивільної дієздатності.

З припиненням представництва за довіреністю втрачає чинність передоручення.

У разі припинення представництва за довіреністю представник зобов'язаний негайно повернути довіреність.

Скасування довіреності:

Особа, яка видала довіреність, за винятком безвідкличної довіреності, може в будь-який час скасувати довіреність або передоручення. Відмова від цього права є нікчемною.

Особа, яка видала довіреність і згодом скасувала її, повинна негайно повідомити про це представника, а також відомих їй третіх осіб, для представництва перед якими була видана довіреність.

Права та обов'язки щодо третіх осіб, що виникли внаслідок вчинення правочину представником до того, як він довідався або міг довідатися про скасування довіреності, зберігають чинність для особи, яка видала довіреність, та її правонаступників. Це правило не застосовується, якщо третя особа знала або могла знати, що дія довіреності припинилася.

Законом може бути встановлено право особи видавати безвідкличні довіреності на певний час.

Нотаріус, завідувач державного нотаріального архіву при одержанні заяви про скасування довіреності або передоручення робить

про це відмітку на примірнику довіреності, що зберігається у справах нотаріуса, у державному нотаріальному архіві, і відмітку в реєстрі для реєстрації нотаріальних дій.

Якщо особа, яка видала довіреність, подасть примірник довіреності, що є у неї, напис про скасування довіреності або передоручення робиться і на цьому примірнику, після чого він разом із заявою додається до примірника, що зберігається у справах нотаріуса, в державному нотаріальному архіві.

Повідомлення особи, яка видала довіреність, представника, а також відомих їй третіх осіб, для представництва перед якими була видана довіреність, про скасування довіреності може бути оформлено нотаріусом згідно з порядком шляхом передавання відповідної заяви.

Питання до теми:

1. Поняття і види представництва.
2. Повноваження.
3. Види представництва.
4. Довіреність.
5. Припинення довіреності.

Тема 11. Цивільно-правова відповідальність, як засіб забезпечення належної реалізації цивільних прав і обов'язків.

1. Проблема визначення поняття цивільно-правової відповідальності.

Проблема юридичної відповідальності належить до числа тих, що давно привертала і ще довго будуть привертати увагу правознавців, оскільки без такого дієвого регулятора, яким може бути вона, за умови правильного використання, досягти належного виконання обов'язків та реалізації прав часто буває неможливо.

То ж не дивно, що, як у загальнотеоретичних, так і галузевих дослідженнях, не бракує різних позицій щодо поняття юридичної відповідальності, її сутності, підстав та умов виникнення тощо.

Приступаючи до аналізу цієї складної правової категорії, пердусім слід нагадати про існування двох різних підходів до розуміння відповідальності. Сутність цих відмінностей полягає в тому, що юридична відповідальність розуміється, як відповідальність за минулі вчинки (ретроспективна відповідальність), або як відповідальність за майбутню поведінку (проспективна або позитивна відповідальність).

Не зупиняючись детально на всіх аспектах пов'язаної з цим дискусії, зазначимо лише, що більш вірною є точка зору, згідно з якою поділ юридичної відповідальності на позитивну і негативну (проспективну і ретроспективну) не відповідає її природі. Підґрунтям юридичної відповідальності є правова оцінка, а підґрунтям позитивної відповідальності є оцінка моральна. Тому запропонований поділ, в цілому, є неточним.

Грунтуючись на таких міркуваннях, юридичну відповідальність далі будемо розуміти, як відповідальність ретроспективну, тобто як відповідальність за вже вчинене правопорушення.

Поміж розмаїття точок зору, висловлених у юридичній літературі в процесі тривалих дискусій, можна виділити кілька найбільш поширених підходів щодо визначення поняття юридичної відповідальності та її сутності: 1) юридична відповідальність є видом державного (державно-правового) примусу; 2) юридична відповідальність є обов'язком порушника зазнати негативних наслідків вчиненого ним правопорушення; 3) юридична відповідальність є специфічним правовим відношенням; 4) юридична відповідальність є покаранням за правопорушення; 5) юридична відповідальність є система цивільно-правових засобів захисту цивільних прав та інтересів і здійснення карально-виховного впливу на правопорушників.

Разом із тим, усі вітчизняні концепції юридичної відповідальності можуть бути об'єднані у дві групи: 1) ті, що розглядають юридичну відповідальність у контексті теорії державного (державно-правового) примусу, і 2) ті, що розглядають юридичну відповідальність у контексті теорії правовідносин.

Зазначимо, що згадані концепції юридичної відповідальності не заперечують одна одній і не виключають одна одну, будучи відображенням різних методологічних підходів до визначення та характеристики складного правового явища, взятого у тих чи інших своїх сутнісних проявах.

Але для того, щоб використання цих підходів було максимально ефективним, необхідно при кожному зверненні до категорії юридичної відповідальності виходити з того, який її аспект нас цікавить у даному випадку. Якщо предметом дослідження є, скажімо, принципи або функції юридичної відповідальності, то відправним моментом має бути характеристика останньої, як засобу державно-правового примусу. Якщо ж аналізуються суб'єкти юридичної відповідальності, їх права та обов'язки тощо, то методологічним підґрунтям дослідження мають бути відповідні положення теорії правовідносин.

Враховуючи зазначене, звернемо увагу на те, що, хоча в літературі юридична відповідальність і розглядалася, як правовідносини, однак більша увага приділялася аналізу її властивостей, як засобу державно-правового примусу. Натомість, багато які з аспектів її характеристики, як правовідносин поки що залишаються дослідженими недостатньо. Тому, далі розглянемо деякі аспекти юридичної відповідальності, як виду охоронних правовідносин.

Згадаємо, що регулятивна та охоронна функції визнаються основними функціями права, і саме в зв'язку з цим виділяються два види правовідносин, що виникають при реалізації правових норм, – регулятивні та охоронні. Підставою виникнення перших є правомірні дії суб'єктів права, де вони вступають у зазначені правовідносини, що заохочуються або допускаються державою. У другому випадку суб'єкти вчиняють дії, що заборонені державою, тобто такі, що порушують закон. При цьому має місце протиправна поведінка, наслідком якої є виникнення охоронного правовідношення.

Між двома названими видами правовідносин існують суттєві відмінності, найважливішою з яких вважають те, що в охоронному правовідношенні є можливість примусового здійснення певної поведінки, що покладена на зобов'язану особу (О.Юриста).

Правове відношення, яке виникає з факту правопорушення, реалізується у напрямку виникнення можливості зазнання винною особою обтяжень організаційного, особистого чи матеріального характеру та у напрямку виникнення можливості застосування примусу для здійснення обов'язку. При цьому можливість виникнення додаткових обтяжень виникає не завжди, а застосування примусу є обов'язковим елементом. Тому й стосунки між учасниками такого правового відношення не є рівними – це відносини влади – підпорядкування. Ознакою охоронного правовідношення є й своєрідність

нормативно-правової бази, з якою пов'язані виникнення, розвиток та припинення цього правового відношення. Найчастіше охоронні правові відносини пов'язують з нормами кримінального, кримінально-процесуального, адміністративного, цивільно-процесуального права, які, на думку переважної більшості правників, мають яскраво виражену охоронну спрямованість.

Охоронні правовідносини ще можуть поділятися на види, притаманні лише їм. В залежності від напряму реалізації охоронні правовідносини поділяються на правовідновлюючі, компенсаційні та каральні. При цьому слід мати на увазі, що для сфери приватного права характерними правовідновлюючі та компенсаційні функції відповідальності, а покарання порушника має другорядне значення або й взагалі не матися на увазі.

Оскільки для приватного права характерними є саме регулятивні правовідносини, то охоронні правовідносини є своєрідним «вторинним» результатом, наслідком порушення нормального функціонування регулятивних правовідносин у цій галузі.

Таким чином, за певних умов відбувається трансформація регулятивних правовідносин у охоронні. При цьому варто звернути увагу на те, що коли регулятивні правові відносини є формою втілення (реалізації) норм права, то охоронні правові відносини виникають у випадку порушення останніх, виступаючи втіленням реакції держави (публічної влади) на негативну з її точки зору (відображену у правовій нормі) поведінку учасника відповідних відносин. Звідси впливає й та визначальна обставина, відповідно до якої підставою виникнення, зміни, припинення правовідносин є, передусім, правомірна поведінка у формі дій та бездіяльності суб'єктів права (загальних правових відносин), котра здійснюється в межах, визначених нормами відповідної галузі права.

Найголовнішою особливістю будь-якого охоронного правового відношення вважається можливість примусового правового забезпечення певної поведінки зобов'язаної особи (О.Юриста). При порушенні приписів правових норм і внаслідок цього деформації регулятивних правовідносин згадана абстрактна можливість державного примусу перетворюється у конкретну правову реальність шляхом застосування уповноваженими органами публічної влади конкретних санкцій до конкретних порушників правил поведінки в межах змісту регулятивних правовідносин. У такому контексті правопору-

шення можна розглядати не як підставу виникнення правовідносин, а як підставу трансформації загальних регулятивних правових відносин у конкретні охоронні правовідносини. Такий підхід зумовлений діалектичною єдністю правомірної поведінки та правопорушення. Останнє не може існувати, якщо нормою права не була передбачена певна правомірна поведінка. Якщо ж така правомірна поведінка була передбачена нормами права, це зумовило виникнення загальних регулятивних правовідносин, порушення змісту яких і має місце при вчиненні правопорушення.

Отже охоронні правовідносини виникають «не на рівному місці», а відображають трансформацію дефектних (спотворених) регулятивних правовідносин у правовідносини охоронні, де відбувається заміна порушеного обов'язку певної правомірної поведінки у обов'язок поновити порушений стан і зазнати негативних наслідків недодержання вимог норми права, тобто, зазнати дії засобів державного примусу (відповідальності, захисту тощо). При цьому у сфері приватного права наслідки правопорушення не вичерпуються можливістю застосування лише мір відповідальності, але й можуть виражатися в інших примусових заходах, спрямованих на припинення правопорушення, відновлення стану, який існував до правопорушення, тощо.

Втім, усі ці засоби примусу застосовуються в межах охоронних правовідносин, котрі виникають на підставі порушення приписів правових норм, суб'єктивних прав уповноважених учасників правових регулятивних відносин галузі та невиконання або неналежного виконання зобов'язаними суб'єктами права їхніх обов'язків.

2. Поняття цивільно-правової відповідальності

Визначаючи поняття цивільно-правової відповідальності, слід зауважити, що не кожна примусово реалізована санкція, пов'язана з настанням негативних майнових наслідків для порушника, є відповідальністю.

У юридичній літературі, крім юридичної відповідальності, вже тривалий час виділяють ще, так звані, міри захисту. Під мірами захисту розуміють застосовувані в цивільних правовідносинах санкції, що можуть створити негативні для особи майнові наслідки, але не пов'язані з осудом його поведінки (М. Малєїн та ін.). Так, мірою захисту є покладання на власника джерела підвищеної небезпеки (транспортного засобу тощо) обов'язку відшкодувати заподіяний таким

джерелом шкода потерпілий незалежно від вини власника джерела (ст. 1187 ЦК України). Наприклад, якщо наїзд на пішохід відбудеться внаслідок несправності автомашини, що її власник сам не зміг би знайти (заводський дефект, гальмової системи і т.д.), провини в завдані шкоди з боку водія (володільця, власника) не буде. Але разом із тим, це не звільняє його від обов'язку відшкодувати завдану шкоду.

Отже для того, щоб відмежувати міри відповідальності від мір захисту, необхідно враховувати, що покладання юридичної відповідальності, стягнення в цьому випадку майнових санкцій, завжди зв'язано з осудом поведінки порушника. Такий осуд спочатку виражається у відповідній правовій нормі, де таке поведіння засуджується взагалі. Потім осуд поведінки порушника відбувається вже на конкретному рівні – при винесенні рішення судом.

Коли ж йдеться про міри захисту, то осуду з боку держави і суспільства немає. Є лише обов'язок компенсації шкоди. Якщо сторони повертаються в становище, що існувало до порушення (двостороння реституція), негативні наслідки для них не виникають. Обов'язок відшкодування шкоди, завданої малолітнім, покладається на його батьків, а обов'язок відшкодування шкоди, завданої недієздатною особою, покладається на його опікуна. У цих випадках маємо справу із застосуванням санкцій незалежно від вини, а тому осуд поведінки порушника є поняттям умовним.

Таким чином, можна зробити висновок, що в цивільному праві у випадку порушення прав і обов'язків (правопорушення) можуть застосовуватися дві групи санкцій: пов'язані з осудом поведінки порушника з боку держави і суспільства і не пов'язані з таким осудом.

У першому випадку маємо справу з цивільно-правовою відповідальністю, у другому – з мірами захисту.

Крім того, необхідно враховувати, що, хоча цивільно-правова відповідальність виражає осуд з боку держави і забезпечується державним примусом, але вона не виникає тільки перед державою. Санкція, у якій вона виражена у правовій нормі, вже за самою своєю суттю припускає зменшення матеріального блага на боці одного суб'єкта (у переважній більшості випадків це сам правопорушник) на користь іншого суб'єкта – потерпілого. Відповідальність може матеріалізуватися лише у тому випадку, якщо вона виражена зовні, що, у свою чергу, неможливе без передачі майнового блага від порушника до постраждалої особи. Тому, шляхом задоволення правомірного інтересу

потерпілої особи здійснюється також покарання, тобто відбувається те, що поряд з осудом винної протиправної поведінки є сутністю юридичної відповідальності.

Таким чином, ще одна обставина, що має бути врахована при визначенні цивільно-правової відповідальності та її характеристики, це те, що цивільно-правова відповідальність, як правило, перед потерпілою, перед іншим учасником цивільного правовідносини, перед партнером за договором тощо.

Зазначені вище уточнення дозволяють більш повно врахувати особливості цивільно-правової відповідальності. У результаті її можна визначити в такий спосіб.

Цивільно-правова відповідальність – це сукупність правовідносин, які виникають у зв'язку з покладанням на особу, винної у вчиненні правопорушення, негативних наслідків цього правопорушення, що супроводжуються осудом поведінки порушника.

Сутність будь-якого виду юридичної відповідальності, його відмінності від інших видів відповідальності, найбільше яскраво виявляється в його функціях.

Тому розглянемо далі функції цивільно-правової відповідальності.

Зазначимо, що у юридичній літературі називали різне число функцій цивільно-правової відповідальності. Так, відзначаючи існування для юридичної відповідальності в цілому трьох функцій відповідальності, А.А. Собчак писав, що цивільно-правової відповідальності характерні не всі три функції – каральна, виховно-попереджувальна, компенсаційна – а тільки дві. Каральну функцію (тобто покарання за правопорушення) він включив у функцію компенсаційну (відбудовну), підкреслюючи, що для цивільно-правової відповідальності кара не є самоціллю. Головне – відновити майнове положення потерпілого, компенсувати понесений їм унаслідок невиконання зобов'язання майновий збиток. Деякі правознавці взагалі виносили кару (покарання) за межі цивільно-правової відповідальності, зазначаючи, що кара і майнова відповідальність мають бути виділені в два самостійних види юридичної відповідальності. При цьому підкреслювалось, що міри майнової відповідальності не можуть бути віднесені до каральних засобів уже тому, що осуд винного тут не є відповідним ступеню вини та особистості правопорушника (С. Алексєєв, І. Ребане).

Однак більш правильною усе ж здається виходити із загального принципу юридичної відповідальності, відповідно до якого цивіль-

но-правова відповідальність, як і кожен вид юридичної відповідальності, має виконувати виховно-попереджувальну, репресивну (каральну) і компенсаційну (відновлювана) функції.

У зв'язку з тим, що цивільно-правова відповідальність виконує кілька функцій, виникає питання про те, чи є якась з них основний або усі вони мають рівне значення?

Наприклад, В.А. Ойгензихт вважає, що не можна виділяти одну функцію відповідальності над інший, тому що їй властиві всі три однаковою мірою.

Така позиція представляється спірною. Проте, що функції відповідальності, всі однаково цілеспрямовано впливають на порушника, сумнівів не викликає. Але все-таки, якась мета повинна бути визначальною. Як відзначав відомий фахівець у галузі кібернетики, Н. Вінер: Доки суспільство не визначить, чого ж воно дійсно хоче: спокути, ізоляції, виховання або лякання потенційних злочинців, – у нас не буде ні спокути, ні ізоляції, ні лякання, ні виховання, а буде тільки плутанина».

Тому необхідно виділити першорядну, основну функцію відповідальності.

Основна функція цивільно-правової відповідальності (як і будь-якої юридичної відповідальності взагалі) – превентивна, що полягає шляхом осуду винного правопорушника. Засудити його соціопатичну волю і, таким чином, виправити неї – у цьому полягає виховна задача цивільно-правової відповідальності.

Суспільству важливо попередити правопорушення на майбутнє. Перед юридичною відповідальністю ставляться загальні виховні цілі, а не тільки завдання її приватного попередження. Мета відповідальності – впливати не тільки на правопорушника, але і на інших, схильних до правопорушення осіб.

Характерною і специфічною для цивільно-правової відповідальності (визнаною усіма) є компенсаційна (відновлювана) функція. На думку більшості правознавців це безпосередня, першочергова, головна, переважна функція цивільно-правової відповідальності.

Разом із тим, не применшуючи її компенсаційного значення (у ньому виявляється специфіка цивільно-правової відповідальності, що відрізняє її від інших видів відповідальності), суди не ігнорують виховної функції винної відповідальності, її попереджувального

впливу. Тому має йтися про сполучення відновлювальної і превентивної функції цивільно-правової відповідальності, а не про їхню протиставлення одна одній (Г. Матвеев).

Ще більшою мірою це стосується майнової відповідальності фізичних осіб, стосовно яких у законодавстві передбачається, що розмір відшкодування збитку може бути зменшений у залежності від майнового становища особи, що завдала шкоду (ст. 1193 ЦК України). Тут виховна функція відповідальності зберігає своє значення, тоді як компенсаційна – відступає на другий план.

Що ж стосується каральної функції цивільно-правової відповідальності, то її виконання досягається шляхом встановлення у нормах цивільного законодавства таких негативних наслідків для порушника, як відшкодування за його рахунок майнової шкоди, завданої потерпілому, у применшенні його майнових благ (у визначених випадках – у негативних наслідках морального характеру). Каральний вплив – не самоціль. Воно відіграє визначену роль виховного характеру і спрямоване на те, щоб попередити в майбутньому можливість правопорушення. Покарання є не що інше, як кошти самозахисту суспільства проти порушення умов його існування, які б не були б ці умови.

Таким чином, можна зробити висновок, що цивільно-правової відповідальності, як і всякої юридичної відповідальності, властиві три функції:

- 1) виховно-попереджувальна (превентивна) функція;
- 2) відновлювальна (компенсаційна) функція;
- 3) каральна (репресивна) функція.

При цьому, головної з них є виховно-попереджувальна функція, а така що найбільш відображає специфіку цивільно-правових відносин – компенсаційна функція.

3. Підстави та умови цивільно-правової відповідальності

При недотриманні приписів норми права, котра має регулятивне спрямування, відбувається одночасно і порушення норм об'єктивного права, і порушення права суб'єктивного. Порушення об'єктивного права полягає в недотриманні приписів норми права, що саме по собі являє небезпеку для публічного правопорядку. Вже сама по собі формальна ознака – порушення припису норми права – визначає наявність правопорушення.

Таким чином, термін «порушення права» позначає два пов'язаних, але не тотожних поняття: 1) порушення припису правової норми; 2) порушення суб'єктивного права учасника правовідносин.

У кожному разі, перше та друге поняття пов'язані з недотриманням приписів норми права, якими визначено вимоги до правомірної поведінки учасників правових відносин. Це дає підстави для кваліфікації вчинених дій як «правопорушення» у широкому значенні цього поняття. Охоронні правовідносини відповідальності виникають як результат, правовий наслідок деформації регулятивних правовідносин (правопорушення).

Отже цивільно-правова відповідальність настає стосовно осіб, винних у вчиненні цивільного правопорушення, котре, на думку більшості правознавців, є загальною та єдиною підставою виникнення правовідносин юридичної відповідальності.

Разом із тим, у юридичній літературі існують різні точки зору щодо поняття, сутності та складу правопорушення.

Зокрема, при визначенні поняття правопорушення, нерідко увага акцентується на тому, що воно є порушенням правової заборони.

Недоліком такого бачення є те, що воно фіксує увагу на активних протиправних діях і не враховує протиправне невиконання обов'язку, що уже існує, наприклад, в договірних зобов'язаннях. Тому таке визначення прийнятне для кримінального, адміністративного права. Що ж стосується цивільного права, то тут таке розуміння правопорушення придатне лише для характеристики недоговірного завдання шкоди.

Має вади й розуміння правопорушення як юридичного факту, що є винним протиправним діянням деліктоздатної особи. З одного боку, тут слушно підкреслюється, що воля особи спрямована не на виникнення правовідношення, а на порушення права, а тому вже саме по собі вчинення неправомірної дії є юридичним фактом, на підставі якого виникають відповідні правовідносини.

Разом із тим, таке визначення правопорушення також орієнтоване, насамперед, на характеристику відповідальності за недоговірне правопорушення (делікт). Отже, за його межами залишається питання про співвідношення правомірного юридичного факту – договору, що є підставою виникнення первісного зобов'язання, і неправомірної дії (у тому числі, бездіяльності), пов'язаної з невиконанням або неналежним виконанням договірного зобов'язання, наслідком чого є відповідальність.

Тому, стосовно відповідальності за порушення зобов'язань, правильніше говорити про те, що вона настає за вчинення цивільного правопорушення, котре виступає тут як суспільно небезпечна поведінка.

Для конкретизації визначення правопорушення, необхідна характеристика його складу, тобто сукупності елементів, ознак, умов, які й утворюють у сукупності правопорушення.

Слід відмітити існування двох підходів до визначення складу правопорушення: загальнотеоретичного та цивілістичного.

Для загальнотеоретичного підходу характерним є включення до складу правопорушення наступних чотирьох елементів: об'єкт, суб'єкт, об'єктивна сторона, суб'єктивна сторона правопорушення. Були спроби так само визначати і склад правопорушення в цивільному праві. Однак вони не мали широкої підтримки.

Цивільно-правовий підхід до визначення складу правопорушення полягає в тому, що в нього, зазвичай, включають чотири умови цивільно-правової відповідальності: шкода, протиправні дії порушника, причинний зв'язок між протиправною дією та шкодою, вина порушника.

Слід зазначити, що в сучасній цивілістиці нема протиставлення двох названих підходів. Однак, на відміну, наприклад, від кримінального права, у цивільному праві об'єкт і суб'єкт правопорушення розуміються однозначно. Об'єкт – це суспільне відношення, врегульоване нормами цивільного права, суб'єкт – учасники цивільних правовідносин.

Набагато складнішим виглядає аналіз об'єктивної і суб'єктивної сторони цивільного правопорушення.

Першою з об'єктивних підстав відповідальності, очевидно, має бути названа наявність шкоди.

Вважається, що ця підстава має місце, як правило, при відповідальності у формі відшкодування збитків.

Однак, маємо підстави припустити, що наявність шкоди є найважливішою умовою відповідальності в будь-якому випадку, навіть тоді, коли збитків немає, оскільки поняття шкоди ширше, ніж поняття збитків.

Так, під збитками згідно зі ст. 22 ЦК, маються на увазі витрати, зроблені кредитором, втрата або пошкодження його майна, а також неотримані кредитором прибутки, які він отримав би, якби зобов'я-

зання було виконане боржником. Звідси випливає, що поняттям збитків не охоплюються випадки шкоди, які не підпадають під перелік, наведений в даній нормі.

Отже, при всій важливості категорії збитків, ними не вичерпується поняття шкоди, як підстави цивільно-правової відповідальності.

Крім того, цивілістами вже давно відмічалось існування нематеріальної, моральної шкоди. І якщо раніше до цієї ідеї ставилися насторожено, то в останні десятиліття ставлення до відшкодування моральної шкоди кардинально змінилося. Відповідальність в таких випадках передбачена цивільним законодавством, наприклад, нормами зобов'язань про відшкодування шкоди та ін.

Таким чином, наявність шкоди, під якою мають на увазі сукупність моральної шкоди і збитків, є одним з елементів об'єктивної сторони правопорушення. У конкретному правопорушенні може бути той або інший вид шкоди, але така умова є завжди. Це впливає з самого поняття правопорушення, яке, як зазначалося, є суспільно шкідливим діянням. Якщо немає шкоди, то немає і правопорушення.

Необхідним елементом правопорушення є також протиправність.

Специфікою її в цивільному правопорушенні є те, що протиправною є як дія, що порушує закон, так і порушення умов договору, укладеного між сторонами. У зв'язку з цим можна відмітити ще одну особливість розуміння протиправності, як елементу правопорушення, в цивільному праві. Вона полягає в тому, що, коли для деліктних зобов'язань (зобов'язань із завдання шкоди) характерні протиправні дії, то в договорах протиправною нерідко є саме бездіяльність. Наприклад, протиправним є невиконання дій за договором про надання послуг. Протиправна бездіяльність може полягати також в невиконанні обов'язку передачі проданої речі, непостачанні товару, невиконанні обов'язків про передачу внеску до статутного фонду і т.д.

Однак, взяті окремо, протиправність дій і виникнення шкоди можуть і не складати елементів єдиного правопорушення. Наприклад, продавець поставив частину товару з недотриманням умов про його якість. Протиправність, безумовно, має місце. Однак до подання претензії про поставку неякісного товару, вся партія була знищена внаслідок пожежі, що виникла внаслідок дії не встановленого чинника. Покупець зазнав значні збитки. Природно, постає питання: чи відповідає постачальник перед покупцем, і якщо так, то в якій частині?

Відповідь на це питання можлива тільки після з'ясування тієї обставини, якою мірою протиправні дії продавця пов'язані зі шкодою, що виникла у покупця, тобто, після відповіді на питання: чи є причинний зв'язок між протиправними діями порушника і шкодою, завданою потерпілому.

Отже, третім елементом об'єктивної сторони цивільного правопорушення є причинний зв'язок між протиправною поведінкою порушника і шкодою, що настала.

Під причинним зв'язком звичайно мають на увазі такий взаємозв'язок, що об'єктивно існує між явищами, коли одне з них з необхідністю породжує інше. При цьому йдеться про безпосередній, прямий зв'язок, не спотворений іншими діями. Відшкодуванню підлягають тільки прямі збитки. Зазвичай судова практика виходить з презумпції, що збитки, які виникли у кредитора в зв'язку з порушенням договору боржником, перебувають у прямому причинному зв'язку з невиконанням або неналежним виконанням зобов'язання. Разом із тим, враховується та обставина, що збитки можуть бути завдані дією непереборної сили (обставин, яких боржник не міг запобігти, бо це вище його можливостей), випадку (обставин, яких боржник не міг передбачити і тому не запобіг).

У сукупності три розглянутих вище елементи утворюють об'єктивну сторону складу правопорушення.

Крім того, елементом цивільного правопорушення, умовою цивільно-правової відповідальності є вина (провина), яка розуміється як психічне ставлення правопорушника до своєї протиправної поведінки та її наслідків.

Вина (провина), як умова відповідальності, прямо згадується у ст. 614 ЦК «Вина як підстава відповідальності за порушення зобов'язання, котра передбачає, що особа, яка порушила зобов'язання, несе відповідальність лише за наявності вини, якщо інше не встановлено договором або законом. Відсутність провини доводиться особою, що порушила зобов'язання, тобто в цивільному праві діє презумпція вини.

Аналізуючи текст наведеної норми, можна зробити такі висновки.

По-перше, відповідальність за вину є загальним правилом, винятки з якого можуть бути встановлені як угодою сторін, так і законом. Прикладом відповідальності за дії третіх осіб (тобто, коли відсутня власна вина) є ст. 618 ЦК, яка передбачає, що у разі покладання ви-

конання зобов'язання на третю особу, відповідальність за його невиконання або неналежне виконання несе сторона за договором, якщо договором або законом не встановлено відповідальність безпосереднього виконавця.

По-друге, вина можлива у формі наміру (умислу) або необережності. Але слід зазначити, що для договірної відповідальності вина у формі наміру (умислу) нехарактерна (крім випадків шахрайства, спеціального введення в оману тощо).

Іноді невиконання або неналежне виконання зобов'язання є наслідком винної поведінки обох сторін (змішана вина). У цьому випадку суд відповідно до міри провини кожного з них, зменшує розмір відповідальності боржника. Відповідальність боржника зменшується також у випадку, коли кредитор навмисно чи з необережності сприяв збільшенню розміру збитків або не зробив дій, необхідних для їх зменшення.

Чотири розглянутих вище правових категорії (шкода, протиправна поведінка, причинний зв'язок між ними, вина) у сукупності утворюють склад цивільного правопорушення, що є підставою цивільно-правової відповідальності.

Можливе застосування санкцій до порушника і при неповному, «усіченому складі правопорушення (за відсутності вини боржника, збитків у кредитора тощо), але тоді вже має йтися не про «відповідальність», а про згадуванні вище «міри захисту».

4. Види цивільно-правової відповідальності.

Наведене вище визначення цивільно-правової відповідальності та характеристика підстави і умов її виникнення може бути використане як базове для визначення окремих її видів.

Передусім, слід звернути увагу на розрізнення договірної і недоговірної відповідальності. Перша з них має місце у разі неналежного виконання або невиконання договору. Друга – настає у випадках завдання шкоди однією особою іншій поза договором.

У свою чергу, в межах загального поняття цивільно-правової відповідальності за невиконання і неналежне виконання договорів, розрізняють кілька видів договірної відповідальності. При цьому класифікація можлива з різних підстав.

1. У залежності від виду порушення договору розрізняють відповідальність за невиконання і відповідальність за неналежне виконання

зобов'язань. У першому випадку йдеться про протиправну бездіяльність; у другому – про протиправну дію, яка виражається у недотриманні умов належного виконання договору. Найчастіше неналежне виконання договору пов'язане з недотриманням вимог про предмет договору та про строк його виконання.

Наслідки прострочення боржника передбачені ст. 612 ЦК, кредитора – ст. 613 ЦК. Відповідно до ст. 612 боржник, що прострочив виконання, відповідає перед кредитором за збитки, заподіяні простроченням, і за випадкову неможливість виконання, що настала після прострочення. Якщо внаслідок прострочення боржника виконання втратило інтерес для кредитора, він може відмовитися від прийняття виконання і вимагати відшкодування збитків. У свою чергу, кредитор вважається таким, що прострочив, якщо він відмовився прийняти неналежне виконання, запропоноване боржником, або не вчинив дій, що встановлені договором, актами цивільного законодавства або впливають з суті зобов'язання чи звичаїв ділового обороту, до вчинення яких боржник не міг виконати свого обов'язку. Кредитор також вважається таким, що прострочив, у разі його відмови повернути борговий документ або видати розписку боржникові (ч.4 ст. 545 ЦК).

Прострочення кредитора дає боржнику право на відшкодування заподіяних простроченням збитків, якщо кредитор не доведе, що прострочення не викликано умислом або необережністю його самого або тих осіб, на яких в силу закону або доручення кредитора було покладене прийняття виконання. Після закінчення прострочення кредитора боржник відповідає на загальних підставах. За грошовим зобов'язанням боржник не зобов'язаний платити проценти за час прострочення кредитора.

2. У залежності від розподілу відповідальності між кількома боржниками в зобов'язаннях з множиною осіб, розрізняють часткову, солідарну та субсидіарну відповідальність.

Слід зазначити, що іноді класифікація відповідальності в зобов'язаннях з множиною осіб проводиться з інших підстав. Так, розрізняють часткову і солідарну відповідальність; основну і субсидіарну (додаткову). Хоч, здавалося б, в першому і у другому випадку названі схожі типи відповідальності, але другий підхід дозволяє підкреслити як специфічні риси субсидіарної відповідальності, так і характер зобов'язань, в яких вона виникає.

Отже, візьмемо першу із названих пар: відповідальність часткову і солідарну.

Частковою у цивільному праві визнається відповідальність, яка покладається на двох чи більше осіб, кожна з яких відповідає перед кредитором в рівних частках, оскільки інше не встановлене законом або договором.

Часткова відповідальність є у цивільному праві загальним правилом. Наприклад, ст. 541 ЦК передбачає, що солідарні обов'язки (а значить – і солідарна відповідальність) виникають, якщо вони передбачені договором або встановлені законом, зокрема, при неподільності предмета зобов'язання.

Таким чином, солідарна відповідальність, тобто така, де кредитор має право вимагати від будь-якого з боржників виконання обов'язку у повному обсязі, так само як і санкції до кожного з боржників можуть бути застосовані у повному обсязі, має бути прямо передбачена законом або договором. При цьому у договорі вона має бути виражена у ясній формі.

Слід зазначити, що на практиці договірне встановлення солідарної відповідальності зустрічається нечасто, як правило, в тих випадках, коли така вимога до договору встановлюється законом.

Іноді норма про солідарну відповідальність формулюється диспозитивно. Наприклад, ст. 554 ЦК передбачає, що у випадках поруки, у разі невиконання зобов'язання, боржник і поручитель відповідають перед кредитором як солідарні боржники, якщо договором поруки не встановлено додаткову (субсидіарну) відповідальність. Крім того, як передбачено частиною третьою цієї ж статті Цивільного кодексу, особи, що разом поручилися, відповідають перед кредитором солідарно, якщо інше не встановлене договором поруки. Таким чином, загальним правилом відповідальності у випадках поруки є солідарність основного боржника і поручителя. Разом із тим, угодою про поруку може бути передбачена часткова або субсидіарна відповідальність поручителя.

Що стосується основної і додаткової (субсидіарної) відповідальності, то основною відповідальністю в цивільному праві визнається відповідальність боржника, яка настає на підставі загальних приписів закону. Це є загальним правилом відповідальності за невиконання або неналежне виконання зобов'язань.

Разом із тим, для більш повного захисту інтересів кредитора іноді встановлюється додаткова (субсидіарна) відповідальність, яка харак-

теризується тим, що вона: 1) настає тільки у випадках, прямо передбачених законом або договором; 2) є покладанням додаткової відповідальності, що передбачає наявність основної відповідальності, яку несе основна відповідальна особа; 3) покладається на осіб, які не несуть безпосередньо основної відповідальності перед кредитором; 4) не може перевищувати обсягу основної відповідальності. Субсидіарно відповідальна особа, що задовольнила вимогу кредитора, в передбачених законом випадках має право регресної (звотної) вимоги до основної відповідальної особи; 5) може бути обмежена законом (або відповідно до нього договором) у часі або пов'язана законом з наявністю певних умов.

3. Наступним поділом є розмежування повної і обмеженої відповідальності.

Загальним правилом є відповідальність боржника в повному обсязі. Однак для окремих видів зобов'язань законодавством може бути встановлена обмежена відповідальність за невиконання або за неналежне виконання зобов'язань.

4. Можуть бути також виділені такі види відповідальності, як відповідальність за свої дії і відповідальність за дії інших осіб.

Прихильники такої класифікації, зазначивши, що загальне правило полягає в тому, що заходи відповідальності покладаються на того, що порушив зобов'язання, разом із тим, вказують, що для низки випадків передбачені винятки з цього правила. Суть їх в найбільш загальній формі може бути виражено таким чином: в передбачених законом випадках за невиконання або неналежне виконання зобов'язання однією особою міри цивільно-правової майнової відповідальності можуть бути покладені на іншу.

Деякі випадки такого покладання відповідальності впливають із закону. Наприклад, ст. 240 ЦК передбачає, що представник зобов'язаний вчиняти правочин за наданими йому повноваженнями особисто; він може передати свої повноваження частково або в повному обсязі іншій особі тільки у випадках, якщо він уповноважений на те договором або примушений до того силою обставин з метою охорони інтересів довірителя.

Представник, який передав своє повноваження іншій особі, повинен повідомити про це особу, яку він представляє, та надати їй необхідні відомості про замісника. Невиконання цього обов'язку покладає на особу, яка передала повноваження, відповідальність за дії

замісника як за свої власні. З наведеного правила випливає висновок не лише про особливий порядок передоручення доручення, але й те, що при недотриманні вимог частини 2 ст. 240 ЦК, повірений відповідає за дії заступника, як за свої власні, а провина заступника враховується як власна вина повіреного.

5. Підстави звільнення від відповідальності.

Як зазначалося вище, цивільно-правова відповідальність настає за наявності підстав (умов), передбачених чинним законодавством. Отже, відсутність цих умов означає, що немає і відповідальності.

Однак можливі ситуації, коли за наявності формальних підстав (фактичного складу) для виникнення правовідносин відповідальності, законодавець не вважає доцільним настання таких наслідків. У таких випадках йдеться про *звільнення від відповідальності внаслідок неможливості виконання зобов'язання*. При цьому неможливість виконання має виникати не з вини боржника.

До числа підстав звільнення від цивільно-правової відповідальності внаслідок неможливості виконання зобов'язання, зокрема, відносять:

- 1) вину (провину) кредитора;
- 2) непереборну силу;
- 3) випадок (casus);
- 4) інші обставини, що зумовлюють неможливість виконання зобов'язання, якщо вони виникли не з вини боржника.

Вина кредитора, як підстава звільнення від відповідальності за порушення зобов'язання, передбачена частиною четвертою ст. 612 ЦК, у якій зазначено, що невиконання або неналежне виконання зобов'язання, зумовлене наміром або необережністю кредитора, звільняє боржника від відповідальності, якщо інше не встановлене законом.

Зі змісту цієї норми випливають умови звільнення боржника від відповідальності, а саме це: 1) протиправність дій кредитора цього зобов'язання; 2) вина кредитора в будь-якій формі; 3) причинний зв'язок між винними діями кредитора і неможливістю належного виконання даного зобов'язання.

Непереборна сила розуміється як надзвичайна, невідворотна за даних умов подія, яка внаслідок своїх властивостей унеможлиблює виконання зобов'язання.

Непереборна сила може бути подією як природного (ураган, повінь, землетрус тощо), так і соціального (страйк, бойові дії тощо) характеру.

Її властивостями є: 1) надзвичайність (вона виходить за межі звичайних повсякденних явищ – схід, захід сонця, дощ, вітер тощо); 2) невідворотність (вона не може бути попередженою і подоланою при сучасному рівні розвитку науки і техніки).

Для того, щоб дія непереборної сили зумовила звільнення боржника від відповідальності, необхідна не саме по собі її існування, а щоб вона перешкоджала виконанню певного зобов'язання (наприклад, повінь у Закарпатті сама по собі є непереборною силою, але не перешкоджає виконанню зобов'язання з постачання цукру з Вінницької в Одеську область).

Невідворотна сила звільняє боржника від відповідальності в усіх випадках, крім тих, що прямо вказані в законі.

Випадок (casus) розуміється як обставина, котру не можна передбачити, а тому – запобігти у певній ситуації.

Якщо непереборна сила є невідвратною внаслідок своєї надзвичайності, невідконтрольності людині взагалі, то випадок є невідворотним тому, що його не можна передбачити. Якби особа знала заздалегідь про цю обставину, її наслідків можна було б уникнути. Прикладом випадку може бути вихід з ладу стернового управління внаслідок «втоми металу», відмова двигуна літака через потрапляння в сопло птаха тощо.

Часом у праві випадок розуміють як антипод провини, використовуючи дихотомію: винність – випадковість. У зв'язку з цим доводиться, що йдеться не про звільнення від відповідальності, а про ненастання відповідальності у зв'язку з відсутністю складу правопорушення і зокрема, такого його елементу, як вина.

Однак таке фактичне ототожнення цих понять, навряд чи, можна вважати виправданим, оскільки у цивільному праві можливою є й відповідальність при неповному складі правопорушення, в тому числі, за відсутності провини. Можливе також покладання відповідальності на третіх осіб (батьків, опікунів, поручителів, гарантів тощо). Для таких випадків безвинної відповідальності може мати значення врахування випадку, як самостійної правової категорії. Наприклад, поручитель може бути звільнений від відповідальності за невиконання зобов'язання боржником за наявності випадкової неможливості виконання цього зобов'язання.

Неможливість виконання зобов'язання може виникнути і внаслідок інших обставин. Наприклад, урядом встановлено мораторій на виконання певного виду договорів на час бойових дій, в якомусь регіоні оголошений карантин тощо. У таких випадках для звільнення від відповідальності за невиконання зобов'язання, передусім, має бути доведено існування обставини, що перешкоджає його виконанню.

Питання до теми:

1. Проблема визначення поняття цивільно-правової відповідальності.
2. Поняття цивільно-правової відповідальності.
3. Підстави та умови цивільно-правової відповідальності.
4. Види цивільно-правової відповідальності.
5. Підстави звільнення від відповідальності.

ЗАВДАННЯ ДЛЯ САМОСТІЙНОЇ РОБОТИ

Тема 1. Методологічні основи дослідження приватного права

Запитання та завдання

Завдання 1.

З'ясуйте сутність «приватного права», а також розгляньте терміно-поняття «приватне право» у системі соціальних зв'язків та охарактеризуйте його місце поміж інших правових терміно-понять.

Завдання 2.

Розкрийте сутність та бачення концепту і яким чином воно пов'язане з приватним правом.

Завдання 3.

Розкрийте визначення термінів: «ментальність», «право ментальність», «рецепція права», «правова акультурація».

Тема 2. Приватне право, цивільне право та цивільне законодавство

Запитання та завдання

Завдання 1.

Надайте відповідь. Як співвідноситься приватне і цивільне право?

Завдання 2.

Громадянин Раковський останні три роки за договором підряду передавав виготовлені ним на своєму подвір'ї та в своїй власній печі гончарні вироби приватному підприємцю Петухову. Відповід-

но до усної домовленості, за кожну передану партію товару Раковський отримував визначену суму грошей. У зв'язку із настанням пенсійного віку Раковський звернувся до Петухова з проханням видати довідку про отриману заробітну плату і видати трудову книжку. Петухов йому відмовив і сказав, що як покупець та приватний підприємець, що працює на єдиному податку, не вів записів, і оскільки в нього нема найманих працівників, то він не вів і трудових книжок. Він порадив Раковському звернутися до податкової інспекції і взяти витяг про сплачені ним податки, і таким чином вирішити питання про розмір облікової суми для вирахування розміру пенсії. Але виявилось, що Раковський як безробітний стояв на обліку у бюро працевлаштування і майже рік отримував допомогу як безробітний. Податки він не сплачував і декларації про отримані доходи не подавав.

Питання: Відповіді потрібно давати з посиланням на відповідні частини та статті ЦК.

1. Проконсультуйте Раковського з приводу галузевої приналежності його відносин з Петуховим, його правового становища та можливого врегулювання ситуації.

2. Яка функція цивільно-правових норм виявляється у даній ситуації?

Завдання 3.

Громадянин Алієв за власний рахунок видав свій роман і уклав з двома харківськими підприємцями (продавцями книг) договір на реалізацію своєї книги. Невдовзі у м. Києві він виявив факт незаконного продажу своєї книги і звернувся до співробітників органів внутрішніх справ із вимогою про фіксацію факту продажі. Співробітники ВДСБЕЗ спільно із відділом з боротьби із злочинами у сфері використання прав інтелектуальної власності склали протокол і почали провадження. У подальшому, при перевірці, в продажі виявилось всього 3 книжки, внаслідок цього справа була припинена за підставою малозначимості діяння.

Питання: Відповіді потрібно давати з посиланням на відповідні частини та статті ЦК.

1. Якими галузевими нормами регулюються вказані правовідносини?

2. Які підстави виникнення цивільних правовідносин?

Завдання 4.

При виході із власного будинку на тренування Вовченко, професійний футболіст, послизнувся на східцях та зламав ногу. Внаслідок цього він тривалий час перебував на лікуванні, пропустив футбольний сезон і за контрактом втратив свій гонорар.

Питання: Відповіді потрібно давати з посиланням на відповідні частини та статті ЦК.

1. Який характер носять відносини, що виникли?
2. Назвіть правові норми ЦК, які на вашу думку врегульовують дані відносини.
3. Яка функція цивільно-правових норм виявляється у даній ситуації?

Тестові завдання:

Оберіть правильну відповідь:

1) Який метод правового регулювання використовується в цивільному праві?

- а) тільки імперативний;
- б) тільки диспозитивний;
- в) переважно диспозитивний;
- г) переважно імперативний.

2) Спеціальні функції цивільно-правового регулювання:

- а) уповноважуюча, регулятивна, захисна, компенсуюча;
- б) уповноважуюча, компенсуюча;
- в) інформаційно-орієнтуюча, виховна, регулятивна, захисна;
- г) інформаційно-орієнтуюча, виховна, регулятивна, захисна, уповноважуюча, компенсуюча.

3) Метод цивільного-правового регулювання -це

- а) сукупність прийомів та засобів впливу на учасників цивільних правовідносин;
- б) сукупність цивільно-правових норм;
- в) засоби та способи впливу на фізичних осіб;
- г) основоположні ідеї, засади, на яких базується відповідна галузь права.

4) Основою цивільного законодавства є?

- а) Конституція України;
- б) Цивільний кодекс України;
- в) Закони України та підзаконні нормативно-правові акти;
- г) нормативно-правові акти видані органами місцевого самоврядування.

5) З перерахованого загальними засадами цивільного законодавства є

- а) невідчужуваність власності;
- б) всебічний захист власності;
- в) неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, встановлених конституцією України та законом;
- г) підзвітність і підконтрольність юридичних осіб перед реєстраційними органами державної влади.

Тема 3. Європейські традиції права та родини приватного права

Запитання та завдання

1. Європейське право загальна характеристика.
2. Європейські традиції права.
3. Взаємодія правових систем як чинник формування і розвитку концепту та традицій приватного права.

Завдання 1

У чому полягає значення римського приватного права? Назвіть форми рецепції римського права.

Завдання 2.

Які існують особливості європейських систем приватного права?

Завдання 3

Назвіть особливості української традиції приватного права.

Тестові завдання:

Оберіть правильну відповідь:

1. Дія західноєвропейської традиції права властивим є те, що:

- 1) існує відносно чітка межа між правовими та іншими інституціями;
- 2) управління правовими інституціями доручається спеціальному і корпусу людей, які займаються правовою діяльністю на професійній основі і для цього спеціально дістають юридичну освіту;
- 3) сума юридичних знань, отримана фахівцями, знаходиться в єдності з правовими інституціями;
- 4) закон сприймається як цілісна система, “організм”, який розвивається у часі, через століття і покоління;
- 5) життєздатність системи права ґрунтується на впевненості суспільства в довговічному характері права;
- 6) розвиток права є не тільки пристосуванням старого до нового. Право не просто продовжується, а має історію;
- 7) історичність права пов'язана з усвідомленням його переваги над політичною владою;
- 8) співіснування і змагання всередині одного суспільства різних юрисдикцій.

2. Східноєвропейська родина приватного права. Для цієї системи характерною є відсутність чіткого розподілу права на:

- а) приватне;
- б) цивільне;
- в) публічне.

3. Східноєвропейська система приватного права існувала в?

- а) Албанії;
- б) Болгарії;
- в) Румунії;
- г) Сербії.

4. Романо-германська система цивільного права затвердилась у?

- а) Франції;
- б) Великобританії;
- в) Пакистані;
- г) Китаї.

5. Яка система приватного права характерна Україні?

- а) романська;
- б) центральноєвропейська;
- в) східноєвропейська;
- г) англосаксонська.

Тема 4. Прогалини у цивільному законодавстві як особливість приватно-правового типу регулювання

Запитання та завдання:

- 1. Прогалини в праві та прогалини в законодавстві.
- 2. Способи подолання прогалин в законодавстві.
- 3. Аналогія закону та аналогія права.
- 4. Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства як засіб економії нормативного матеріалу.
- 5. Судова практика як спосіб подолання прогалин у цивільному законодавстві.
- 6. Рішення Європейського суду в системі подолання прогалин.

Завдання 1.

Назвіть механізм подолання прогалин в законодавстві?

Завдання 2.

Назвіть умови застосування аналогії права та аналогії закону. Яку роль відіграє судова практика?

Задання 3.

Назвіть приклади подолання прогалин в ршеннях Європейського суду?

Тестові завдання:

Оберіть правильну відповідь:

1. Аналіз норми права на її дію в часі, на коло осіб та в просторі повинен встановити:

- а) Чи діяла норма на час скоєння правопорушення;
- б) Чи може застосовуватися саме ця норма;

- в) Чи діє норма на час розгляду справи;
- г) Чи діяла норма на території розгляду справи;
- д) Чи розповсюджується вона на осіб по справі;

2. Аналогія права не може застосовуватись у?

- а) Цивільному праві;
- б) Господарському праві;
- в) Кримінальному праві;
- г) Кримінальному процесі;
- д) Житловому праві;

3. Аналогії права можливе за таких умов:

- а) вказані відносини є цивільно-правовими;
- б) існують норми, що регулюють подібні за змістом цивільні відносини;
- в) відносини не врегульовані нормами цивільного права.

4. Часткова відсутність в діючих нормативно-правових актах необхідних юридичних норм це:

- а) прогалина в законі;
- б) прогалина в праві;
- в) прогалина в нормі.

5) Вирішення справи або окремого юридичного питання на підставі принципів права, загальних начал, цілей та спрямованості законодавства:

- А) аналогія закону;
- б) аналогія норми;
- в) аналогія права.

Тема 5. Регулятивні правовідносини у сфері приватного права

Запитання та завдання

1. Види правовідносин;

2. Особливості цивільних правовідносин та їх класифікація;
 3. Елементи цивільних правовідносин;
 4. Підстави виникнення регулятивних цивільних правовідносин.
- Принцип «Можна все, що не заборонене».

Задача 1.

При виході з ліфта на Дубко накинувся сусідський собака без намордника, який порвав пальто, укусив за руку і налякав Дубко. В результаті укусу вона вимушена була лікуватися, у тому числі від неврозу, бо після цього випадку її довго охоплював страх при присутності собак. У вимозі Дубко купити їй нове пальто та відшкодувати витрати на лікування, власник собаки Серов відмовив і пояснив, що собака інстинктивно зреагував без його команди на різкий рух Дубко.

Остання звернулася із скаргою до дільничного інспектора міліції про порушення правил вихову собак і відшкодування завданого збитку та моральної шкоди. Після того, як Серов відбувся попередженням, Дубко звернулася із позовом до суду з вимогою про заборону Серову утримувати собак та відшкодування матеріального збитку в розмірі 2200 гривень (складає вартість пальто), 500 гривень (вартість лікування), 300 гривень (втрата заробітку за час лікування) та 100 неоподатковуваних мінімумів доходу громадян відшкодування моральної шкоди. Для забезпечення своїх майнових вимог попросила накласти арешт на майно Серова, у тому числі на автомобіль і собаку.

Питання: Відповіді потрібно давати з посиланням на відповідні частини та статті ЦК.

1. Норми якої галузі права повинен використати суддя для врегулювання вказаних відносин?
2. Що є предметом вказаної галузі права в даному разі?
3. Дайте характеристику підстави виникнення зазначених відносин?
4. Охарактеризуйте суб'єктний та об'єктний склад даних відносин?

Задача 2.

Громадянин Раковський останні три роки за договором підряду передавав виготовлені ним на своєму підвір'ї та в своїй власній печі

гончарні вироби приватному підприємцю Петухову. Відповідно до усної домовленості, за кожну передану партію товару Раковський отримував визначену суму грошей. У зв'язку із настанням пенсійного віку Раковський звернувся до Петухова з проханням видати довідку про отриману заробітну плату і видати трудову книжку. Петухов йому відмовив і сказав, що як покупець та приватний підприємець, що працює на єдиному податку, не вів записів, і оскільки в нього нема найманих працівників, то він не вів і трудових книжок. Він порадив Раковському звернутися до податкової інспекції і взяти витяг про сплачені ним податки, і таким чином вирішити питання про розмір облікової суми для вирахування розміру пенсії. Але виявилось, що Раковський як безробітний стояв на обліку у бюро працевлаштування і майже рік отримував допомогу як безробітний. Податки він не сплачував і декларації про отримані доходи не подавав.

Питання: Відповіді потрібно давати з посиланням на відповідні частини та статті ЦК.

1. Якими галузями права врегульовані дані відносини?
2. Визначте які з них, врегульовані нормами приватного та публічного права?

Задача 3.

Громадянин Алієв за власний рахунок видав свій роман і уклав з двома харківськими підприємцями (продавцями книг) договір на реалізацію своєї книги. Невдовзі у м. Києві він виявив факт незаконного продажу своєї книги і звернувся до співробітників органів внутрішніх справ із вимогою про фіксацію факту продажі. Співробітники ВДСБЕЗ спільно із відділом з боротьби із злочинами у сфері використання прав інтелектуальної власності склали протокол і почали провадження. У подальшому, при перевірці, в продажі виявилось всього 3 книжки, внаслідок цього справа була припинена за підставою малозначимості діяння.

Питання: Відповіді потрібно давати з посиланням на відповідні частини та статті ЦК.

1. Якими галузями права врегульовані дані відносини?
2. Визначте, якою книгою ЦК передбачено врегулювання зазначених відносин?
3. Охарактеризуйте обставину, що стала підставою виникнення цивільно-правового відношення?

Задача 4.

Між батьком та донькою – студенткою одного з вищих закладів освіти – сталася сварка. Внаслідок особистої неприязні до друга доньки, батько повнолітньої доньки заборонив їй виходити з дому і запрошувати додому як своїх подруг, так і друга. Він наказав їй вести домашнє господарство, поратися на кухні та таке інше. В разі відмови пригрозив нанесенням тілесних ушкоджень та тим, що взагалі вижене з хати на вулицю. Одночасно він розірвав контракт на навчання з закладом, де навчалася донька, і відмовився у подальшому сплачувати за її навчання.

Питання: Відповіді потрібно давати з посиланням на відповідні частини та статті ЦК.

1. Якими галузями права врегульовані дані відносини?
2. Визначте в даному разі співвідношення загального та спеціального законів?

Тестові завдання:

Оберіть правильну відповідь.

Зверніть увагу на можливу варіантність правильних відповідей:

1. Які види цивільно-правових відносин за колом зобов'язаних осіб і ступенем їх конкретизації?

- а) абсолютні;
- б) регулятивні;
- в) загальнорегулятивні.

2. Які види цивільно-правових відносин за характером поведінки зобов'язальної сторони?

- а) пасивні;
- б) загальнорегулятивні;
- в) пасивні;
- г) абсолютні.

3. У чому виявлялись особливості методу цивільно-правового регулювання?

- а) юридичній рівності сторін;
- б) диспозитивності;
- в) самостійності та незалежності сторін;
- г) ініціативності сторін.

4. Хто є суб'єктами цивільних правовідносин?

- а) громадяни;
- б) кооперативи;
- в) господарські товариства;
- г) громадські об'єднання;
- д) держава;
- е) територіальні громади.

5. Об'єктами цивільних правовідносин?

- а) речі;
- б) будинки;
- в) інформація;
- г) результати творчої діяльності;
- д) послуги.

Тема 6. Приватна особа як суб'єкт правовідносин

Запитання та завдання

1. Приватна особа та категорія правосуб'єктності.
2. Людина, як фізична особа.
3. Правосуб'єктність фізичних осіб.
4. Права людини та особисті немайнові права фізичної особи.
5. Юридична особа: поняття та ознаки.
6. Сутність юридичної особи.

Задача 1.

Студент Ковальчук на протязі навчального року проживав в гуртожитку в місті Одесі. Однак на кожні вихідні, а також на зимові та літні канікули він виїзжав додому за місцем проживання батьків. Визначте місце проживання студента Ковальчука. Наведіть приклади цивільних правовідносин в яких місце проживання фізичної особи має значення.

Задача 2.

Виступаючи на педагогічній раді школи учитель Марков поширив про свого колегу Гельфмана неправдиву інформацію, яку той сприйняв

дуже боляче. Після педради Гельфман пролежав два тижні у лікарні з мікроінфарктом. За цей час Марков помер від запалення легенів. Після виходу з лікарні Гельфман звернувся з позовом до суду, в якому вимагав зобов'язати спадкоємців Маркова спростувати недостовірну інформацію і відшкодувати йому моральну шкоду. Суд позов задовольнив.

Чи правильним є рішення суду. Відповідь обґрунтуйте.

Задача 3.

Пан Ващенко із серцевим нападом був доставлений у кардіологічне відділення лікарні. Йому був поставлений діагноз «передінфарктний стан». Після тижня лікування пан Ващенко виявив бажання припинити лікування і виписатися з лікарні у зв'язку з початком весняно-польових робіт. Лікар Барков попередив пана Ващенко про небезпечність переривання медичного втручання, але це не допомогло. Пана Ващенко було виписано з лікарні. Через тиждень, працюючи в полі він помер від інфаркту.

Його жінка після поховання чоловіка звернулася з позовом до суду, де відповідачем по справі був лікар Барков, і просила стягнути з нього моральну та матеріальну шкоду у сумі 25 тис.грн.

Чи є в суду підстави для задоволення позову дружини пана Ващенко? Свою відповідь обґрунтуйте.

Завдання 1.

Охарактеризуйте історичні аспекти щодо концепції юридичної особи.

Завдання 2.

Які вам відомі підстави класифікації юридичних осіб? Назвіть види (форми) юридичних осіб приватного права.

Тестові завдання:

Оберіть правильну відповідь.

Зверніть увагу на можливу варіантність правильних відповідей:

1. Безпосереднє ведення справ щодо опіки і піклування покла-дається на:

- а) відділи економіки;
- б) відділ освіти;

- в) відділи соціального захисту населення;
- г) відділи охорони здоров'я.

2. Суд встановлює:

- а) опіку над фізичною особою в разі визнання її недієздатною;
- б) піклування над фізичною особою в разі обмеження її цивільної дієздатності;
- г) опіку над малолітньою особою та піклування над неповнолітньою особою, якщо при розгляді справи буде встановлено, що вони позбавлені батьківського піклування.

3. Опікуном або піклувальником не може бути фізична особа:

- а) яка була усиновлювачем, але усиновлення було скасоване або визнане недійсним з їхньої вини;
- б) яка позбавлена батьківських прав, якщо ці права не були поновлені;
- в) поведінка та інтереси якої суперечать інтересам фізичної особи, яка потребує опіки або піклування;
- г) яка має судимість за скоєння умисного злочину.

4. Місцезнаходження юридичної особи – це ?

- а) фактичне місце ведення діяльності чи розташування офісу;
- б) місце розташування нерухомості, яка їй належить;
- в) місце державної реєстрації юридичної особи;
- г) місце проживання директора.

5. Види юридичних осіб залежно від функцій

- а) господарюючі і негосподарюючі;
- б) комерційні і некомерційні;
- в) публічного і приватного права;
- г) госпрозрахункові і бюджетні;

Тема 7. Правочин. Договори приватного права

Запитання та завдання

1. Способи вираження волі в правочинах.
2. Тлумачення змісту правочину.
3. Відмова від правочину.
4. Недійсність частини правочину.
5. Односторонні правочини в цивільному праві.
6. Правове значення моменту вчинення правочину.
7. Нікчемні та оспорюванні правочини.
8. Правові наслідки правочинів, укладених малолітньою та неповнолітньою особою.
9. Недійсність правочину, що порушує публічний порядок.
10. Недійсність фіктивного правочину.

Завдання 1

Розпорядженням компетентного органа житловий будинок, що належить машинобудівельному заводу, був переданий на баланс райвиконкому.

Чи є це правочин?

Завдання 2

Необхідно визначити, у якій формі необхідно вчиняти правочин між:

- А) юридичною та фізичною особами на ремонт квартири;
- Б) фізичними особами при даруванні речі на суму 300 гривень;
- В) фізичними особами на купівлю-продаж автомобіля;
- Г) фізичними особами при наймі житлового приміщення.

Завдання 3

Петров К. захотів подарувати 500 бездокументарних акцій ВАТ “Дніпро” Калиновій П. та оформити договір нотаріально. З цією метою він надав нотаріусу витяг з Реєстру акціонерів ВАТ “Дніпро”, виданий ліцензованим реєстратором, що підтверджує наявність на особистому рахунку Петрова К. в Реєстрі акціонерів 500 бездокументарних акцій. Нотаріус відмовився посвідчувати договір дарування на тій підставі, що він не може визначити чи є ці акції імен-

ними або на пред'явника та не може з'ясувати чи володіє Петров К. акціями, що ним продаються.

Чи правомірна відмова нотаріуса посвідчити договір дарування акцій?

Завдання 4

Яковлев, лікар за фахом, вирішив подарувати своєму племіннику Козарець до дня закінчення медичного інституту бібліотеку книг з медицини. Яковлев написав про це Козарець листа, а потім повідомив про своє рішення його рідних. Бібліотека була оцінена фахівцями в 900 гривень. Козарець по розподілі виїхав на роботу в інше місто і забрав тільки невелику частину книг. Через 2 місяці після від'їзду Козарець Яковлев помер. Дочка Яковлева відмовилася передавати бібліотеку Козарець, сказавши, що він за неї нічого не заплатив, а тому і не має на неї прав. Крім того, Яковлев залишив нотаріально посвідчений заповіт, у якому спадкоємицею всього майна є вона. Козарець заперечував, посилаючись на те, що в нього є лист, написаний дядьком, у якому зазначено, що всі книги з медицини він дарує племіннику.

Чи правомірні претензії Козарець?

Тестові завдання:

Оберіть правильну відповідь:

1) Правочин – це?

- а) відносини з приводу майнових та особистих немайнових благ;
- б) відносини з приводу відшкодування майнової та моральної шкоди;
- в) дія спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків;
- г) дія спрямована на відшкодування майнової та моральної шкоди.

2) Форми правочину?

- а) усні та письмові;
- б) конклюдентні та казуальні;
- в) абстрактні та реальні;
- г) зареєстровані та незареєстровані.

3) Види недійсності правочину?

- а) заперечні і нікчемні;
- б) оспорюванні і нікчемні;
- в) заперечні і недійсні;
- г) оспорюванні і недійсні.

4) Двостороння реституція – це?

- а) підстава виникнення правовідносин;
- б) вид цивільно-правової відповідальності;
- в) спосіб захисту цивільних прав;
- г) наслідок недійсності правочину.

5) Коли нікчемний правочин або правочин, визнанається судом недійсним?

- а) з моменту вступу в силу рішення суду;
- б) з моменту його вчинення;
- в) за бажанням особи або взаємною згодою осіб, які його вчинили;
- г) з моменту виникнення спору з приводу даного правочину.

Тема 8. Право приватної власності

Запитання та завдання

Співвідношення понять «захист права власності» і «охорона права власності».

Специфіка права приватної власності.

Суб'єкти та об'єкти права приватної власності.

Сутність виндикаційного, негаторного, прогібиторного позовів.

Захист прав титульних посесорів (володільців).

Задача 1.

Коваленко придбав у Лазутіна житловий будинок, зруйнував його і побудував новий. Через декілька років він помер, і спадкоємці звернулися до нотаріуса для оформлення права на спадщину. Нотаріус відмовив їм у цьому, посилаючись на неналежне оформлення Коваленком будівництва нового будинку. Спадкоємці оскаржили дії нотаріуса в суді.

Як буде вирішено справу?

Задача 2.

До фермерського господарства пана Онопрієнко пристала корова. Оскільки корову нічим було годувати, фермер забив її, м'ясо продав на базарі, а шкуру передав на шкіряний завод в обмін на шкіряні вироби.

Через два місяці з'явився власник корови.

До кого і які вимоги він може пред'явити згідно чинного законодавства?

Задача 3.

Пан Стародубцев продав пану Марченку телевізор. За домовленістю сторін Марченко повинен був забрати телевізор через два дні. Вночі в квартирі Стародубцева трапилась пожежа в результаті якої згорів зазначений телевізор. Стародубцев відмовився повернути Марченку отриману за телевізор грошову суму посилаючись на те, що Марченко як власник телевізора несе ризик випадкової загибелі речі.

Марченко звернувся до суду.

Яке рішення повинен винести суд?

Тестові завдання:

Оберіть правильну відповідь.

Зверніть увагу на можливу варіантність правильних відповідей:

1. Право власності належить до:

- а) абсолютних правовідносин;
- б) відносних правовідносин;
- в) загальнорегулятивних правовідносин;
- г) юридичних фактів.

2. Підставами виникнення права власності у громадян є:

- а) отримання пенсії;
- б) спадкування майна;
- в) у разі приватизації;
- г) отримання виграшу за лотерейним білетом.

3. Право володіння – це:

а) Можливість власника добувати з належного йому майна корисні властивості.

- б) Можливість фактичного панування власника над майном
- в) Можливість власника визначати долю майна
- г) Все перераховане.
- д) Український народ

4. У яких випадках власник має право звернутися з позовом про визнання його права власності на майно?

- а) у разі, якщо у нього немає майна
- б) у разі, якщо його право власності на це майно оспорується
- в) у разі тривалої невикплати йому зарплати
- г) у разі, якщо його право власності на це майно не визнається
- д) у разі втрати його майна
- е) у разі вибуття майна з його володіння
- є) у разі, якщо йому чинять перешкоди у користуванні та розпоряджанні майном.

5. В індивідуальній позові – це звернення до суду з:

- а) Вимогою власника щодо усунення порушень права власності, які не пов'язані з володінням;
- б) Вимогою неволодіючого власника до незаконного володільца про витребування майна;
- в) Вимогою неволодіючого власника до незаконного володільца про витребування майна, право на яке буде порушено в майбутньому;
- г) Вимогою власника про визнання права власності.

Питання для самоперевірки:

1. Дайте визначення поняттям «власність» та «право власності»
2. Яке місце у системі речових прав займає право власності?
3. Перелічіть відмінності між речовими та зобов'язальними правами.
4. Як ви розумієте поняття «обмежене речове право»?
5. Що означає абсолютний характер захисту права власності?
6. Які види права власності вам відомі?
7. В чому полягає специфіка права приватної власності?
8. Які правоможності входять до змісту права приватної власності?
9. Чим відрізняються правоможності користування та розпорядження?

10. Чим відрізняються первісні та похідні способи набуття права власності?
11. Які принципи здійснення права власності вам відомі?
12. Як ви розумієте той факт, що власність зобов'язує?
13. Назвіть речово-правові засоби захисту права власності.
14. В чому сутність віндикаційного позову?
15. Коли допускається пред'явлення негативного позову?
16. Що таке прогібиторний позов?
17. Коли може бути застосований позов про визнання права власності?
18. Чим відрізняються від речово-правових персональні позови?

Тема 9. Здійснення прав приватної особи

Запитання та завдання

1. Поняття суб'єктивного цивільного права, цивільного інтересу та цивільного обов'язку.
2. Принципи здійснення цивільних прав та виконання цивільних обов'язків.
3. Обмеження конкуренції.
4. Недобросовісна конкуренція.
5. Зловживання монопольним становищем.

Задача 1.

Дахова звернулася до Шилова з вимогою про відшкодування заподіяного збитку таморальної шкоди. Як виявилось, той позрізав всі гілки з плодкових дерев, що нависали над його садовою ділянкою. В результаті цього зменшився урожай і дерева почали хворіти. Вони також втратили естетичний вигляд і Дахова переживала за них.

Шилов пояснив, що Дахови надто близько (за 2 метри) від межі садових ділянок висадили плодові та декоративні дерева. При посадці Шилов попереджав, що коли дерева підростуть то будуть спричиняти “проблеми”. Але на його вимогу вчасно дерева не були пересажені. Коли вони підросли, то стали затіняти садову ділянку Шилова,

внаслідок чого він не міг її повністю використовувати для своїх потреб – вирощування овочів.

Після звернення до правління садового товариства Дахова пообіцяла владнати справу, але примирення між сусідами по земельним ділянкам не сталося.

Питання: Відповіді потрібно давати з посиланням на відповідні частини та статті ЦК.

1. Ким з суб'єктів відносин перевищені межі здійснення цивільних прав?

2. Які наслідки такого перевищення?

Задача 2.

Гаврилук, якому виповнилося сімнадцять років, звернувся в органи опіки та піклування зі скаргою на своїх батьків. Підставою подання скарги, на його думку, було неналежне виконання батьками своїх батьківських обов'язків, що полягало в ненаданні обіцяного подарунка на день народження. Батьки зауважили, що сім'я знаходиться в скрутному матеріальному становищі і взагалі дарувати подарунки на день народження не є батьківським обов'язком.

Питання: Відповіді потрібно давати з посиланням на відповідні частини та статті Цивільного кодексу України..

1. Охарактеризуйте правовідносини, що виникли.

2. Надайте характеристику юридичним фактам, що є підставою виникнення.

3. Надайте класифікацію вказаних юридичних фактів.

Задача 3.

Сивак з нагоди святкування шкільного випускного отримав від бабусі подарунок – відеокамеру. Через деякий час він спитав бабусю чи не буде вона заперечувати проти того, щоб він обміняв відеокамеру на ігрову приставку, яка належить його товаришу Кондратенко. Бабуся не заперечувала й письмово оформила свою згоду на укладання правочину. Обмін відбувся.

Батько Сивака дізнавшись про обмін, звернувся до Кондратенко з вимогою повернути відеокамеру і забрати приставку, оскільки він своєї згоди на обмін не давав.

Кондратенко відмовився і пояснив, що наскільки йому відомо, відеокамеру подарував Сиваку не батько, а бабуся, яка дала письмову

згоду на укладання правочину. За таких обставин, як вважав Кондрантенко, неповнолітній Сивак не потребує згоди батька на укладання правочину.

Хто правий у цьому спорі? Чи переміниться рішення, якщо мати Сивака дасть згоду на обмін по проханню бабусі?

Тестові завдання:

Оберіть правильну відповідь.

Зверніть увагу на можливу варіантність правильних відповідей:

1. Суб'єктивне цивільне право – це:

а) об'єкти цивільних прав, блага, прагнення особи, котрі не визначені законом або угодою сторін як цивільні права, але є предметом цивільних відносин.

б) адресована зобов'язаному суб'єкту вимога певної поведінки, що відповідає умовам договору, закону або іншій нормі цивільного права.

в) міра можливої поведінки уповноваженого суб'єкта, що забезпечується юридичними обов'язками інших учасників цивільних відносин і слугує для задоволення його інтересів.

г) сукупність концепцій, ідей і правових норм, що на принципах диспозитивності, юридичної рівності й ініціативи сторін устанавлюють статус приватної особи і забезпечують захист її інтересів.

2. Особа може бути звільнена від цивільного обов'язку або його виконання у випадках, встановлених:

а) договором;

б) договором та актами цивільного законодавства;

в) договором, актами цивільного законодавства та правовим звичаєм;

г) особа не може бути звільнена від цивільного обов'язку або його виконання.

3. Способи здійснення суб'єктивних цивільних прав поділяються на:

а) фактичні та юридичні;

б) юридичні та економічні;

в) фактичні та соціальні;

г) соціальні та економічні.

4. Шикана –це:

- а) зловживання правом, що вчиняється виключно без наміру заподіяння шкоди іншій особі, проте об'єктивно заподіює цю шкоду;
- б) зловживання правом, що вчиняється виключно з наміром заподіяння шкоди іншій особі
- в) правопорушення;
- г) злочинне діяння.

5. Виконання цивільних обов'язків забезпечується:

- а) матеріальною винагородою;
- б) суворістю умов договору або санкцій актів цивільного законодавства.
- в) засобами заохочення та відповідальністю, які встановлені договором або актом цивільного законодавства.
- г) органами державної влади в межах їх компетенції.

Питання для самоконтролю:

1. Дайте визначення цивільному праву як суб'єктивній категорії? У чому полягає відмінність цивільного права та цивільного інтересу?
2. Дайте визначення цивільному обов'язку.
3. Охарактеризуйте межі здійснення суб'єктивних цивільних прав.
4. Поясніть можливі наслідки зловживання цивільним правом.
5. Дайте визначення і характеристику монопольного становища.
6. Дайте визначення і характеристику обмеженню конкуренції.
7. Дайте визначення і характеристику недобросовісній конкуренції.

Тема 10. Представництво

Запитання та завдання

1. Формування концепції представництва. Особливості представництва в західних країнах.
2. Значення інституту представництва.
3. Співвідношення представництва з суміжними інститутами.
4. Розмежування представництва в цивільному праві та інших галузях права.

Завдання 1.

Громадянка Проніна, віком 12 років, після того як померли її батьки мешкала у її дядька, брата її матері, Левкова. Сім'я дядька турбувалася про дівчину та її виховування. Коли Проніна досягла 16-ти річного віку, вона вирішила поїхати вчитись в Одесу та звернулася до дядька з проханням продати будинок, який вона успадковану від батьків. Левков знайшов покупців та склав договір в якому в якості продавців вказав себе та Проніну. Нотаріус відмовився посвідчити договір та пояснив, що необхідно призначити піклувальника та отримати його згоду. Левков не погодився з нотаріусом та вказав, що він давно фактично виконує обов'язки піклувальника Проніної.

Як необхідно вирішити спір?

Завдання 2.

Розумовська за проханням своєї подруги Волкової узяла в ательє прокату пиросос «Самсунг». В зв'язку зі стягненням вартості неповерненого пирососа та заборгованості за прокатною платною ательє звернулося до суду з позовом до Волкової. Заперечуючи проти позову, відповідачка зазначила, що пиросос був отриманий Розумовською та знаходиться у неї, тому остання й повинна бути відповідачкою за позовом.

Як повинна бути вирішена справа, якщо:

- буде встановлено, що при складанні договору прокату Розумовська діяла за дорученням Волкової;
- Розумовська, складаючи договір прокату, діяла від свого імені?

Завдання 3.

У зв'язку з від'їздом до тривалої командировки Зорянський видав довіреність Ткачуку на управління майном з правом його продажу. Останній продав з його точки зору непотрібні будівельні матеріали: дошки, шифер, що знаходилися на території садової ділянки довірителя. Дізнавшись про це, Зорянський, в листі до Ткачука повідомив, що той вчинив неправильно, оскільки будівельні матеріали були необхідні для ремонту будинку. В тому ж листі він доручив Ткачуку пред'явити позов до суду про розірвання договору купівлі-продажу будівельних матеріалів, оскільки Ткачук, діючи як представник, склав її під впливом помилки, вважаючи, що будівельні матеріали не будуть необхідні його довірителю. Діючи згідно вказівкам Зорян-

ського, Ткачук, посилаючись на ст. 229 ЦК України, пред'явив позов про розірвання договору купівлі-продажу.

Яке рішення повинен прийняти суд?

Тестові завдання:

Оберіть правильну відповідь.

Зверніть увагу на можливу варіантність правильних відповідей:

1. Довіреність, у якій не вказана дата її вчинення:

- а) завжди породжує правові наслідки;
- б) є нікчемною;
- в) є оспорюваною;
- г) є фіктивною;
- д) вважається укладеною строком на 1 рік.

2. Представник може передати свої повноваження, якщо:

- а) право передоручення передбачено договором;
- б) право передоручення передбачено законом;
- в) передоручення викликано обставинами, що об'єктивно склалися і представник вимушений вдатися до цього з метою охорони інтересів особи, яку представляє;
- г) представник зобов'язаний завжди вчиняти правочин за наданими йому повноваженнями особисто.

3. Особа, яка видала довіреність і згодом скасувала її, повинна негайно повідомити про це :

- а) замісника;
- б) відомих їй третіх осіб;
- в) відомих їй третіх осіб, для представництва перед якими була видана довіреність;
- д) представника.

4. Якщо строк довіреності не встановлений, то вона:

- а) є чинною 1 рік;
- б) зберігає чинність до припинення її дії;
- в) є нікчемною;
- г) є незаконною;
- д) зберігає чинність до припинення її дії, але не більше ніж 3 роки.

5. Керівники структурних відокремлених підрозділів (філій та представництв) призначаються підприємством і діють на підставі виданого(ої) таким підприємством:

- а) доручення;
- б) наказу;
- в) розпорядження;
- г) розпорядчого акта;
- д) довіреності.

Питання для самоконтролю:

1. Вкажіть підстави з наявності яких виникають правовідносини представництва. Які вам відомі види представництва?
2. Охарактеризуйте зміст правовідносин представництва, повноваження представника.
3. Охарактеризуйте комерційне представництво.
4. Що таке довіреність? Які існують вимоги щодо оформлення довіреностей?
5. Надайте характеристику розмежуванню інституту представництва з іншими суміжними інститутами у цивільному праві.
6. Надайте характеристику розмежуванню представництва у цивільному праві та в інших галузях права.

**Тема 11. Цивільно-правова відповідальність
як засіб забезпечення належної реалізації
цивільних прав и обов'язків**

Запитання та завдання

1. Проблема визначення поняття цивільно-правової відповідальності
2. Поняття цивільно-правової відповідальності
3. Підстави та умови цивільно-правової відповідальності
4. Види цивільно-правової відповідальності
5. Підстави звільнення від відповідальності

Задача 1.

З вини орендатора пожежа пошкодила складські приміщення. Орендодавець подав позов про відшкодування наступних збитків:

Суми, на яку зменшилася вартість складського приміщення внаслідок завданих пожежею руйнувань;

Орендної плати за той час, коли буде відбуватися ремонт;

Вартості відновлювального ремонту згідно із сметою будівельної організації;

Суми страхового відшкодування, яку отримав би орендодавець якби орендатор виконав взятий на себе за договором обов'язок, застрахувати приміщення на користь орендодавця.

Які з означених сум підлягають відшкодуванню?

Задача 2.

В салоні краси «Шантеклер» із гардеробної кімнати зникла коштовна хутряна шапка пані Давидової. Замість неї була залишена звичайна в'язана шапка. Пані Давидова подала позов до ТОВ «Мрія», яке обслуговувало гардероб позов про відшкодування вартості шапки і про компенсацію моральної шкоди. ТОВ «Мрія» заперечувало проти позову, посилаючись на те, що в день зникнення шапки гардеробниця захворіла і замінити її не було ким. Пані Давидова повинна була не залишати свою шапку без нагляду в гардеробі. В тому, що сталося вона винна сама, і тому їй слід відмовити у позові.

Чи в цій ситуації підстави для притягнення ТОВ «Мрія» до цивільно-правової відповідальності? Яке рішення повинен прийняти суд?

ПИТАННЯ ДО ІСПИТУ

1. Приватне право як концепт.
2. Цивілізаційний підхід у дослідженні приватного права.
3. Менталітет і приватне право.
4. Права людини як базова цінність концепту приватного права у сучасній Європі.
5. Приватне право і громадянське суспільство.
6. Приватне право та правова система.
7. Приватне право та цивільне право.
8. Предмет та метод цивільного права.
9. Функції та принципи приватного права та цивільного права.
10. Цивільне законодавство як зовнішнє відображення особливостей приватного права.
11. Приватне право та «Європейське право». Європейські традиції права.
12. Взаємодія правових систем як чинник формування і розвитку концепту та традицій приватного права.
13. Прогалини в праві та прогалини в цивільному законодавстві.
14. Способи подолання прогалин в цивільному законодавстві.
15. Аналогія закону та аналогія правау цивільному праві.
16. Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства як засіб економії нормативного матеріалу.
17. Судова практика як спосіб подолання прогалин у цивільному законодавстві.
18. Рішення Європейського суду в системі подолання прогалин у сфері приватного права.
19. Поняття, сутність, особливості цивільних правовідносин та їх класифікація.
20. Елементи цивільних правовідносин.
21. Підстави виникнення регулятивних цивільних правовідносин.
22. Приватна особа та категорія правосуб'єктності.
23. Людина, як фізична особа.
24. Правосуб'єктність фізичних осіб.
25. Права людини та особисті немайнові права фізичної особи.

26. Юридична особа: поняття та ознаки.
27. Сутність юридичної особи. Концепція та теорії юридичної особи.
28. Юридичні факти та фактичні склади. Поняття та класифікація.
29. Поняття правочину.
30. Види правочинів .
31. Форми правочинів.
32. Тлумачення змісту правочину.
33. Недійсність правочинів та поняття недійсних правочинів.
34. Окремі види недійсних правочинів. Наслідки недійсних правочинів.
35. Поняття власності та права власності.
36. Види права власності.
37. Зміст права приватної власності.
38. Підстави виникнення права приватної власності.
39. Здійснення права власності.Захист права приватної власності.
40. Поняття цивільного права, цивільного інтересу та цивільного обов'язку.
41. Зміст цивільного права та цивільного обов'язку.
42. Умови здійснення цивільних прав. Межі здійснення цивільних прав.
43. Особливості здійснення особистих немайнових прав.
44. Виконання цивільних обов'язків.
45. Поняття і види представництва.
46. Повноваження в представництві.
47. Види представництва.
48. Довіреність.Поняття та види.
49. Припинення довіреності.
50. Поняття цивільно-правової відповідальності.
51. Підстави та умови цивільно-правової відповідальності.
52. Види цивільно-правової відповідальності.
53. Підстави звільнення від відповідальності.

Критерії оцінювання під час поточного контролю

У відповідності до визначених критеріїв поточний контроль здійснюється за визначеною силабусом (робочою навчальною програмою) системою.

Таблиця 1. Шкала оцінювання навчальної діяльності здобувача вищої освіти

Шкала оцінювання			
Оцінка	Відсотки	Бали	Опис
A	100	90-100	Поставленні завдання виконані повністю, досягнуті результати навчання, виявлений високий рівень самостійності
B	85	82-89	Поставленні завдання виконані, досягнуті результати навчання, виявлений належний рівень самостійності
C	70	75-81	Поставленні завдання в цілому виконані, досягнута більшість результатів навчання, виявлений певний рівень самостійності
D	55	67-74	Поставленні завдання виконані частково, досягнуті не всі результати навчання, не виявлений належний рівень самостійності
E	40	60-66	Поставленні завдання виконані недостатньо, досягнуті деякі результати навчання, не виявлена самостійності
F	30	35-59	Виконані окремі поставленні завдання, не досягнуті результати навчання, відсутня самостійність
Fx	20	1-34	Поставленні завдання не виконані, не досягнуті результати навчання, відсутня самостійність

РЕСУРСИ ДЛЯ НАВЧАННЯ

Нормативно-правові акти:

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Сімейний кодекс України : Закон України від 10 січня 2002 р. № 2947-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21-22. – Ст. 135.
3. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
4. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40-42. – Ст. 492.
5. Господарський кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради. – 2003. – № 18-22. – Ст. 144.
6. Земельний кодекс України : Закон України від 25 жовтня 2001 р. № 2768-III // Офіційний вісник України. – 2001. – № 46. – Ст. 2038.
7. Про міжнародне приватне право : Закон України від 23.06.2005 року № 2709-IV // Відомості Верховної Ради України – 2005. – № 32. – Ст. 422.
8. Про правонаступництво України : Закон України від 12.09.91 р. // Відомості Верховної Ради України. – Офіц. вид. – 1991. – № 46. – Ст. 617.
9. Про охорону праці: Закон України від 14.10.1992 № 2694-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, N 49, ст.668.
10. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень: Закон України від 01.07.2004 року // Відомості Верховної Ради України – 2004 – № 51 – Ст.553.

Спеціальна література:

11. E.O. Kharytonov, O.I. Kharytonova From Comprehension of Reception of Roman Law to a a General Theory of the Interaction of Legal

- Systems: Raising the Issue // The Interaction of Legal Systems: Post-Soviet Approaches. – London: Wildy, Simmonds and Hill, Publishers, 2015. – p.108-133.
12. Fasiy V.V. Principles of subsidiary application of the law / V.V. Fasiy // Часопис цивілістики. – 2015. – Вип. 19. – С. 113-116.
 13. Азімов, Ч. Поняття і зміст приватного права // Вісник Академії правових наук України. – 1998. – №3. – С. 50 – 58.
 14. Азімов, Ч. Про предмет і метод цивільного права // Вісник Академії правових наук України. – 1999. – № 1 (16). – С. 143-151.
 15. Алексеев, С.С. Частное право: Научно-публицистический очерк. – М.: «Статут», 1999. – 166 с.
 16. Аннерс, Э. История европейского права: Пер. со швед.; Рос. АН, Ин-т Европы, Швед. королев. акад. наук. – М.: Наука, 1994. – 394(5) с.
 17. Антологія української юридичної думки [Текст] : в 6 т. / редкол. Ю. С.
 18. Банчук, О. А. Публічне і приватне право: Історія українських вчень та сучасність; Центр політико-правових реформ. – К. : Кокус-Ю, 2008. – 183 с.
 19. Бар К. ф., Клив Э., Варул П.. Предисловие к российскому изданию «Модельные правила европейского частного права» / Пер. с англ.; Науч. ред. Н.Ю. Рассказова. – М.: Статут, 2013. – С. 17-18.
 20. Берман, Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования, 2-е изд: [Пер. с англ.],. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1998. – 622(3) с.
 21. Васькович, Й. Правосвідомість та її вплив на менталітет українського народу // Право України. – 1998. – №6. – С. 110 – 116.
 22. Геллнер, Э. Условия свободы. Гражданское общество и его исторические соперники. – М.: Москов.шк.полит.исслед., 2004. – 240 с.
 23. Германское право. Ч.1. Гражданское уложение.: Пер.с нем / Серия: Современное зарубежное и международное частное право. – М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1996. – 552 с.
 24. Гонгало, Б. М. Предмет гражданского права. [Проблемы теории гражданского права. Институт частного права]. – М.: Статут, 2003. – С. 3-23.
 25. Гражданское общество и развитие гражданского права: Сборник статей к юбилею доктора юридических наук, профессора Ната-

- лии Семеновны Кузнецовой; отв. ред. Р.А. Майданик и Е.В. Кохановская. – К.: ЧАО «Юридическая практика», 2014. –
26. Довгерт, А. Методологічне значення ідеї наднаціонального цивільного права / А. Довгерт // Право України. – 2009. – № 8. – С. 15-19.
 27. Капустин, А. Я. Европейский Союз: интеграция и право / А. Я. Капустин. – М.: Изд-во РУДН, 2000. – 436 с.
 28. Кодифікація приватного (цивільного) права України / За ред. проф. А. Довгерта. – К.: Український центр правничих студій, 2000. – 336 с.
 29. Колотова О.В. Прогалини у праві та шляхи їх подолання.: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.01 / О. В. Колотова; НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – К., 2010. – 231 с.
 30. Ласк, Г. Гражданское право США (Право торгового оборота): Пер. с англ. / Под ред., с вступ. ст. Е.А. Флейшиц; Ю.Э. Милитаревой, В.А. Дозорцева. – М.: Иностранная лит., 1961. – 52 с.
 31. Майданик, Р. А. Цивільні відносини: поняття та види// Право України. – 2009. – № 8. – С. 20-27.
 32. Мамутов, В. І знову про загальноцивілістичний підхід // Право України. – 2000. – №4. – С. 93-94.
 33. Некіт, К. Г. Одеська цивілістика в особах [Текст] // Часоп. цивілістики. — 2011. — Вип. 10. — С. 18–20.
 34. Пайпс, Р. Собственность и свобода. – М. :Московская школа политических исследований, 2000.– 415 с.
 35. Пасько, І.Т., Пасько Я.І. Громадянське суспільство і національна ідея. (Україна на тлі європейських процесів. Компаративні нариси). – Донецьк: ЦГО НАН України, УКЦентр, 1999. – 184 с.
 36. Покровский, И. А. Основные проблемы гражданского права [Текст]. — М. :Статут, 1998. – 353 с.
 37. Право Європейського Союзу: Навчальний посібник / За заг.ред. Р.А. Петрова. – К. : Істина, 3-тє вид., 2010. – 376 с.
 38. Правове забезпечення сфери інтелектуальної власності в Україні в контексті Європейської інтеграції: правові засади: монографія / за наук.ред. О.П. Орлюк; кол.авторів: В.С. Дроб'язко, А.В. Міндрул, О.О.Тверезенко, Л.І. Работягова, О.О. Штефан та ін. – К.: «Лазурит-Поліграф» 2010. – 464 с.
 39. Про стан розвитку громадянського суспільства в Україні: аналіт. доп. / А. В. Єрмолаєв, Д. М. Горєлов, О. А. Корнієвський [та ін.]. – К. : НІСД, 2012. – 48 с.

40. Проблеми систематизації приватного права України та Європи : Монографія / За заг. ред. Ю.В. Білоусова. – К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва АПрНУ, 2009. – 204 с.
41. Рабінович, П.М. Приватне право і публічне право як загально-соціальні явища та як легалізовані терміно-поняття / Еволюція цивільного законодавства: Проблеми теорії і практики: Матеріали міжнарод. науково-практ. конф. 29–30 квітня 2004 року. – Харків-Київ: Академія правових наук України, НДІ приватного права і підприємництва, НДІ інтелектуальної власності, Національна юридична академія ім. Ярослава Мудрого, 2004. – С. 14–31.
42. Редз'як, А. Професор Олександр Огоновський — творець української цивілістики [Текст] / А. Редз'як // Життя і право. — Л., 2004..
43. Романов А.К. Правовая система Англии. / А.К. Романов. – М.: Дело, 2000. – 344 с.
44. Сивий, Р.Б. Приватне (цивільне) право в системі права України : Монографія. – К.: КВІЦ, 2006 – 214 с.
45. Сібільов, М. М. До питання про правові засоби сфери приватного права // Вісник Академії правових наук України. – 2001.– № 3 (26). – С. 135–146.
46. Сібільов, М. М. Загальна характеристика сфери приватного права // Вісник Академії правових наук України. – 2001. – № 2 (25). – С. 123-134.
47. Сібільов, М. М. Поняття правового режиму приватного права // Вісник Академії правових наук. – 2001. – № 4. – С. 106-117.
48. Степанов, Ю.С. Концепты. Тонкая пленка цивилизации. – М.: Языки славянских культур, 2007. –248 с.
49. Стражний, О.С. Український менталітет. Ілюзії. Міфи. Реальність. – К.: «Книга», 2008. – 368 с.: іл.
50. Суханов, Е. А. Лекции о праве собственности. – М. : Юрид.лит., 1991. – 240 с.
51. Сучасні проблеми адаптації цивільного законодавства до стандартів Європейського Союзу: Матеріали I Міжнародної науково-методичної конференції. – Львів, 2006. – Вип. 1. – 514 с.
52. Тарнас, Р. История западного мышления / Пер. с английского Т.А. Азаркович – М. : КРОН-ПРЕСС, 1995. – 448 с.
53. Фасій Б.В. Аналогія та субсидіарне застосування норм в системі засобів подолання прогалін в законодавстві / Б.В. Фасій // Юридичний вісник. – 2015. – № 1. – С. 216-221.

54. Фасій Б.В. Застосування норм законодавства Європейського Союзу та міжнародного права до сімейних відносин в Україні / Б.В. Фасій // Часопис цивілістики. – 2016. – Вип. 20. – С. 177-175.
55. Фасій Б.В. Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства про правоздатність і дієздатність до трудових відносин / Б.В. Фасій / Науковий вісник Херсонського державного університету : Серія Право. – 2015. – Вип. 5 (Том. 1). – С. 147-150.
56. Фасій Б.В. Субсидіарне застосування положень цивільного законодавства до сімейних відносин при здійсненні подружжям права власності / Б.В. Фасій // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2016. – Вип. 37 (Том 2). – С. 57-59.
57. Фасій Б.В. Умови субсидіарного застосування норм законодавства до цивільних та суміжних з ними відносин / Б.В. Фасій // Часопис цивілістики. – 2015. – Вип. 18. – С. 144-148.
58. Фергюсон, А. Опыт истории гражданского общества / Пер. с англ. Под ред. М.А. Абрамова. М.: «Российская политическая энциклопедия» (РОССПЭН), 2000. – 392 с.
59. Харитонов Е.О., Харитонova Е.И. Очерки сравнительного правоведения : традиции частного (гражданского) права в Европе / Е.О. Харитонов, Е.И., Харитонova. – Одесса: Фенікс, 2013. – 642 с.
60. Харитонов Є. «Прогалини» у цивільному законодавстві: хиби правотворчості чи прийом законодавчої техніки // Юридичний вісник. – 2013.- № 1. – С. 72-81.
61. Харитонов Є. Елементи диспозитивного та імперативного регулювання цивільних відносин у Цивільному кодексі України // Право України. – 2014. – № 2. – С.45-56.
62. Харитонов Є. О., Некіт К. Г. Одеська наукова школа приватного права / Є.О. Харитонов, К.Г. Некіт // Науково-практичний журнал «Часопис цивілістики». – 2014. – №16. – С. 6-13
63. Харитонов Є. О., Харитонova О. І. Приватне право як концепт: постановка питання // Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. – 2014. – № 1. 68-77.
64. Харитонов Є., Харитонova О. Від осмислення рецепції римського права — до формування загальної теорії взаємодії правових систем // Право України. – 2014. – № 1. – С. 274-297.
65. Харитонов Є., Харитонova О. Методологічні проблеми визначення типології систем цивільного права окремих пострадянських держав //Право України. – 2013. – № 3-4. – С. 183-196.

66. Харитонов Є., Харитонova О. Проблеми визначення та характеристика засад статусу фізичної особи у цивільному законодавстві України // Приватне право. — № 1. — 2013. — С. 106-117.
67. Харитонов Є.О. Деякі проблемні питання співвідношення цивільного та сімейного законодавства України // Актуальні проблеми приватного права : матеріали міжнар.наук-практ. конф., присвяченої 92-й річниці з дня народж.д-ра юрид.наук, проф., чл..-кор. АН УРСР В. П. Маслова. 28 лют. 2014 р.– X., 2014. — С.22-26.
68. Харитонов Є.О. Приватне право як «європейський концепт»: підґрунтя та кореляти // Часопис цивілістики: Науково-практичний журнал. — Випуск 20. — Одеса: 2016. — С. 8-16.
69. Харитонов Є.О. Рецепція римського приватного права (теоретичні та історико–правові аспекти). — Одеса, 1997. — 286 с.
70. Харитонов Є.О. Рецепція римського приватного права як підґрунтя сучасної цивілістики // Вісник Академії правових наук України. — 1998.– № 2. — С. 104–111.
71. Харитонов Є.О., Харитонova О.І. Приватне право як концепт: пошук парадигми : монографія / Є.О. Харитонов, О.І. Харитонova. — Одеса : Фенікс, 2014. — 804 с.
72. Харитонов Є.О., Концепти «правова система», «право» та «приватне право» у контексті угоди про асоціацію України з ЄС / Є.О. Харитонов // Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. — 2015. — № 5. — С.79-86.
73. Харитонов Є.О., Харитонova О. І.Цивільне право та процес у контексті дихотомії «приватне право – публічне право» // Методологічні засади вдосконалення цивільного процесуального права : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції до 150-річчя від дня народження Є.В. Васьковського (Одеса, 8 квітня 2016 р.) уклад.: І.В.Андронов, Н.В. Волкова, О.В. Сатановська. — Одеса: Юридична література, 2013. — С.11-13.
74. Харитонов Є.О., Харитонova О.І. Принципи DCFR як підґрунтя сучасного концепту приватного права ЄС // Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. — 2015. — № 4. — С.56-62.
75. Харитонов Є.О., Харитонova О.І. «Прогалини» у цивільному законодавстві та їхнє подолання у процесі юрисдикційної діяльності / Є.О.Харитонов, О.І. Харитонova // Цивільне судочинство у світлі судової реформи в Україні: матеріали Міжнародної на-

- уково-практичної конференції ім. Ю.С. Червоного (м. Одеса, 18 грудня). – Одеса: Фенікс, 2015. – С.11-15.
76. Харитонов Є.О., Харитонova О.І. Від права цивільного – до права приватного: від громадянина – до особи //Приватне право України і європейська інтеграція: тенденції та перспективи. Матеріали VI Міжнародного цивілістичного форуму. Київ, 14-15 квітня 2016 року. – К.: ТОВ «Білоцерківдрук», 2016. – С.41-44.
 77. Харитонов Є.О., Харитонova О.І. Деякі питання класифікації європейських систем приватного права // Порівняльне правознавство. – 2012 -№ 3-4.- С. 17-37.
 78. Харитонов Є.О., Харитонova О.І. Концепт приватного права та методологічні засади вдосконалення цивільного законодавства України // Часопис цивілістики: Науково-практичний журнал. – Випуск 17. – Одеса: 2014. – С.6-15.
 79. Харитонов Є.О., Харитонova О.І. Принципи DCFR: сутність та значення для гармонізації цивільного законодавства України з правом Європейського Союзу// Часопис цивілістики: Науково-практичний журнал. – Випуск 18. – Одеса: 2015. – С.164-170.
 80. Харитонов Є.О., Харитонova О.І.Право ЄС та України: деякі методологічні питання кореляції у галузі приватного права // Університетські наукові записки. Часопис Хмельницького університету управління та права. – 2014. – № 2 (50). – С. 59-68.
 81. Харитонов Є.О.Проблемні питання визначення співвідношення понять «приватне право», «цивільне право» та «цивільне законодавство» Часопис цивілістики: Науково-практичний журнал. – Випуск 13. – Одеса: 2012. – С. 7-14
 82. Харитонов Є.О.Цивілізаційний підхід у дослідженні приватного права як європейського концепту // Часопис цивілістики. – 2015. – Вип. 19. – С.6-12.
 83. Харитонов, Є.О. Антицивілістика або Сім «неправд» так званого господарського підходу // Право України. – 2000. – №9. – С.90–94.
 84. Харитонов, Є.О., Харитонova, О.І. До питання про значення дихотомії «приватне право – публічне право» // Вісник Академії правових наук України. – 2000. – №2. – С. 82-88.
 85. Ховард М. М. Слабость гражданского общества в посткоммунистической Европе; пер.с англ. И.Е. Кокарева. – М.: Аспект-Пресс, 2009. – 191 с.

86. Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. В 2 т. Т.1. / Пер. с нем. Ю. М. Юмашева. – М.:Международн.,1998. – 480 с.
87. Цивільне законодавство України: концепція, категорії, визначення : навч.посібник / авт.кол.; за ред.д-ра юрид.наук, проф.. Є.О. Харитоновна, канд..юрид.наук К.Г. Некіт. – Одеса: Юридична література, 2014. – 324 с.
88. Червоний, Ю. С. Предмет гражданского права Украины // Юридична освіта і права держава (до 150-річчя юридичного інституту ОДУ): зб. наук. праць. – Одеса: Астропринт, 1997. – С. 144-150.
89. Шемшученко (голова) та ін. Т. 6:Цивільне право; упоряд. Я. М. Шевченко, І. Б. Усенко, Г. П. Тимченко та ін. ;відп. ред. Я. М. Шевченко. — К. :Вид. Дім «Юрид. кн.», 2003. – 584 с.
90. Шершеневич Г. Ф. Наука гражданского права. – М.: Статут, 2003.- 250с.

Інформаційні ресурси в Інтернеті

1. Верховна Рада України – www.rada.gov.ua.
2. eNUOLAIR – депозитарій (архів) НУ ОЮА – <http://dspace.onua.edu.ua>.
3. Єдиний держаний реєстр судових рішень – www.reyestr.court.gov.ua.
4. Каталоги – НБУВ Національна бібліотека України імені В. І. Вернадського – http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe.

ЗМІСТ

ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ	3
ТЕМАТИЧНИЙ ПЛАН	6
ТЕМИ ЛЕКЦІЙ	7
ПЛАНИ ПРАКТИЧНИХ ЗАНЯТЬ	10
Тема 1. Методологічні основи дослідження приватного права	10
Тема 2. Приватне право, цивільне право та цивільне законодавство.	28
Тема 3. Європейські традиції права та родини приватного права	37
Тема 4. Прогалини у цивільному законодавстві, як особливість приватно-правового типу регулювання	44
Тема 5. Регулятивні правовідносини у сфері приватного права	55
Тема 6. Приватна особа, як суб'єкт правовідносин.	68
Тема 7. Правочин. Договори приватного права.	90
Тема 8. Право приватної власності.	96
Тема 9. Здійснення прав приватної особи.	110
Тема 10. Представництво.	128
Тема 11. Цивільно-правова відповідальність, як засіб забезпечення належної реалізації цивільних прав і обов'язків.	141
ЗАВДАННЯ ДЛЯ САМОСТІЙНОЇ РОБОТИ	161
ПИТАННЯ ДО ІСПИТУ	187
РЕСУРСИ ДЛЯ НАВЧАННЯ	190

Навчальне видання

ВСТУП ДО ПРИВАТНОГО ПРАВА

Навчально-методичний посібник

*Освітня програма підготовки здобувачів вищої освіти
ступеня бакалавр права в Національному університеті
«Одеська юридична академія»,
галузь знань – 08 «Право», спеціальність – 081 «Право»*

Підписано до друку 05.11.2019.
Формат 60x84/16. Ум-друк. арк. 11,63.
Наклад 100 прим. Зам. № 1911-09.

Видано і віддруковано в ПП «Фенікс»
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1044 від 17.09.02).
Україна, м. Одеса, 65009, вул. Зоопаркова, 25.
Тел. +38 050 7775901 +38 048 7959160
e-mail: fenix-izd@ukr.net
www.fenixbooks.com