**1. Поняття приватного права. Право приватне та публічне. Співвідношення понять приватного та цивільного права.**

Ще починаючи з римських часів загальновизнаним є поділ права на публічне (jus publicum) та приватне (jus privatum). Вперше такий поділ запропонував Ульпіан (Дигести Юстиніана). Відповідно до нього, приватне право призначалось для врегулювання та охорони сфери приватних інтересів особи, які ґрунтуються на началах юридичної рівності сторін, що обумовлено недоторканністю їх приватної власності, свободою договору, судовим захистом їх прав та інтересів тощо. Публічне право, в свою чергу, спрямовувалось на регулювання сфери державних та суспільних інтересів, за допомогою цілої низки імперативних (загальнообов'язкових) правил поведінки.

Однак із часом, через істотне ускладнення суспільних відносин, такої класифікуючої ознаки, як сфера охоронюваних інтересів виявилось недостатньо. Тому, поряд із цим критерієм, до уваги став братися також і спосіб та характер впливу права на відносини. Тобто, якщо відносини спрямовані на забезпечення державних та суспільних інтересів і їм притаманні субординація (підпорядкування по вертикалі), владно-організаційні та примусові начала, то вони мають характер публічно-правових. Натомість, приватноправовий характер мають суспільні відносини, які не тільки спрямовані на забезпечення приватних інтересів та виникають між юридично рівними суб'єктами, а й ті, які формуються за їх ініціативою та на засадах диспозитивності у виборі поведінки, тобто шляхом координації.

З огляду на специфіку цього навчального посібника, особливу увагу ми приділимо саме розгляду питань приватноправового регулювання та охорони суспільних правовідносин. Приватне право має цілу низку притаманних йому особливостей, зокрема:

1) предметом приватноправового регулювання, переважно, є відносини з належності майна (статики) та його використання (динаміки);

2) ці відносини виникають на підставі автономії волі учасників та за їх ініціативи;

3) ці відносини виникають та існують між юридично рівними суб'єктами, які є самостійними в майновому розумінні.

Аналізуючи розвиток приватного права в Україні, маємо зазначити, що його основою є саме цивільне право, яке найбільш повно ввібрало в себе всі його ознаки та є фундаментом усього приватного права України. При цьому, слід зауважити, що з огляду на багатозначність поняття "цивільне право" задля його докладного та всебічного аналізу ми в подальшому розглянемо його з погляду чотирьох основних напрямків:

• як галузь права;

• як галузь законодавства;

• як науку;

• як навчальну дисципліну.

Однак, попри важливість цивільного права, потрібно визнати, що тією чи іншою мірою ознаки приватноправового регулювання притаманні також і іншим галузям права, які в своїй сукупності становлять українське приватне право. До таких галузей права, насамперед, слід відносити сімейне право, міжнародне приватне право, а також частково земельне право, екологічне право та трудове право. Дискусійним на сьогодні є питання стосовно місця і ролі господарського права в системі приватного права України. Однак господарське право не лише є рудиментом правової системи України, яке спробувало синтетично поєднати в собі органічно несумісні та суперечливі приватноправові та публічно-правові начала, а й істотним гальмом на шляху до розвитку громадянського суспільства та ринкової економіки. Адже в Україні не було жодних передумов до запровадження дуалізму (двоєдиності) у системі приватного права, і таке штучне його розщеплення та внутрішня конкуренція під час застосування правових норм може негативно позначитися на єдності та одноманітності застосування приватноправових норм.

*Приватне право* — сукупність правових норм, які регулюють сферу приватних інтересів окремих осіб, громадян та їх об'єднань. Це норми цивільного, торгового, господарського тощо права.

**Публ́ічне пр́аво**— це сукупність галузей права, предметом регулювання яких є відносини у сфері реалізації публічних( державних інтересів з допомогою імперативного методу регулювання. До галузей публічного права перш за все відносять галузі [конституційного права](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9A%D0%BE%D0%BD%D1%81%D1%82%D0%B8%D1%82%D1%83%D1%86%D1%96%D0%B9%D0%BD%D0%B5_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE), [кримінального права](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9A%D1%80%D0%B8%D0%BC%D1%96%D0%BD%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%B5_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE), [фінансового](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A4%D1%96%D0%BD%D0%B0%D0%BD%D1%81%D0%BE%D0%B2%D0%B5_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE), [процесуального права](http://uk.wikipedia.org/w/index.php?title=%D0%9F%D1%80%D0%BE%D1%86%D0%B5%D1%81%D1%83%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%B5_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE&action=edit&redlink=1). Тут юридичний пріоритет у питаннях захисту публічного інтересу має воля органів державної влади, яка, однак у першу чергу підкоряється її завданню захисту інтересів особи і населення країни в цілому. Тому саме цій кінцевій меті і підпорядковується логіка побудови галузей публічного права. Останнє своїми засобами створює соціальні умови правопорядку, за наявності яких громадянин почуває себе захищеним і має можливість реалізувати власні інтереси.

Приватне і публічне право взаємопов'язані, оскільки [держава](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%94%D0%B5%D1%80%D0%B6%D0%B0%D0%B2%D0%B0) захищає приватні інтереси осіб, а особи здійснюють свою майнову, господарську діяльність хоча і незалежно від влади, але на основі визначених державою норм, тобто приватне право ґрунтується на публічному праві, яке охороняє і захищає норми приватного.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Публічне право | Приватне право |  |
| — підсистема права, що регулює державні, міждержавні та суспільні відносини. | — підсистема права, що регулює майново-вартісні відносини і особисті немайнові відносини, які виникають із приводу духовних благ і пов'язані з особистістю їх учасників. |  |
| Предмет регулювання публічного права | Предмет регулювання приватного права | |
| - сфера «державних справ»: сфера устрою і діяльності держави як публічної влади, усіх публічних інститутів, апарату держави, адміністративних відносин, державної служби, кримінального переслідування і відповідальності, принципів, норм і інститутів міждержавних відносин і міжнародних організацій і т.д. | - сфера «приватних справ»: сфера статусу вільної особи, приватної власності, вільних договірних відносин, спадкування, вільного переміщення товарів, послуг і фінансових коштів і т.д. | |
| Ознаки публічного права: | Ознаки приватного права: | |
| 1) регулює відносини між державними органами або між приватними особами і державою; 2) забезпечує публічний інтерес — акцентує увагу на заборонах, обов'язках людей (підданих) перед державою; 3) забезпечує одностороннє волевиявлення суб'єктів права; 4) припускає широку сферу розсуду; 5) містить норми загальні й безособові, що мають нормативно-орієнтувальний вплив; 6) характеризується переваженням директивно-обов'язкових норм, розрахованих на ієрархічні відносини суб'єктів і субординацію правових норм і актів; 7) широко використовує новітні технічні прийоми. | 1) регулює відносини приватних осіб між собою; 2) забезпечує приватний інтерес: акцентує увагу на економічній свободі, вільному самовиявленні й рівності товаровиробників, захисті власників від сваволі держави; 3) забезпечує вільне волевиявлення суб'єктів при реалізації своїх прав; 4) припускає широке використання договірної форми регулювання; 5) містить норми, які є зверненими до суб'єктивного права та забезпечують судовий захист; 6) характеризується переваженням диспозитивних норм, розрахованих на самовідповідальність за свої обов'язки та дії; 7) зберігає класичну юридичну техніку. | |

**2. Європейські системи приватного права.**

Вище вже згадувалося, що європейські системи приватного пра­ва на підґрунті подібності визначальних ознак можуть бути згрупо­вані у певні сукупності, які тут іменуються "родини приватного (цивільного) права".

їх є чотири: романська, англосаксонська, центральноєвропей­ська, східноєвропейська.

А) Романська система приватного (цивільного) права

Для неї характерний чіткий поділ права на приватне і публіч­не, де приватне право розглядається як таке, що стосується ли­ше інтересів приватних, юридичне рівних осіб, а публічне право слугує передусім інтересам суспільства і держави в цілому. При­ватне право, у свою чергу, розглядається як таке, що складаєть­ся з двох частин: цивільного права (регулює відносини між фі­зичними особами) І торговельного права (регулює відносини між підприємцями).

Для цієї системи приватного права характерна наявність кодифі­кованих актів. Найпомітнішими з них є Цивільний кодекс Франції (Кодекс Наполеона 1804 р.) і Торговельний кодекс Франції 1809 р.

Для романської системи характерна рецепція ідей, основних принципів, інститутів римського приватного права. Структура ци­вільних кодексів запозичена з того ж римського права і тому з ура­хуванням структури підручників права в Давньому Римі називаєть­ся "Інституційною", включає його основні розділи (інститути): особи, речі, способи придбання речей (зобов'язання).

Ця система характерна для Бельгії, Нідерландів, Люксембургу, Італії, Іспанії, Гаїті, Аргентини, Колумбії, Венесуели, Канади, Єгипту, окремих штатів США (Луїзіана) і низки інших країн.

Б) Англосаксонська система приватного (цивільного) права

В основі цієї системи права знаходиться загальне право (резуль­тат діяльності королівських судів), право справедливості (склалося внаслідок дій суду канцлера) і статутне право (охоплює акти, що видаються парламентом).

Характерною є відсутність кодифікованих актів цивільного за­конодавства. Вони замінені законами зі спеціальних питань і судо­вою практикою, що становить прецедентне право.

Суть прецедентного права полягає в тому, що воно являє собою систематизовані збірки рішень судів вищих інстанцій, застосуван­ня яких обов'язкове в аналогічних справах. Тому прецеденти є дже­релами права.

Концепція англосаксонської системи цивільного права окрес­люється провідним значенням прецедентного права: відсутність стрункої закінченої системи законодавчих актів замінена узагаль­ненням окремих прецедентів, формуванням правових норм на ос­нові конкретних казусів.

Хоча в цивілістичній літературі існує точка зору, згідно з якою англосаксонська система уникла рецепції римського приватного права, однак це не так. Римське право вплинуло на цю систему цивільного права, але в особливій формі: остання запозичила ме­тодологію правотворчості римських юристів, зокрема преторів, Що укладають норми на основі практики і відповідно до її потреб.

Англосаксонська система приватного права поширена у Великій Британії (крім Шотландії, де використовується романська систе­ма), більшості штатів США, в Австралії, Новій Зеландії і деяких ін­ших країнах.

В) Центральноєвропейська система приватного (цивільного) права

Як і для романської системи, для неї характерне розмежування публічно-правових і приватно-правових інтересів, дуалізм приват­ного права, а також Існування кодифікованих актів, найважливі­шими з яких є Німецький цивільний кодекс 1896 р. і Німецький торговельний кодекс 1900 р., Австрійський цивільний кодекс 1811 р., Швейцарський цивільний кодекс 1907 р. Водночас між ними іс­нують досить істотні відмінності серед яких: значна питома вага публічно-правових елементів у регулюванні відносин між приват­ними особами; принципово інший підхід у визначенні структури цивільного права. На відміну від інституційної системи побудови цивільного права (передусім цивільних кодексів), центральноєвро­пейське цивільне право має за основу так звану "пандектну систе­му", що є продуктом творчості середньовічних німецьких глосато­рів (коментаторів римського права). Наприклад, Німецький ци­вільний кодекс складається з таких п'яти частин (книг): "Загальна частина"; "Зобов'язальне право"; "Речове право"; "Сімейне право"; "Спадкове право".

На центральноєвропейську систему приватного права істотно вплинула рецепція римського приватного права, що особливо по­ширилась у середні віки у формі вивчення і коментування рим­ських першоджерел, а також у формі прямого застосування норм римського права судовими органами.

Цій системі права притаманна міцна юридична традиція: право розглядається як один з наріжних каменів суспільства. В управлін­ні суспільством, його розвитку істотну роль відіграє традиційно шанований корпус юристів.

Центральноєвропейська система цивільного права поширена в Німеччині, Австрії, Швейцарії, Угорщині, Словаччині, Словенії, Польщі, Чехії, Хорватії тощо, її ідеї помітно вплинули також на ра­дянське цивільне право, про що йтиметься далі.

Г) Східноєвропейська система приватного (цивільного) права

Для цієї системи характерна відсутність чіткого розподілу права на приватне і публічне. Причому зазначене стосується не лише пе­ріоду існування в більшості країн, що належать до цієї родини, так званого соціалістичного права, а й практично всієї історії розвитку права у країнах цієї групи.

У зв'язку з цим у цивільному праві дуже сильним є вплив пуб­лічно-правових елементів, традиційно державним установам нада­ються пільги і переваги, обмежується (аж до повної ліквідації) пра­во приватної власності.

Джерелами цивільного права, як правило, є кодекси. Однак ос­танні супроводжуються величезною кількістю підзаконних актів, які нерідко фактично змінюють і доповнюють цивільний кодекс та інші кодифіковані акти.

Для юриспруденції характерні слабкість юридичних традицій і відчуття права (правосвідомості), що часом призводить до перева­жання в регулюванні цивільного (торговельного) обігу так званих організаційно-правових засобів.

Система побудови цивільних кодексів близька до пандектної, але з деякими варіаціями (наприклад, за межі цивільно-правового

регулювання виводяться сімейні відносини, відносини у галузі гос­подарювання, але вводяться відносини щодо інтелектуальної влас­ності тощо).

Помітно вплинуло на структуру і зміст цієї системи права візан­тійське (греко-римське) право, пряма або завуальована рецепція якого мала місце у країнах цієї групи.

Східноєвропейська система цивільного права існувала (і сьогод­ні зберігає значення) в Албанії, Болгарії, Румунії, Сербії, Білорусі, Росії тощо.

**3.Цивільне право як галузь права. Предмет, метод та функції цивільного права.**

Цивільне право як галузь права — це системна сукупність правових норм, що становлять основний зміст приватного права та регулюють особисті немайнові й майнові відносини, які грунтуються на юридичній рівності; вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників, з метою задоволення останніми власних матеріальних і духовних потреб та інтересів.

Основну роль при визначенні цивільного права як галузі права відіграють його предмет, метод, функції та принципи.

Предметом цивільного права як галузі права є сукупність відносин, що регулюються його нормами, тобто особисті немайнові та майнові правовідносини.

Хрестоматійними для цивільного права є саме особисті майнові правовідносини, які становлять переважну більшість усієї сукупності суспільних відносин, що регулюються цивільним правом. За своєю природою майнові правовідносини мають такі ознаки:

1) вони є економічними, тобто носять грошово-товарний характер;

2) вони виникають та існують між учасниками, які наділені майновою самостійністю та юридичною рівністю;

3) вони забезпечують задоволення переважно матеріальних потреб та інтересів.

За найбільш загальним критерієм майнові відносини в цивільному праві можна поділити на:

• майнові відносини щодо належності майна (відносини статики), наприклад, відносини власності, володіння, користування;

• майнові відносини щодо закріплення процесу переходу майна (відносини динаміки), наприклад, відносини щодо договірних зобов'язань, зобов'язань із заподіяння шкоди тощо;

• майнові відносини щодо управління корпорацією (корпоративні відносини), наприклад, відносини з управління учасниками корпорації (AT, ТзОВ тощо) її приватним майном;

• майнові відносини щодо створення та використання об'єктів інтелектуальної власності (виключні відносини), наприклад, відносини з використання творів літератури, науки і мистецтва, винаходів, корисних моделей та промислових зразків тощо.

Цивільний кодекс України (ЦК України) визначає, що цивільне законодавство регулює майнові відносини, зумовлені використанням товарно-грошової форми в суспільстві, і пов'язані з ними особисті немайнові відносини.

Отже, предметом цивільно-правового регулювання є:

а) майнові відносини, зумовлені використанням товарно-грошової форми в суспільстві;

б) особисті немайнові відносини.

Цивільне право – це сукупність цивільно-правових норм. Що регулюють на засадах юридичної рівності відносини власності в її різноманітних формах, товарно-грошові відносини і деякі особисті немайнові відносини за участю громадян, організацій та інших соціальних утворень з метою повнішого задоволення матеріальних і духовних потреб громадян.

**Функції:**

Функції, поряд з методом правового регулювання і принципами права, становлять правові категорії, які відображають елементи змісту сучасного права і характеризують його в цілому. Відповідно функції сучасного цивільного права разом з методом цивільно-правового регулювання суспільних відносин і галузевими принципами виражають соціальне призначення сучасного цивільного права, своєрідність форм цивільно-правового регулювання.

Функції сучасного цивільного права — це певні напрями впливу цивільно-правових норм, зумовлені змістом суспільних відносин (власності, товарно-грошових, особистих немайнових), що їх включено до предмета цивільно-правового регулювання.

Цивільне законодавство, цивілістична наука і практика розрізняють такі функції: регулятивну, охоронну, попереджувально-виховну, попереджувально-стимулючу.

Реалізація регулятивної функції забезпечує врегулювання нормами цивільного права відносин власності, товарно-грошових та особистих немайнових. Так, статті 224—229 ЦК України виконують регулятивну функцію, оскільки правила зазначених статей регламентують товарно-грошові відносини з приводу купівлі-продажу майна і, отже, передбачають права та обов'язки покупця і продавця, наслідки невиконання сторонами своїх обов'язків, відповідальність продавця за відсудження проданої речі у покупця. Те саме можна сказати про переважну більшість цивільно-правових норм, у яких реалізується регулятивна функція.

Чинність охоронної функції забезпечує захист порушених суб'єктивних майнових і особистих прав. Так, ст. 440 ЦК України виконує охоронну функцію, бо за її допомогою може бути відновлено майнове становище, зокрема громадянина, право власності якого на певну річ порушено внаслідок її знищення. Відповідно до цієї статті шкода, заподіяна майну громадянина, підлягає відшкодуванню з боку правопорушника в повному обсязі. Чимало цивільно-правових норм виконують охоронну функцію, у тому числі норми, присвячені цивільно-правовим договорам: купівлі-продажу, поставці, майновому найму тощо. Цивільно-правові норми, які передбачають охоронні позадоговірні зобов'язання, що виникають внаслідок заподіяння шкоди, безпідставного придбання чи збереження майна за рахунок коштів іншої особи, головним чином виконують охоронну функцію (статті 440—466, 467, 468 і 469-471 ЦК України).

Попереджувально-виховна функція тісно пов'язана з охоронною. Попереджувально-виховний ефект досягається через інститут цивільно-правової відповідальності. Сам факт існування цивільно-правових норм про відповідальність позитивно впливає на свідомість громадян, утримуючи їх від правопорушень. Коли ж вчинено цивільний делікт шляхом заподіяння шкоди майну громадянина або організації, то попереджувально-виховний ефект цивільно-правової відповідальності реалізується через виконання обов'язку правопорушником з відшкодування заподіяних збитків. Відчувши майновий тягар, правопорушник повинен переглянути й змінити своє негативне ставлення до прав громадян та організацій. Під впливом понесених втрат у його свідомості мають вироблятися позитивні соціально-психологічні настанови, спрямовані на додержання у майбутньому покладених на нього цивільних обов'язків. У цьому полягає виховний і попереджувальний вплив заходів цивільно-правової відповідальності. Таким уявляється механізм здійснення охоронної і попереджувально-виховної функцій цивільно-правової відповідальності.

Попереджувально-виховна функція може здійснюватися лише щодо правопорушників, чия поведінка заслуговує на осудження. Неможливо виховувати громадян чи трудові колективи, які з погляду суб'єктивного ставлення до своєї діяльності є сумлінними і бездоганними. Якщо ж законодавець допускає цивільно-правову відповідальність незалежно від вини, то, на наш погляд, має застосовуватися не попереджувально-виховна функція, а попереджувально-стимулююча. Її зміст полягає у стимулюванні різними цивільно-правовими засобами необхідної суспільству і державі поведінки громадян та організацій. Так, інститут деліктної підвищеної (незалежно від вини) відповідальності за заподіяння шкоди джерелом підвищеної небезпеки виконує попереджувально-стимулюючу функцію (ст. 450 ЦК України). Суть останньої — у стимулюванні зусиль власників джерел підвищеної небезпеки на їх поступове зменшення для оточуючих шляхом удосконалення технічних засобів і заходів з техніки безпеки.

**4. Цивільне право як наука (цивілістика) і навчальна дисципліна.**

Цивільне право як науку ще називають цивілістикою, що означає систему знань, положень та висновків про цивільно-правові явища.

Предметом цивільно-правової науки є чинне законодавство, практика його застосування, історія розвитку, досвід цивільно-правового розвитку в зарубіжних країнах. Окрім того, цивілістика вивчає також поняття цивільного права, його місце в правовій системі, його походження та закономірності розвитку, систему та зміст цивільно-правових норм, інститутів та підгалузей, їх роль у правовому оформленні життя суспільства та ефективність їх застосування.

Наука цивільного права — це систематизована сукупність знань про цивільно-правове регулювання суспільних відносин, властивості та закономірності його функціонування та розвитку, способи досягнення його ефективності, засоби отримання нових знань, необхідних для подальшого вдосконалення цивільного права.

Цивілістична наука є доволі серйозно розробленою сферою знань, яка не могла виникнути та розвиватись сама по собі. Цивільне право як наука існує у взаємозв'язку з іншими науками. Насамперед, цивільне право пов'язане з низкою юридичних наук, серед яких провідне місце посідає теорія держави і права, яку справедливо вважають "наукою юридичних наук". Адже саме з теорії держави і права наука цивільного права запозичила низку фундаментальних понять, категорій, конструкцій та положень, які стали підґрунтям подальших спеціальних цивілістичних досліджень. Досить тісно цивілістика пов'язана також і з наукою конституційного, адміністративного, фінансового, земельного та цивільно-процесуального права, оскільки предмети цих наук є дотичними зі сферою цивільно-правового регулювання. Окрім юридичних наук, цивілістика перебуває у тісному взаємозв'язку і з іншими суспільними науками, наприклад, філософією, політологією, соціологією, історією тощо. Особливий зв'язок існує між цивільним правом та економічною наукою.

Цивільне право як навчальна дисципліна має за мету, пере­дусім, навчити цивільному праву і науці цивільного права, що передбачає пізнання цивільно-правових норм, практики їх за­стосування, прищеплення навичок і вмінь аналізувати наукові теорії, вирішувати конкретні життєві ситуації, що виникають у сфері цивільно-правового регулювання.

Базою для навчання є цивільне законодавство, наука цивіль­ного права, загальна теорія права, філософія, історія та інші на­уки. Система навчальної дисципліни побудована з урахуванням системи ЦК України. Хоча повного співпадання між ними немає. Перш за все це пояснюється тим, що дисципліна має за мету не тільки навчати цивільному праву, а й оволодівати понятійним апаратом науки цивільного права, основними її здобутками, оз­найомлення з її проблемами.

Відповідно до цього складена система вивчення цивільного права, що складається з двох частин:

1)   загальні положення цивільного права; особисті немайнові права людини і громадянина; право власності та інші речові пра­ва; загальні положення про зобов´язання та договори, а також спадкове право, так як спадкування є однією з підстав виникнен­ня та припинення права власності;

2)   інші інститути цивільного права, крім тих, що складають систему міжнародного приватного права.

**5.** **Поняття цивільного законодавства України. Акти цивільного законодавства.**

**6. Загальна характеристика Цивільного кодексу України.**

Нові ринкові відносини потребують радикального оновлення правової бази, в тому числі й цивільного законодавства. Нині систему цивільного законодавства складають законодавчі та інші нормативні акти, що містять цивільно-правові норми. Основні засади цивільно-правового регулювання товарно-грошових відносин визначаються Конституцією України. Зокрема, вперше в Основному Законі нашої держави закріплено право приватної власності: "Кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї творчої, інтелектуальної діяльності. Громадяни для задоволення своїх потреб можуть користуватися об'єктами права державної та комунальної власності відповідно до закону. Ніхто не може бути протиправне позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним" (ст. 41). Законодавчі акти України мають деталізувати й розвивати конституційні положення. А втім, іще до прийняття нинішньої Конституції України Верховна Рада Української РСР ухвалила закони, спрямовані на регулювання й розвиток цивільно-правових відносин, як-от: "Про власність" від 7 лютого 1991 р., "Про підприємства в Україні" від 27 березня 1991 р., "Про підприємництво" від 7 лютого 1991 р., "Про цінні папери і фондову біржу" від 18 червня 1991 р. та ін. Серед інших нормативних актів, що містять цивільно-правові норми, є укази Президента України (наприклад, Указ Президента України "Про тимчасове положення про правову охорону об'єктів промислової власності та раціоналізаторських пропозицій в Україні" від 18 вересня 1992 р.), постанови й розпорядження Уряду України (скажімо, постанова Кабінету Міністрів України "Про мінімальні ставки авторської винагороди за використання творів літератури і мистецтва" від 18 листопада 1994 р.), а також положення, інструкції, накази та інші відомчі нормативні акти, стосовні до майнових та особистих немайнових відносин, що приймаються міністерствами й відомствами України. Центральне місце в системі цивільного законодавства належить Цивільному кодексу України, прийнятому Законом Української РСР від 18 липня 1963 р. і введеному в дію з 1 січня 1964 р. Із змінами й доповненнями він діє і дотепер. Цивільний кодекс України є однією з форм кодифікації цивільного законодавства і являє собою єдиний законодавчий акт, у якому систематизовано цивільно-правові норми. Він складається з Загальної та Особливої частин. Загальна частина криє в собі таке: основні положення; особи (громадяни та юридичні особи); угоди; представництво й довіреність; позовна давність. Особлива частина охоплює такі інститути: право власності (загальні положення; власність громадян; заповітне право; колективна власність; виникнення і припинення права власності; захист права власності); зобов'язальне право (загальні положення, окремі договори й зобов'язання); авторське право; право на відкриття; право на винахід, корисну модель, промисловий зразок, знак для товарів і послуг, раціоналізаторську пропозицію; спадкове право; правоздатність іноземних громадян та осіб без громадянства, а також застосування цивільних законів іноземних держав і міжнародних договорів. Цивільний кодекс містить преамбулу, 8 розділів, що охоплюють 42 глави (152 статті). Розділ 1. Загальні положення. - Має такі глави: основні положення; особи; угоди; представництво й довіреність; позовна давність. Розділ 2. Право власності. - Охоплює загальні положення, де мова йде про правомочність власника; визначає поняття й форми власності в Україні, перераховує підстави виникнення і припинення права власності та його захист. Розділ 3. Зобов'язальне право. - Містить загальні положення про зобов'язання (поняття і зміст зобов'язань, форма договору, умови виконання зобов'язань, забезпечення виконання зобов'язань, відповідальність за порушення зобов'язань, умови припинення зобов'язань) та характеристику окремих видів зобов'язань (купівля-продаж, міна, дарування, поставка, підряд та ін.). Розділ 4. Авторське право. - Характеризує законодавство про авторське право й суміжні права та сферу його дії. Розділ 5. Право на відкриття. - Визначає право автора на відкриття й визнання його пріоритету, а також успадкування цього права та порядок вирішення спорів про авторство на відкриття. Розділ 6. Право на винахід, корисну модель, промисловий зразок, знак для товарів та послуг, раціоналізаторську пропозицію. - Характеризує законодавство України з цих питань, визначає права автора раціоналізаторської пропозиції, його участь у її впровадженні, а також успадкування цього права та порядок вирішення спорів про авторство, першість на раціоналізаторську пропозицію та виплату винагороди. Розділ 7. Спадкове право. - Визначає підстави успадкування; час і місце відкриття спадщини; осіб, що можуть бути спадкоємцями; порядок виконання заповіту; порядок прийняття спадщини тощо. Розділ 8. Правоздатність іноземних громадян та осіб без громадянства. Застосування цивільних законів іноземних держав і міжнародних договорів. - Характеризує зміст цивільної правоздатності іноземних громадян і осіб без громадянства, а також порядок застосування цивільного законодавства іноземних держав та міжнародних договорів суб'єктами цивільних правовідносин.

**7. Дія цивільних законів у часі, просторі і за колом осіб.**

Дія цивільного законодавства у часі. Норми права, що містяться у цивільному законодавстві, регулюють суспільні відносини, які становлять предмет цивільного права. Цивільне законодавство періодично оновлюється. В ньому з'являються нові норми цивільного права, а застарілі норми припиняють свою дію. В Україні постійно виникають суспільні відносини, які піддаються регулюванню нормами цивільного права. В цих умовах дуже важливо встановити, з якого моменту набирає чинності відповідна цивільно-правова норма і на які відносини вона поширюється. Важливим є положення ст. 58 Конституції України про те, що закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи. У Прикінцевих та Перехідних положеннях до ЦК України (далі — Положення) прямо передбачається, що цей Кодекс набирає чинності з 1 січня 2004 року. При цьому його норми, за загальним правилом, мають застосовуватися лише до тих цивільних відносин, що виникнуть після набрання ним чинності. Щодо цивільних відносин, які виникли до набрання чинності Цивільним кодексом України, то його норми застосовуються до тих прав і обов'язків, що виникли або продовжують існувати на основі цих відносин після набрання ним чинності. Водночас у пунктах 5—8 Положень передбачається надання зворотної сили окремим нормам ЦК (щодо відкритої, але не прийнятої спадкоємцями спадщини до набрання чинності Кодексом та відумерлого майна, щодо застосування позовної та набувальної давності, щодо визнання недійсним заперечуваного правочину та правових наслідків недійсності нікчемного правочину). Крім того, встановлено спеціальні правила про порядок застосування норм ЦК до договорів, укладених до 1 січня 2004 року, але діючих після цього строку, до відповідальності за порушення договорів, а також про порядок припинення судового провадження у справах про припинення права власності (пункти 10—11). Порядок набрання чинності законами визначається ст. 94 Конституції України, в якій передбачається, що закон набирає чинності після 10 днів з дня його офіційного оприлюднення, якщо інше не передбачено самим законом, але не раніше дня його опублікування. Відповідно до Регламенту Верховної Ради України від 27 липня 1994 р. (з наступними змінами) закони публікуються державною та російською мовами Президією Верховної Ради у "Відомостях Верховної Ради України" протягом 30 днів, а також у газеті "Голос України" протягом 5 днів і є офіційною публікацією1. Указом Президента України від 10 червня 1997 р. (з наступними змінами) "Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності" передбачено, зокрема, таке: 1. Закони України, інші акти Верховної Ради України, акти Президента України, Кабінету Міністрів України не пізніш як у п'ятнадцятиденний строк після їх прийняття у встановленому порядку і підписання підлягають оприлюдненню державною мовою в офіційних друкованих виданнях. Офіційними друкованими виданнями є: "Офіційний вісник України"; "Відомості Верховної Ради України"; газета "Урядовий кур'єр". Акти Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України можуть бути в окремих випадках офіційно оприлюднені через телебачення і радіо. Офіційне оприлюднення нормативно-правових актів здійснюється після включення їх до Єдиного державного реєстру нормативних актів із зазначенням присвоєного їм реєстраційного коду. 2. Нормативно-правові акти можуть бути опубліковані в Інших друкованих виданнях лише після їх офіційного оприлюднення відповідно до статті 1 цього Указу. 1 Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 35. — Ст. 338. Нормативно-правові акти, опубліковані в інших друкованих виданнях, мають Інформаційний характер і не можуть бути використані для офіційного застосування. 3. Громадяни, державні органи, підприємства, установи, організації під час здійснення своїх прав і обов'язків повинні застосовувати закони України, інші акти Верховної Ради України, акти Президента України і Кабінету Міністрів України, опубліковані в офіційних друкованих виданнях або одержані у встановленому порядку від органу, який їх видав. 4. Нормативно-правові акти Верховної Ради України і Президента України набирають чинності через десять днів з дня їх офіційного оприлюднення, якщо інше не передбачено самими актами, але не раніше дня їх опублікування в офіційному друкованому виданні. 5. Нормативно-правові акти Кабінету Міністрів України набирають чинності з моменту їх прийняття, якщо більш пізній строк набрання ними чинності не передбачено в цих актах. Акти Кабінету Міністрів України, які визначають права І обов'язки громадян, набирають чинності не раніше дня їх опублікування в офіційних друкованих виданнях. 6. Якщо нормативно-правовий акт опубліковано у газеті "Урядовий кур'єр" раніше, ніж у "Офіційному віснику України" та "Відомостях Верховної Ради України", він набирає чинності після опублікування в цій газеті в порядку, встановленому статтями 4 і 5 цього Указу." З 1 січня 1993 р. нормативні акти, що їх видають міністерства, інші органи державної виконавчої влади, органи господарського управління та контролю і які стосуються прав, свобод і законних інтересів громадян або мають міжвідомчий характер, підлягають державній реєстрації. Державну реєстрацію зазначених актів здійснює Міністерство юстиції України відповідно до Указу Президента України від 3 жовтня 1992 р. "Про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади" та прийнятої в його розвиток постанови Кабінету Міністрів України від 28 грудня 1992 р. № 731. Державну реєстрацію нормативних актів відділів, управлінь, інших служб обласної, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій, а також органів господарського управління та контролю здійснюють управління юстиції обласної, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій. Державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств і республіканських комітетів Автономної Республіки Крим здійснює Головне управління юстиції Міністерства юстиції України в АРК. Нормативні акти зазначених органів набирають чинності через 10 днів після їх реєстрації, якщо в них не встановлено пізнішого строку надання їм чинності. Дія цивільного законодавства у просторі і за колом осіб. Закони Верховної Ради України, укази Президента України, постанови і розпорядження Кабінету Міністрів України, нормативні акти міністерств і відомств поширюють свою дію на всю територію України. Разом з тим орган, що видав цивільно-правовий нормативний акт, може обмежити територію дії даного акта. Дія цивільного законодавства України поширюється на всіх осіб, що перебувають на ЇЇ території. До цих осіб належать громадяни України, українські юридичні особи, держава Україна, територіальні громади. Дія цивільного законодавства поширюється також на іноземних громадян, осіб без громадянства, на іноземні юридичні особи, якщо інше не передбачено законами України. Якщо дія цивільно-правового нормативного акта поширюється на певну територію України, то зазначений нормативний акт діє тільки щодо тих осіб, які перебувають на даній території. Іноді в самому нормативному акті передбачено або випливає з його змісту, що він застосовується лише до певної групи суб'єктів. До таких законів можна віднести, наприклад, Закон України "Про захист прав споживачів".

**8. Застосування цивільного законодавства по аналогії. Тлумачення цивільно-правових норм.**

 Цивільному законодавству, на відміну від кримінального, відомий інститут аналогії. У ст. 4 ЦК України сказано, що цивільні права та обов'язки виникають також з дій громадян та організацій, які хоч і не передбачені законом, але внаслідок загальних засад і змісту цивільного законодавства породжують цивільні права та обов'язки. Із змісту зазначеної норми випливає, що цивільні правовідносини виникають також з дій, зокрема угод громадян і організацій, хоч і не передбачених законом, але таких, що відповідають (не суперечать) загальним засадам і змісту цивільного законодавства. Отже, в таких випадках керуються не конкретною нормою цивільного законодавства, а лише загальними засадами, змістом цивільного законодавства. Такий засіб заповнення прогалин закону називається аналогією права. Поряд з цим застосовується і аналогія закону — поширення на відносини, які безпосередньо не врегульовані в законі, правових норм, що регламентують подібні відносини.

Збереження інституту аналогії у цивільному праві, на відміну від кримінального права, в якому аналогію скасовано, пояснюється так: кримінальне право має справу з протиправними, злочинними діями. З метою зміцнення законності воно виходить з принципу: поведінка, що не кваліфікується за кримінальним законом як злочинна, не може бути підставою для застосування покарання.

Цивільне ж законодавство, навпаки, в переважній більшості регулює правомірну, суспільне корисну діяльність громадян та організацій. При цьому важливо передбачити всі можливі випадки вчинення правомірних дій. До того ж обмеження правомірної діяльності суворими межами закону призвело б до сковування розумної господарської ініціативи учасників цивільного обороту, що негативно позначилося б на розвитку майнових відносин, які виникають з метою задоволення матеріальних і духовних потреб громадян та організацій. В умовах радикальної економічної реформи законодавець заохочує ділову заповзятливість в економічній, комерційній діяльності. Аналогія права і закону в цивільному праві знаходить нове обгрунтування в принципі: дозволено все, що не заборонено законом.

Тлумачення актів цивільного законодавства, що надає можливість забезпечити правильне застосування закріплених у них положень, тобто спроектувати норми права на рівень конкретних суспільних відносин, конкретної життєвої ситуації.

Тлумачення правової норми (включаючи й цивільно-правову) - це діяльність із з’ясування або роз’яснення (інтерпретації) її змісту з метою правильного застосування і реалізації останньо.

Тлумачення здійснюється за допомогою певних прийомів та способів. Спосіб тлумачення - це сукупність прийомів аналізу змісту нормативно-правових актів. Існує багато класифікацій спеціальних прийомів (способів, методів) тлумачення, у відповідності з якими вони поділяються залежно від: способу тлумачення, суб’єктів тлумачення, обсягу тлумачення, за сферою дії.

За способом тлумачення виділяють філологічний (лексичний і граматичний) спосіб, при якому встановлюється зміст правової норми на основі використання законів філології; систематичний, за котрого зміст норми права з’ясовується на підставі виявлення її системних зв’язків з іншими правовими нормами. Найчастіше це відбувається при зіставленні загальних та спеціальних норм, посилальних і бланкетних норм тощо; логічний, який припускає застосування правил та аргументів логіки (логічне перетворення, порівняння, аналіз і синтез, абстрагування, аналогія тощо); історичний, котрий здійснюється на підставі ознайомлення з історією появи та прийняття норм, врахування факторів, якими обумовлюється набрання ними чинності, їх зміни чи доповнення; цільовий (телеологічний), за допомогою котрого встановлюється зміст правової норми на основі виявлення її цілей.

За суб’єктами тлумачення виділяють такі види: офіційне та неофіційне. Неофіційне тлумачення - це тлумачення правової норми, що здійснюється будь-яким суб’єктом права, а його результати не є формально-обов’язковими. Цей вид тлумачення поділяється на буденне (тлумачення особами, котрі не є фахівцями-юристами, яке за своєю сутністю є тлумаченням з метою з’ясування, усвідомлення нормативних положень); професійне (тлумачення юристів-практиків); доктри- нальне (науково обґрунтоване тлумачення вчених, висвітлене у юридичній літературі, коментарях до законів, матеріалах наукових чи науково-практичних конференцій або усних виступах у межах участі у них тощо). Хоча доктринальне тлумачення не є обов’язковим, однак його вплив на з’ясування суті і змісту правових норм органами, що встановлюють або застосовують норми права, досить вагомий.

Офіційне тлумачення - це тлумачення правової норми, яке здійснюється компетентними органами і є формально обов’язковим для всіх суб’єктів її застосування та реалізації. Це тлумачення поєднує в собі і тлумачення-з’ясування, і тлумачення-роз’яснення. Між тим результат офіційного тлумачення не призводить до появи нового нормативного акта, оскільки акти тлумачення мають особливу правову природу і діють у єдності з нормами права, не маючи самостійного значення. Слід погодитися з тим, що дані акти, які мають назву інтер- претаційних, є обов’язковими лише в тому розумінні, що містять офіційну державно-владну позицію щодо розуміння змісту правових норм і зобов’язують суб’єктів адекватно сприймати зміст норми.

Офіційне тлумачення поділяється на автентичне та легальне. Автентичне (власне, «авторське») тлумачення - це тлумачення цивільно-правової норми тим самим органом, що видав акт цивільного законодавства, у якому вона встановлена. Суб’єктами такого виду тлумачення є всі правотворчі органи.

Легальне (делеговане) тлумачення - це тлумачення, засноване на спеціальному повноваженні, яким закон наділяє певний орган, що не приймав акт цивільного законодавства. Відповідно до ст. 147 Конституції органом, якому делеговане право давати офіційне тлумачення Конституції та законів, є Конституційний Суд України (далі - Конституційний Суд). Окрім цього, він вирішує питання щодо відповідності законів й інших правових актів Конституції. Таким чином, хоча Конституційний Суд не належить до правотворчих органів, але його повноваження можуть відчутно впливати на регулювання цивільно-правових відносин, оскільки його рішення та висновки є обов’язковими до виконання, як і всі інші судові рішення, що ухвалюються іменем України.

Автентичне та легальне тлумачення за сферою дії поділяються на нормативне, розраховане на всі випадки застосування та реалізації норми, що тлумачиться (наприклад, Пленум Верховного Суду України має право давати роз’яснення з питань судової практики, яке є обо’язковим для судів), та казуальне (індивідуальне), що розраховане тільки на той випадок застосування норми права, з приводу якого роз’яснюється її зміст. Зокрема, судове рішення містить тлумачення цивільно-правових норм, будучи обов’язковим до виконання лише учасниками відповідного судового процесу (ч. 5 ст. 124 Конституції). Таке роз’яснення не має обов’язкового характеру для всіх інших судових органів при вирішенні подібного спору, оскільки прецедент в Україні джерелом права не є.

Відповідно до обсягу тлумачення, тобто співвідношення норми та її змісту, тлумачення поділяється - на буквальне (адекватне, точне), поширювальне та обмежувальне. Буквальне тлумачення адекватне текстуальному виразу (словесній оболонці) правової норми. Поширювальне тлумачення припускає розуміння змісту правової норми ширше за її буквальний текстуальний вираз. Наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 202 ЦК правочином є дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов’язків. Систематичне тлумачення дає можливість дійти висновку, що в цій статті мова йде не тільки про осіб (до них ЦК відносить фізичних та юридичних (ч. 1 ст. 2 ЦК), а й про публічні утворення, які є нарівні з особами учасниками цивільних відносин (ч. 2 ст. 2 ЦК) і, навіть, охоплюються поняттям особи, виходячи з аналізу розділу II ЦК «Особи», підрозділ 3 якого присвячений участі держави Україна, АРК і територіальних громад у цивільних відносинах. Навпаки, обмежувальне тлумачення полягає у тому, що дійсний зміст правової норми розуміється вужче, ніж її текстуальний вираз. Наприклад, відповідно до ст. 34 ЦК повну дієздатність має фізична особа, яка досягла вісімнадцяти років (повноліття). Між тим, використовуючи системний спосіб тлумачення, можна дійти висновку, що дану статтю ЦК слід тлумачити обмежено, оскільки ст. 35 ЦК встановлює: повна цивільна дієздатність може бути надана фізичній особі, яка досягла шістнадцяти років і працює за трудовим договором, а також неповнолітній особі, котра записана матір’ю або батьком дитини.

**9. Поняття та особливості цивільного правовідношення.**

Поняття цивільного правовідношення та особливості цивільно-правових відносин. Для задоволення своїх потреб люди вимушені вступати в різноманітні суспільні відносини. У міру того, як ці суспільні 1 відносини врегульовуються нормами права - вони переростають в правовідносини.

Таким чином, правовідносини - це частина суспільних відносин, які врегульовані нормами права.

Одним із наслідків зворотного впливу норм права на суспільні відносини є те, що учасники цих відносин наділяються певними правами і обов'язками відносно один одного, причому невиконання обов'язків тягне за собою застосування до порушника засобів, державно-примусового характеру. Врегульовані нормами цивільного права суспільні відносини називаються цивільно-правовими відносинами.

Цивільні правовідносини - це врегульовані нормами цивільного права майнові відносини, відносини, що виникають у сфері інтелектуальної діяльності, та особисті немайнові відносини, учасники яких виступають юридичне рівними носіями суб'єктивних цивільних прав і обов'язків, реалізація яких забезпечується можливістю застосування засобів державно-примусового впливу.

У цьому визначенні зазначені такі особливості цивільних правовідносин:

по-перше, це певні майнові і деякі особисті немайнові відносини, а також відносини, що виникають в сфері інтелектуальної діяльності;

по-друге, ці відносини виникають між суб'єктами на засадах юридичної рівності, незалежності, самостійності, вільного волевиявлення, що робить неможливим панування одного із суб'єктів над іншим, підпорядкування волі іншого своїй волі;

по-третє, невиконання будь-ким із учасників правовідносин взятих обов'язків або порушення чужих прав тягне за собою застосування до порушника засобів державного примусу. Як правило, засоби такого примусу носять майновий характер.

**10.Елементи цивільних правовідносин.**

Кожне правовідношення передбачає наявність низки необхідних елементів, без яких воно не може існувати. Воно складається між його певними учасниками — суб'єктами стосовно майнового або немайнового блага — його об'єкта. Крім цього, важливий елемент будь-якого цивільного правовідношення складає його зміст, що знаходить своє відображення в конкретних суб'єктивних правах і обов'язках учасників правовідносин.

Суб'єкти цивільних правовідносин. Суб'єктами цивільних правовідносин або їх учасниками є фізичні та юридичні особи. В одному правовідношенні можуть брати участь фізичні особи (договір купівлі-продажу між громадянами), юридичні особи (договір поставки), а також фізичні та юридичні особи (договір перевезення пасажирів). Поняття «фізичні особи» включає три категорії суб'єктів — це громадяни України, іноземні громадяни і особи без громадянства. Як правило, всі фізичні особи мають рівні права, однак у деяких випадках іноземні громадяни та особи без громодянства не можуть бути учасниками цивільних правовідносин в Україні. Наприклад, відповідно до ст. 14 Конституції України, а також норм цивільного законодавства ці особи не можуть бути власниками земельних ділянок (це право можуть мати тільки громадяни України), у зв'язку з чим не можуть бути учасниками договорів, які мають за мету придбання земельних ділянок у власність.

У деяких випадках учасником цивільних правовідносин є Українська держава. Це можливо, наприклад, тоді, коли держава укладає міжнародні договори позики, застави, виступає гарантом по договорах, успадковує майно, є учасником інших цивільних правовідносин. У всіх цих випадках держава діє через відповідні державні органи — міністерства, відомства тощо. Держава як самостійний суб'єкт цивільних правовідносин несе відповідальність за своїми зобов'язаннями, але вона не відповідає за зобов'язаннями інших суб'єктів, у першу чергу державних підприємств. Крім Української держави цивільні правовідносини можуть виникати за участю іноземних держав.

Суб'єктами цивільних правовідносин можуть також виступати Автономна Республіка Крим та територіальні громади. Ці суб'єкти є власниками майна і в межах, встановлених законом, мають право володіти, користуватися і распоряджатися цим майном. При цьому вони не відповідають за зобов'язаннями держави, а держава не відповідає за зобов'язаннями територіальних громад. Кожен з цих суб'єктів є самостійним учасником цивільних правовідносин.

У кожному цивільному правовідношенні діють дві сторони — управомочена і зобов'язана. Вони називаються кредитором і боржником. Кредитор має певні права, в той час як боржник виступає носієм певних обов'язків. У договорі позики, наприклад, позикодавець має право вимагати від боржника повернення боргу, а боржник зобов'язаний цей борг повернути. Але існує багато видів цивільних угод, за якими кожна сторона водночас має права і несе обов'язки. Наприклад, за договором купівлі-продажу продавець зобов'язаний передати покупцю річ і має право вимагати передачі грошей, і навпаки, покупець зобов'язаний передати гроші і має право вимагати від продавця передачі речі. При цьому не має значення, одна чи декілька осіб беруть участь у договорі на кожній із сторін. Якщо, наприклад, дві особи бажають разом придбати автомобіль, то вони діють як одна сторона правовідношення, а саме — покупець.

Істотну особливість у цьому питанні має договір про спільну діяльність, метою якого є досягнення його учасниками певної законної мети, а саме: будівництво жилого будинку, здійснення різноманітних спільних проектів, благодійницької діяльності тощо. Звертає на себе увагу та обставина, що в цьому договорі всі його учасники діють разом для досягнення єдиної мети, в той час як в інших цивільних договорах цілі його учасників різноспрямовані (покупець має за мету придбати річ, а продавець — її продати; підрядчик — одержати гроші за виконану роботу, а замовник — одержати результати такої роботи). З урахуванням цього вважається, що кожен з учасників договору про спільну діяльність не має права вимагати виконання договору для себе особисто і діяти тільки в своїх інтересах. Інтереси усіх учасників цього договору тісно пов'язані між собою і кожен з них має однакові права та обов'язки.

Об'єкти цивільних правовідносин. Всі цивільні правовідносини складаються з приводу будь-якого об'єкта — майнового чи немай-нового блага1. Майновими об'єктами цивільних правовідносин є речі, в тому числі гроші та цінні папери, а також майнові права вимоги (наприклад, право вимоги передачі майна за договором). Серед не-майнових об'єктів розрізняють два основні види: а) продукти творчої діяльності людини, або об'єкти права інтелектуальної власності (твори науки, літератури, мистецтва, відкриття, винаходи тощо); б) особисті немайнові блага, невід'ємні від особистості (честь, гідність, ділова репутація, ім'я, зображення, приватне життя тощо).

Об'єктами цивільних правовідносин є також результати деяких видів діяльності людини — робіт і послуг. Так, цивільні правовідносини можуть виникнути між сторонами з приводу виконання різного роду підрядних робіт. Результатом цих робіт є споруджений будинок, відремонтована річ, пошитий костюм і т. ін. Крім цього, існують специфічні види діяльності — послуги, їх особливістю є те, що результати дії з надання послуг найбезпосереднішим чином пов'язані з самою цією діяльністю і невіддільні від неї. Так, за договором перевезення вантажу безпосереднім об'єктом цивільних правовідносин виступає саме перевезення, наприклад, вантажу до певного пункту призначення. Послуги можуть надаватися в різних сферах діяльності людини, у зв'язку з чим виділяють юридичні, медичні, посередницькі, агентські та інші види послуг.

Юридичний зміст цивільних правовідносин. Останнім часом у літературі поширилась думка про те, що правовідносини мають юридичний і фактичний зміст1. Якщо фактичний зміст правовідносин складають вольові дій (взаємодії) їх учасників, то юридичний зміст— це суб'єктивні права та обов'язки суб'єктів цивільного права. Безсумнівно, саме юридичний зміст правовідносин становить найбільший інтерес для юристів, тому з'ясування питання про сутність суб'єктивних прав і обов'язків учасників цивільних правовідносин є найважливішим.

Суб'єктивне право — це можливість, що належить учаснику цивільного правовідношення, поводити себе певним чином у взаємостосунках з іншими учасниками цих відносин, яку гарантує та забезпечує держава. Носій суб'єктивного цивільного права має гарантовану можливість на здійснення власних дій, а також на вимогу здійснення відповідних дій від зобов'язаної особи. Тому, наприклад, наймач жилого приміщення не тільки має право на проживання в ньому, а й може вимагати від іншої сторони — наймодавця виконання певних дій — проведення капітального ремонту будинку, надання комунальних послуг і т. ін. Більш того, суб'єктивне право дає змогу його носію звертатися до відповідних державних органів за захистом права в разі його порушення.

Суб 'єктивний обоє 'язок — це міра належної поведінки зобов'язаного учасника правовідношення. Ця поведінка може полягати в необхідності здійснення дій активного або пасивного характеру. Активні дії можуть полягати у виконанні тієї чи іншої роботи, передачі речі, наданні послуги і т. ін. У цих випадках зобов'язана сторона має активно діяти в інтересах іншої сторони. Дії пасивного характеру, навпаки, передбачають ситуацію, коли зобов'язана сторона повинна не виконувати будь-яких дій, тому що саме вони суперечать інтересам іншої сторони. Наприклад, сторона в договорі не повинна відмовлятися від його виконання або іншим чином порушувати права іншої сторони правовідношення.

**11.Зміст цивільного правовідношення. Поняття суб’єктивного цивільного права та цивільного обов’язку.**

Зміст цивільного правовідношення 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. Змістом цивільного правовідношення можна вважати відповідне цивільне відношення, яке існує між приватними особами І урегу­льоване нормами цивільного права (законодавства).

Юридичний зміст цивільного правовідношення — це права і обов'язки його суб'єктів (учасників). Оскільки ці права і обов'язки належать суб'єктам конкретних цивільних правовідносин, то нерідко їх називають суб'єктивними цивільними правами і обов'язками, маючи на меті підкреслити ту обставину, що визначає ознаку, якою "цивільне право конкретної особи" відрізняється від "цивільного права в об'єктивному значенні", тобто від трактування цивільного права як галузі права.

Таке уточнення наведеного поняття, звісно, можливе. Однак практична необхідність цього існує не завжди, оскільки у разі ко­ли йдеться про право особи, з контексту вбачається, що мається на увазі саме суб'єктивне право. Очевидно, з цих міркувань у ЦК йдеться просто про "цивільні права та обов'язки". Водночас вжи­вання терміна "суб'єктивне цивільне право" є доцільним при спеці­альному дослідженні чи характеристиці цієї категорії. Тому далі зазначений термін використовуватиметься 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.

Традиційно цивільне (суб'єктивне) право характеризується че­рез так звану "тріаду" можливостей. Згідно з цією характеристикою володіння суб'єктивним правом для уповноваженої особи означає:

1) можливість поводитися певним чином;

2) можливість вимагати певної поведінки від інших суб'єктів цивільного права;

3) можливість звернутися у необхідному випадку до суду та ін­ших органів, що мають юрисдикцію у цивільних справах, за захис­том порушеного права.

Наприклад, власник має можливість здійснювати своє право влас­ності, не вдаючись до допомоги інших осіб. Він також має право ви­магати, щоб інші суб'єкти права не перешкоджали йому в здійсненні повноважень володіння, користування, розпоряджання, управління його майном. Нарешті, у разі порушення його права власності (нап­риклад, позбавлення можливості користуватися річчю, спроба при­власнення його майна тощо) власник може звернутися до суду з по­зовом про усунення перешкод у здійсненні права користування річ­чю, про повернення її з чужого незаконного володіння тощо.

Цивільне право, що належить суб'єкту цивільного правовідношення, слід відрізняти від цивільної правоздатності.

Основні відмінності між цими категоріями полягають у такому:

• цивільна правоздатність є загальною, абстрактною можливіс­тю мати права І обов'язки. Суб'єктивне право завжди конкретне і означає наявність конкретних правомочностей стосовно визначе­них благ;

• правоздатність невідчужувана, а суб'єктивне право може бути передане іншій особі;

• правоздатність є органічною (природною) властивістю суб'єк­та цивільного правовідношення, а суб'єктивне право виникає, змі­нюється або припиняється за наявності певних обставин, передба­чених нормою права (юридичних фактів).

Цивільний обов'язок — це міра належної поведінки зобов'язаної особи. Розрізняють обов'язки активного і пасивного типу.

Обов'язок активного типу полягає у вимозі до зобов'язаного суб'єкта цивільних правовідносин здійснити ту або іншу дію (дії). Невиконання ним цієї вимоги призводить до застосування санкцій, передбачених договором або законом.

Обов'язок пасивного типу грунтується на існуванні правової за­борони здійснювати певні дії. У цьому разі зобов'язана особа по­винна утримуватись від здійснення заборонених дій під страхом застосування правових санкцій.

Заборона при цьому може бути прямою або такою, що мається на увазі.

Так, з прямою забороною маємо справу, коли йдеться про обов'язок наймача жилого приміщення не порушувати правила користування ним, правила співжиття тощо. Мається на увазі, що заборона існує у тих випадках, коли за здійснення якихось дій пе­редбачене застосування санкцій, настання відповідальності тощо Наприклад, із самої суті права власності випливає обов'язок па­сивного типу, встановлений для всіх інших, крім власника, суб'єктів права не перешкоджати йому у володінні, користуванні, розпорядженні, управлінні його власністю. При цьому необхідно мати на увазі, що пряма заборона зазвичай має місце у зо­бов'язанні (правовідношенні), яке вже існує. Зазначена заборона може бути у правовідношенні, яке вже існує, і може також слугу­вати правовстановлюючим або правостворюючим юридичним фактом.

Структура змісту цивільного правовідношення може бути прос­тою або складною.

При простій структурі має місце одне право і один обов'язок Наприклад, за звичайним договором позики особа, яка надає по­зику, має право вимагати повернення боргу, а боржник зобов'яза­ний його повернути.

При складній структурі змісту правовідношення його учасники мають кілька прав і обов'язків.

Наприклад, в тому ж таки договорі позики може бути передба­чене забезпечення виконання його умов за допомогою штрафу, по­руки або застави. У таких випадках, крім основного зобов'язання (правовідношення), з договору позики виникають додаткові (акце­сорні) зобов'язання або правовідношення, пов'язані з вимогами щодо забезпечення виконання основного зобов'язання.

**12. Види цивільних правовідносин.**

Класифікація цивільних правовідносин має не тільки теоретич­не, а й практичне значення. Вона дозволяє більш точно визначити характер взаємин їх суб'єктів, а отже, дає можливість чіткішого тлу­мачення цивільно-правових норм стосовно конкретного випадку.

Класифікація можлива за різними підставами.

1) Залежно від економічного змісту цивільні правовідносини поділяються на майнові і немайнові.

Майнові правовідносини мають економічний зміст. Іх об'єктом є майно (матеріальні блага).

У свою чергу, вони поділяються на правовідносини, що опосе­редковують статику суспільних зв'язків (наприклад, правовідноси­ни власності), і правовідносини, які опосередковують динаміку суспільних зв'язків (наприклад, зобов'язання).

Немайнові правовідносини не мають безпосереднього еконо­мічного змісту.

Вони можуть поділятися на такі, шо пов'язані з майновими пра­вами (право авторства), й ті, які з майновими правами не пов'яза­ні (особисті немайнові права — право на життя, честь тощо).

2) За юридичним змістом цивільні правовідносини поділяються на абсолютні і відносні.

У абсолютних правовідносинах носієві абсолютного права про­тистоїть невизначена кількість зобов'язаних осіб. Прикладом мо­жуть бути правовідносини власності, де праву власника відповідає обов'язок всіх і кожного не перешкоджати йому в здійсненні його повноважень.

У відносних правовідносинах уповноваженому суб'єкту проти­стоїть одна або декілька конкретно визначених зобов'язаних осіб. Наприклад, у договорі позики уповноваженою особою є позикода­вець, який може вимагати повернення боргу від зобов'язаної осо­би, яка отримала позику.

3) За характером здійснення права цивільні правовідносини по­діляються на речові та зобов'язальні.

Речові правовідносини — це правовідносини, в яких уповнова­жений суб'єкт може здійснювати свої суб'єктивні права самостійно, без сприяння зобов'язаної особи. Прикладом можуть бути право­відносини власності, сервітутні правовідносини тощо.

Зобов'язальні правовідносини - - це правовідносини, в яких уповноважений суб'єкт для здійснення своїх цивільних прав потре­бує сприяння зобов'язаної особи. Так, покупець не може отримати річ, яку він придбав, без сприяння продавця, а право останнього на отримання вартості проданої речі, в свою чергу, не може бути реалізоване без виконання відповідного обов'язку покупцем.

4) Залежно від спрямованості і цілей встановлення цивільні правовідносини поділяються на регулятивні та охоронні.

Регулятивні правовідносини призначені опосередковувати (ре­гулювати) зв'язки нормального цивільного (торгового) обігу. Вони є типовими для цивільного права. Найчастіше вони встановлюють­ся за допомогою договору. Саме в них проявляється уповноважу-вальний характер цивільно-правового регулювання. Прикладом може бути будь-яке договірне зобов'язання.

Охоронні правовідносини виникають у разі необхідності захис­ту інтересів учасників цивільного обігу цивілістичними засобами. Підставою їх виникнення є цивільне правопорушення. Права і обов'язки учасників таких правовідносин визначаються не тільки на диспозитивних засадах, а й з використанням імперативного ме­тоду. Типовим прикладом є зобов'язання, що виникають внаслідок заподіяння шкоди (гл.82 ЦК).

5) 3 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 кількох прав І обов'язків. Наприклад, у деяких випадках як доповнення до основного зобов'язання (правовідносин) виникають акцесорні зо­бов'язання (правовідносини), нерозривно з ним пов'язані, тощо.

Класифікація цивільних правовідносин можлива І за іншими під­ставами. Так, з урахуванням тих або інших їх особливостей можуть бути виділені строкові і безстрокові правовідносини, активні і пасив­ні, типові і нетипові, загальнорегулятивні, організаційні тощо'.

Оскільки в основу класифікації правовідносин покладено різні ознаки, то одне і те ж правовідношення може бути одночасно оха­рактеризоване з різних боків. Наприклад, правовідносини власнос­ті є майновими, абсолютними, речовими, регулятивними тощо Правовідносини, що виникають з договору позики, є майновими, відносними, зобов'язальними, регулятивними.

**13. Виникнення, зміна та припинення цивільних правовідносин.**

Цивільно-правові норми самі по собі не породжують цивіль­них правовідносин. Виникнення, зміна або припинення цивіль­них правовідносин відбувається в силу різноманітних юри­дичних фактів,тобто життєвих обставин, з настанням яких пов´язані певні правові наслідки. Такими життєвими обстави­нами можуть бути ті, що належать до сфери природи(природ­ні - народження особи, досягнення 18-річного віку, смерть), а також ті, що належать до соціальної сфери життя(соціаль­ні - дії людей, адміністративні акти, рішення суду). Але не всі життєві обставини можна назвати юридичними фактами. Не­обхідно, щоб норми цивільного законодавства пов´язували з ними настання певних правових наслідків. Отже, юридичний факт характеризується двома чинниками: по-перше, це життєві обставини; по-друге, держава визнає їх юридичними фактами (вони закріплені у законі).

Наприклад, досягнення особою 18-річного віку не викликає будь-яких правових наслідків. Але законодавство, пов´язуючи з досягненням цього віку виникнення цивільної дієздатності (ст. 34 ЦК України), визнає його юридичним фактом.

Одні й ті ж самі факти, залежно від того, як до них ставить­ся держава, можуть бути або не бути юридичними фактами. Так смерть громадянина або ліквідація юридичної особи визнавали­ся юридичним фактом лише в ЦК УРСР 1964 р., а у ЦК 1922 p. вони не визнавалися юридичним фактом, на підставі якого при­пиняється зобов´язання.

Звичайно, законодавець не в змозі закріпити в нормах права повний перелік юридичних фактів. Цей перелік не є вичерпним. Тому в цивільному законодавстві передбачено правило, згідно з яким юридичні факти, не передбачені цивільним законодавс­твом, спричиняють відповідні правові наслідки, якщо вони не су­перечать загальним засадам і змісту цивільного законодавства.

Відповідно до ст. 4 ЦК УРСР фактами, які породжували цивільні правовідносини (цивільні права та обов´язки) були:

-  угоди, передбачені законом, а також угоди, хоч і не передба­чені законом, але такі, що йому не суперечать;

-  адміністративні акти;

-  відкриття, винаходи, раціоналізаторські пропозиції, ство­рення творів науки, літератури, мистецтва;

-  заподіяння шкоди іншій особі, а також набуття або збере­ження майна за рахунок коштів іншої особи без достатніх під­став;

-  події, з якими закон пов´язує настання цивільно-правових наслідків.

Стаття 11 ЦК України серед підстав виникнення цивільних прав та обов´язків називає:

а) договори та інші правочини;

б) створення літературних, художніх творів, винаходів та ін­ших результатів інтелектуальної, творчої діяльності;

в) завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди ін­шій особі;

г)  інші юридичні факти.

Отже, **юридичні факти**- це обставини, з настанням яких нор­ми права (закону) пов´язують виникнення, зміну або припинен­ня цивільних правовідносин.

Підставою цивільних правовідносин може бути як одиничний юридичний факт (прості юридичні факти), так і сукупність юридичних фактів (складні юридичні факти). Але без юридичних фактів жодні цивільні правовідносини не встановлюються, не змінюються і не припиняються.

У запропонованому визначенні поняття «обставини» є уза­гальнюючим. Воно поєднує в собі діїі події.У теорії цивільного права юридичні факти поділяють на дії і події за ознакою залеж­ності їх від волі суб´єктів. Але такий поділ юридичних фактів не є беззаперечним. Деякі автори до цієї групи включають стані строки.Інші вважають, що за вольовою ознакою юридичні фак­ти поділяються на три види: дії, події, стан.

Більшість юридичних фактів складають дії суб´єктів. Це ук­ладання угод (правочинів); виконання зобов´язань, прийняття спадщини тощо. Вони відбуваються за волею суб´єктів (фізичних і юридичних осіб). Отже, дії -це такі юридичні факти, які від­буваються за волею суб´єктів цивільних правовідносин. Напри­клад, особи уклали договір позички, в результаті чого між ними виникли цивільно-правові відносини. Події -явища реальної дійсності, що відбуваються незалежно від волі осіб (землетрус, паводок, смерть особи тощо). Наприклад, в результаті паводку пошкоджене чи знищене житло громадян в кількох населених пунктах. Така подія є юридичним фактом, що породжує право страхувальників житлових будинків на отримання страхового відшкодування.

Події не є однорідними. Інколи юридична подія може виник­нути і внаслідок дії особи. Тому, залежно від того, зумовлено ви­никнення події волею особи чи ні, їх поділяють на абсолютніта відносні.

Абсолютні події- явища, виникнення і розвиток яких не пов´язаний з вольовою діяльністю суб´єктів (стихійні лиха, пе­ребіг часу тощо).

Відносні події- явища, які виникають за волею суб´єктів, але розвиваються і проходять незалежно від їх волі (напри­клад, настання смерті внаслідок заподіяння тілесних ушкод­жень). Відносна подія відрізняється від дії не стільки характе­ром її виникнення, скільки характером розвитку процесу цих явищ.

Наступний поділ юридичних фактів пов´язаний з критерієм відповідності їх вимогам закону, іншим нормативним актам. Так, дії поділяють направомірніі неправомірні.

Неправомірнимивважають дії, які порушують положення законів, інших нормативних актів і принципів права. До них на­лежать: заподіяння шкоди; порушення договірних зобов´язань; безпідставне збагачення; дії, спрямовані на укладення правочину, який визнаний недійсним тощо. Такі юридичні факти приз­водять до цивільно-правової відповідальності. Неправомірні дії поділяють на цивільні правопорушення і злочини. Останні пере­дбачені кримінальним законодавством. Водночас у цивільному порядку вони породжують обов´язки відшкодування шкоди, за­вданої громадянину чи його майну.

Правомірні дії —дії, що відповідають вимогам закону, іншим правовим актам та принципам права. їх поділяють на юридич­ні акти та юридичні вчинки. Юридичні акти - правомірні дії суб´єктів, метою яких є виникнення, зміна або припинення цивільних правовідносин. До них належать: правочини, акти органів влади, місцевого самоврядування, рішення суду тощо.

Юридичні вчинки - правомірні дії суб´єктів цивільних пра­вовідносин, які призводять до настання певних юридичних на­слідків, передбачених законом, незалежно від того, бажав їх на­стання суб´єкт чи ні (написання автором твору).

Юридичні факти класифікують також залежно від наслідків, які вони спричиняють. Адже в одних випадках юридичний факт може породжувати цивільні права та обов´язки у суб´єкта, а в інших - змінювати чи припиняти. Тому юридичні факти поділя­ють на правовстановлюючі, правозмінюючі, правоприпиняючі і правовідновлюючі.

Із правовстановлюючимфактом норми цивільного законо­давства пов´язують виникнення цивільних прав та обов´язків. Так, народження дитини, реєстрація юридичної особи, укладан­ня договору, написання твору є фактами, що породжують права та обов´язки.

Правозмінюючіюридичні факти - це такі юридичні факти, настання яких зумовлює зміну цивільних правовідносин (зміна суб´єктного складу в зобов´язаннях шляхом поступки права чи переведення боргу).

З правоприпиняючимиюридичними фактами цивільне зако­нодавство пов´язує припинення цивільних правовідносин між суб´єктами (припинення зобов´язання у зв´язку з його виконан­ням). З правовідновлюючимиюридичними фактами цивільне за­конодавство пов´язує відновлення прав та обов´язків, які суб´єкт цивільних правовідносин мав раніше, але з тих чи інших причин втратив. Такі юридичні факти не породжують нових правовідно­син, а відновлюють у межах їх колишнього існування правовід­носини, які раніше припинили існування (факт явки особи, яка раніше була визнана безвісно відсутньою).

Отже, юридичні факти є досить численними. Зважаючи на їх індивідуальні особливості, юридичні факти можна класифікува­ти, що дасть змогу чіткіше усвідомити їх значення. Це сприяє правильному застосуванню цивільного законодавства суб´єктами цивільного права та правоохоронними органами.

**14. Поняття юридичних фактів. Юридичний склад. Види юридичних фактів.**

Юридичні факти — це конкретні життєві обставини, з яки­ми норми права пов'язують виникнення, припинення або зміну правових відносин.

Юридичні факти є необхідними умовами для виникнення пра­вовідносин і характеризуються такими ознаками:

знаходять свій вияв у зовнішніх обставинах або подіях ма­теріального світу і пов'язані з їх наявністю або відсутністю;

прямо або опосередковано передбачені нормами права;

викликають передбачені законом юридичні наслідки.

Юридичні факти чисельні і багатогранні, тому і класифіку­ються за різними ознаками: за вольовою, юридичними-наслідками, складом, тривалістю дії.

За вольовою ознакою юридичні факти поділяються на юридичні дії та юридичні події.

Юридичні дії — це факти , які породжують, змінюють або припиняють правовідносини на основі волевиявлення людей. У свою чергу вони поділяються на правомірні (наприклад, вихід на пенсію, поступлення на роботу, реєстрація шлюбу і т. ін.) і не­правомірні (наприклад, усі види правопорушень). . .

Юридичні події— це такі обставини, які породжують, зміню­ють або припиняють правовідносини незалежно від волі людей (наприклад, стихійні лиха, пожежі, землетруси і т. ін.). З ними пов'язано виникнення правових відносин по відшкодуванню збитків, по спадкоємству, по виплаті страхових винагород і т. ін. Ці події ніяких юридичних зобов'язань не викликають, а лише служать підставами для них.

За юридичним наслідками юридичні факти бувають: а) правоутворюючі; б) правозмінюючі; в) правоприпиняючі (на­приклад, акт купівлі автомобіля породжує виникнення права власності на автомобіль у покупця, перехід на іншу роботу змінює коло прав і обов'язків робітника, а скасування державної реєстрації припиняє існування юридичної особи).

За складом юридичні факти бувають: а) прості; б) складні.

Прості юридичні факти складаються з однієї життєвої події або дії суб'єктів права (наприклад, написання заяви про відпустку).

Складні представляють собою сукупність кількох простих юридичних фактів (наприклад, призив громадянина на дійсну військову службу вимагає українського громадянства, досягнен­ня певного віку, наявності певного стану здоров'я, відсутності права на відстрочку).

За тривалістю дії юридичні факти бувають: а) однора­зові ; б) тривалі.

Особливу роль у розвитку правовідносин відіграють юридичні факти, які називають фактичним складом. При їх наявності виникнення правовідносин потребує кількох умов (тобто сукуп­ності юридичних фактів). Наприклад, для виходу робітника на пенсію необхідно: а) досягнення особою пенсійного віку; б) на­явність трудового стажу; в) представлення необхідних доку­ментів; г) прийняття компетентним органом рішення про призна­чення пенсії.

Фактичний склад відрізняється від складного юридичного факту тим, що він складається з різних юридичних фактів. Якщо складний юридичний факт — це багатоаспектне (однак ціле) яви­ще, то фактичний склад — це сукупність різних явищ. Для фак­тичного складу необхідна не тільки наявність усіх складових елементів юридичних фактів, але й певне послідовне накопичення, визначений порядок його елементів. Наприклад, факт визнання підприємства банкрутом настає не тоді, коли підприємство не мо­же задовольнити вимоги своїх кредиторів, а тільки після проход­ження певної процедури і визнання банкрутом саме в суді.

Юридичні факти відіграють активну роль у правовій системі, вони з'єднують норми права з реальними суспільними відносина­ми. За їх допомогою життєві обставини набувають юридичного значення і таким чином впливають на соціальні процеси і явища, направляючи їх у необхідне русло.

**15-19.**

**Цивільна правоздатність**- це здатність фізичної особи мати цивільні права і обов´язки.

Встановлюючи таку цивільно-правову категорію як пра­воздатність, держава тим самим не тільки окреслює коло прав і обов´язків, які можуть мати фізичні особи, а й бере на себе обов´язок не втручатися безпідставно в ці права, не відчужувати їх та захищати від будь-яких порушень, а також притягувати до відповідальності тих фізичних осіб, які не виконують належних їм цивільно-правових обов´язків.

Таким чином, цивільна правоздатність - це не тільки здат­ність фізичних осіб мати цивільні права і обов´язки, а й обов´язок держави гарантувати своїм громадянам певне коло цивільних прав і здійснювати контроль за виконанням ними цивільних обов´язків.

Якщо ж держава відмовиться від зазначених обов´язків або не в змозі буде їх виконати, то цивільна правоздатність виявить­ся не захищеною як такою, що тільки проголошується без гаран­тійного її забезпечення.

Поняття «правоздатність» застосовується у широкому і вузькому значенні. У широкому значенні під правоздатністю розуміють здатність фізичної особи мати права і обов´язки, що стосуються всіх галузей права (державного, адміністра­тивного, трудового, сімейного тощо). У вузькому значенні під правоздатністю розуміють цивільну правоздатність, тобто здатність особи мати права і обов´язки у сфері дії цивільного права.

Саме в такому розумінні поняття «правоздатність» застосо­вується в ЦК та інших цивільно-правових актах. Але це не оз­начає, що цивільна правоздатність не пов´язана з іншими галу­зями права. Численні норми конституційного права є базовими для розвитку цивільного законодавства, у тому числі й норм, що регулюють відносини, пов´язані з правоздатністю. На підставі норм кримінального та адміністративного права фізичну особу можна обмежити в правоздатності.

Цивільна правоздатність визнається однаковою мірою за всі­ма фізичними особами незалежно від їх віку, стану здоров´я та інших факторів.

Цивільна правоздатність виникає в момент народження фі­зичної особи. Тобто, ще до народження суспільство та держава вже визначили для фізичної особи коло прав, а сам факт народ­ження свідчить про набуття цих прав людиною.

Отже, для визнання громадянина правоздатним необхідно, щоб він народився живим. Чинне законодавство України не встановлює мінімального строку, який має прожити новонарод­жений, а пов´язує його правоздатність з моментом його народження.

Не можна вважати винятком з цього правила положення цивільного законодавства про те, що у випадках, встановлених законом, охороняються інтереси зачатої дитини. У таких випад­ках не йдеться про виникнення у зачатої дитини правоздатності, а акцентується увага на захисті інтересів можливого спадкоємця чи іншої уповноваженої особи. При цьому ніяких прав на майно чи спадщину ненароджений мати не може. Захист його інтересів відбувається шляхом охорони можливої частки, що належати­ме йому за умови його народження. Якщо ж дитина народиться мертвою, то вона не буде вважатися спадкоємцем.

Слід зауважити, що ЦК України дещо відійшов від розуміння правоздатності як статичного явища. Так, ч. З ст. 25 ЦК пере­дбачає, що у встановлених законом випадках, здатність фізич­ної особи мати окремі права та обов´язки може пов´язуватися з досягненням нею відповідного віку. Таким чином, правоздат­ність - це така правова категорія, яка розвивається динамічно´. Наприклад, фізична особа, якій виповнилось 14 років, має право вільно обирати місце проживання (ч. 2 ст. 29 ЦК).

Усі цивільні права, незалежно від часу їх виникнення, а та­кож цивільно-правові обов´язки, які можуть бути покладені на фізичну особу, у своїй сукупності визначають правоздат­ність як правову категорію і складають її зміст. Носіями таких прав і обов´язків можуть бути не тільки громадяни Украї­ни, а й іноземці та особи без громадянства. Причому іноземні громадяни і особи без громадянства користуються в Україні правоздатністю нарівні з громадянами України, крім випад­ків, передбачених законом або міжнародними договорами Ук­раїни.

До найбільш значимих майнових прав, які можуть мати фі­зичні особи, належать: право приватної власності, право ко­ристування житловими приміщеннями, право на підприємниц­тво, право заповідати та успадковувати майно, бути стороною в договорах. Фізичні особи можуть мати й інші цивільні права, якщо вони не суперечать законам України та моральним заса­дам суспільства.

Фізична особа може мати також обов´язки як власника, так і учасника інших цивільних правовідносин, передбачених за­коном.

Як бачимо, зміст цивільної правоздатності хоча й визначаєть­ся законом, але перелік цих прав і обов´язків не є вичерпним.

Цивільна правоздатність не може бути змінена або обмежена за волею окремих осіб. Відмова фізичної особи від належних їй прав не тягне за собою факту припинення цих прав, за винятком випадків, коли така відмова допускається законом. Правочини, акти органів виконавчої влади та органів місцевого самовря­дування, що обмежують цивільні права та обов´язки фізичних осіб, визнаються недійсними.

Але це не означає, що фізична особа не може бути обмеженою у правоздатності. Наприклад, згідно зі ст. 313 ЦК фізична осо­ба може бути обмежена у здійсненні права на пересування лише у випадках, встановлених законом. Такими випадками можуть бути обвинувачення особи у вчиненні злочину, відбуття пока­рання за вчинений злочин чи адміністративне правопорушення. При обмеженні правоздатності необхідно дотримуватись при­нципу справедливості і розумності.

Отже, можна дійти висновку, що обмеження правоздатності за зальним правилом не допускається, а має місце лише у випад­ках і порядку, передбачених законом.

Закон допускає два види обмеження цивільної правоздат­ності-добровільне і примусове.

Прикладом добровільного обмеження цивільної правоздат­ності може бути випадок, коли громадянин, який став ченцем, добровільно відмовляється від деяких цивільних прав. Так як законом не заборонено вступ до культової установи (монасти­ря), тому фактично дозволяється і самообмеження цивільних прав. Таке обмеження враховується і законодавцем. Напри­клад, при заміні військової служби на альтернативну (невій­ськову).

Крім того, прикладом добровільного обмеження цивільної правоздатності є закріплена в законодавчих актах заборона пра­цівникам деяких відомств обіймати посади, пов´язані з підпри­ємницькою діяльністю. Так, фізична особа, яка обіймає посаду державного службовця, має бути обізнана і згодна з такою забо­роною. Застосовуючи таке обмеження, держава повинна певним чином компенсувати його.

Примусове обмеження цивільної правоздатності допусти­ме лише тоді, коли воно передбачене законом з обов´язковим переліком випадків і встановленням порядку такого обмеження.

У літературі донедавна панувала думка, що обмеження цивільної правоздатності можливе лише на підставі Кримі­нального Кодексу (КК) України шляхом застосування деяких видів покарань. Наприклад, вважалося, що передбачене ст. 23 КК УРСР (1961 р.) позбавлення громадянина права обіймати окремі посади або займатися певною діяльністю є обмеженням його цивільної правоздатності7, інші ж види основних пока­рань, передбачені тією ж статтею, цивільних прав нібито і не обмежують.

На нашу думку, таке розуміння природи обмеження правоз­датності фізичної особи не відповідає призначенню інституту об­меження цивільної правоздатності взагалі, що підтверджується ст. 312, 313 ЦК України.

Примусовим обмеженнямцивільної правоздатності слід вва­жати обмеження, яке:

* застосовується компетентним органом (судом, органами охо­рони здоров´я). (Наприклад, органи охорони здоров´я можуть здійснювати спеціальні заходи профілактики та лікування со­ціально небезпечних захворювань.);
* є реакцією на протиправну поведінку фізичної особи, або є заходом профілактики та лікування небезпечних захворювань (туберкульоз, психічні, венеричні захворювання, СНІД, лепра, хронічний алкоголізм, наркоманія, а також карантинні захво­рювання, або внаслідок проходження військової чи альтерна­тивної (невійськової) служби);
* не перевищує строків, передбачених законом, або необхідних для лікування, за винятком довічного позбавлення волі;
* здійснюється під контролем спеціальних державних ор­ганів.

Виникає запитання: чи можна вважати вирок суду про засто­сування виняткової міри покарання - смертної кари, - рішенням суду про припинення (позбавлення) цивільної правоздатності? Справа в тому, що в цивілістичній літературі ця міра покарання не розглядається стосовно цивільної правоздатності.

Укладачі «Науково-практичного коментарю Кримінально­го кодексу України» вважають, що смертна кара не входить до системи кримінальних покарань і не є актом відплати за вчи­нений злочин. Вона переслідує мету загального та спеціально­го попередження інших злочинів. Проте з позицій цивільного права смертна кара - найтяжча міра покарання. На підставі вироку суду припиняється життя людини, а з ним - її правоз­датність.

Тому в країнах, де смертна кара передбачена законодавством, примусове припинення правоздатності визнається.

Проте не можна позбавити цивільної правоздатності, не за­стосовуючи смертної кари. Законодавство України не знає такої міри покарання, як смертна кара, позбавлення прав або застосу­вання громадянської (політичної) смерті, яка передбачала б при­пинення всіх цивільних прав. Таким чином, в Україні ніхто не може бути позбавлений правоздатності.

Слід зазначити, що деякі обмеження цивільної правоздат­ності можна застосувати не до кожної фізичної особи. Так, вип­равні роботи не застосовуються до вагітних жінок та жінок, які перебувають у відпустці по догляду за дитиною; до непрацез­датних осіб; осіб, які не досягли 16 років; осіб пенсійного віку; військовослужбовців, працівників правоохоронних органів, но­таріусів, суддів, прокурорів, адвокатів, державних службовців, посадових осіб, органів місцевого самоврядування. Обмеження волі не застосовується до неповнолітніх; вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до 14 років; осіб, які досягли пенсійного віку; військовослужбовців строкової служби; інвалідів першої і другої групи.

Як з народження починається правоздатність, так зі смертю вона припиняється. Але це не означає, що особа не може за життя вирішувати певних питань, пов´язаних з її смертю. Ґрунтуючись на тому, що смерть є юридичним фактом (подією), який пород­жує як виникнення, так і припинення певних прав та обов´язків, на деякі з цих прав особа може активно впливати протягом сво­го життя. Так, вона має право дати письмову згоду на донорство тканин та органів на випадок своєї смерті або заборонити його; розпорядитися щодо передачі після її смерті органів і тканин її тіла відповідним науковим чи навчальним закладам; написати заповіт на передачу свого майна у разі її смерті особам, зазначе­ним у заповіті; давати інші розпорядження. Але це не означає, що правоздатність особи продовжується після її смерті.

Так як закон захищає права зачатої, але ще не народженої ди­тини, так само закон дає можливість особі дати певні розпоряд­ження на випадок своєї смерті, які підлягають обов´язковому виконанню. Незважаючи на можливість таких розпоряджень, припинення правоздатності відбувається в результаті біологіч­ної смерті людини, що підтверджується, як правило, діагнозом лікарів щодо причин смерті. Законом забороняється задоволен­ня прохання особи про припинення її життя. Не припиняє пра­воздатності й оголошення особи померлою за умови, якщо ця особа жива, але місце перебування її невідомо.

Цивільна дієздатність.На відміну від правоздатності, яка гарантує фізичній особі можливість мати цивільні права і обов´язки незалежно від її волі, цивільна дієздатність пов´язана з активним волевиявленням.

Якщо для набуття більшості особистих немайнових прав до­статньо лише факту народження, то інші права набуваються або успадкуванням, або внаслідок укладання договорів дарування, купівлі-продажу, позики та інших. Зазвичай такі права набува­ються юридичними діями (правочинами). Для того, щоб вільно виявляти свою волю особа повинна бути волездатною,тобто здатною самостійно оцінювати ті життєві ситуації, в яких вона опинилась, приймати адекватні рішення щодо виходу з них, са­мостійно нести відповідальність за свої юридичні дії. Для таких осіб більшість життєвих ситуацій не викликають ніяких про­блем. Якщо ж особа не володіє або володіє недостатньо волездат-ністю, то її дії, як правило, не мають юридичної сили.

Здатність здійснювати права і обов´язки, в зазначеному ро­зумінні, виникає не одразу після народження, а поступово, в міру досягнення фізичною особою певного віку. Крім того, на дієздатність може негативно впливати стан здоров´я фізичної особи, її можливість розуміти значення і наслідки своїх дій, здатність керувати ними, протиправність поведінки самої особи. На практиці дуже важко визначити чи волездатна особа, чи ні. Законодавець допомагає вирішувати ці проблеми шляхом вста­новлення цивільно-правової категорії - дієздатності. У цивіль­ному законодавстві це поняття визнається як здатність фізичної особи своїми діями набувати для себе цивільних прав і самостій­но їх здійснювати; також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов´язки, самостійно їх виконувати та відповіда­ти у разі їх невиконання.

За ступенем дієздатності фізичних осіб поділяють на:

1)  повністю дієздатних;

2)  з частковою дієздатністю;

3)  з неповною дієздатністю;

4)  з обмеженою дієздатністю;

5)  недієздатних осіб.

**Повністю**дієздатнимиу віковому аспекті можуть вважати­ся громадяни, які досягли повноліття - 18-річного віку.

У випадках, коли законом дозволяється одружуватися до досягнення повноліття, фізична особа, яка скористалася таким правом, набуває повної дієздатності з моменту реєстрації шлюбу (одруження).

ЦК України (ст. 35) передбачає таке поняття, як емансипація - надання неповнолітній особі повної дієздатності, коли особа досягла 16 років і працює за трудовим договором, а також непов­нолітній особі, яка записана матір´ю або батьком дитини.

Надання повної дієздатності у таких випадках проводиться за рішенням органів опіки та піклування за заявою заінтересованої особи за письмовою згодою батьків або осіб, які їх замінюють. Без такої згоди спір вирішується судом.

Якщо особа, якій виповнилося 16 років, бажає займатися підприємництвом, то за наявності письмової згоди на це батьків (усиновлювачів, піклувальників або органів опіки та піклуван­ня), вона може бути зареєстрована як підприємець. З моменту її державної реєстрації як підприємця, особа набуває права повної цивільної дієздатності.

Таким чином, дієздатність у повному обсязі настає з досяг­ненням громадянином повноліття, а у певних випадках, перед­бачених законом, вона може наступити і раніше.

У багатьох західноєвропейських країнах для виникнення пов­ної дієздатності встановлено пізніші строки. Так, у Швейцарії повнолітніми вважаються особи, які досягли 20-річного віку, у Німеччині, Франції, Італії та Великобританії - 21 року.

**Часткову дієздатність**мають особи, яким не виповнилося 14 років - малолітні´. За загальним правилом, права і обов´язки малолітніх здійснюють їх батьки або законні представники - опі­куни. Однак вони мають такі права:

1) самостійно вчиняти дрібні побутові правочини;

2)   вкладати кошти у банківські (кредитні) установи та розпо­ряджатися ними;

3)   здійснювати особисті немайнові права автора на твори на­уки, літератури та мистецтва, об´єкти промислової власності або інші результати своєї творчої діяльності, що охороняються за­коном;

4)   самостійно визначати свої потреби та інтереси при управ­лінні опікуном майном, що належить малолітньому. Опікун по­винен враховувати бажання малолітнього (ст. 72 ЦК).

Формулюючи ст. 31 ЦК законодавець не тільки зазначив, що малолітні можуть вчиняти дрібні побутові правочини, а й дав визначення таких правочинів. Згідно з цією статтею правочин вважається дрібним побутовим, якщо він задовольняє побутові потреби особи, стосується предмета, який має невисоку вартість та відповідає її фізичному, духовному чи соціальному розвит­кові.

Проте закон визначає тільки загальні критерії дрібного по­бутового правочину. У разі ж виникнення спору, в кожному конкретному випадку необхідно буде вирішувати питання щодо «невисокої» вартості предмету правочину, оцінювати «ступінь» фізичного, духовного та соціального розвитку малолітнього. Критеріїв такої оцінки в законі не встановлено. Крім того, в за­коні не враховано такої загальновизнаної ознаки дрібного побу­тового правочину як те, що він має виконуватись при його укла­данні.

Оскільки малолітні не спроможні належним чином виявля­ти свою волю, законодавець встановив правило, за яким вони не несуть цивільно-правової відповідальності за завдану ними шкоду.

Неповну дієздатністьмають неповнолітні особи віком від 14 до 18 років. Вони можуть укладати правочини за згодою своїх батьків або піклувальників. Це загальне правило. Але є й виключення з нього. Так, неповнолітні вправі самостійно вчи­няти дрібні побутові правочини, розпоряджатися своєю заробіт­ною платою, стипендією або іншими доходами, вносити вклади до кредитних установ і розпоряджатися ними, бути учасниками та засновниками юридичних осіб, якщо це не заборонено законом або установчими документами юридичної особи, самостійно здійснювати права автора на твори науки, літератури та мистец­тва, об´єкти промислової власності або інші результати своєї творчої діяльності, що охороняється законом.

У порівнянні з ЦК 1963 р., ЦК України значно розширює дієздатність неповнолітніх, внаслідок чого розширюється і коло їх обов´язків, за невиконання яких вони повинні нести самостій­ну відповідальність.

Відповідно до ст. 33 ЦК України самостійну відповідальність неповнолітні несуть у разі:

-  невиконання договору, укладеного ними самостійно на за­конних підставах;

-  невиконання договору, укладеного за згодою батьків або ін­ших законних представників;

-  заподіяння ними шкоди іншим особам.

Таким чином, можна дійти висновку, що за невиконання до­говору, укладеного неповнолітнім самостійно, він сам повинен нести відповідальність, незалежно від наявності у нього майна. Батьки чи інші законні представники не повинні додатково від­повідати за невиконання таких договорів.

Таке правило є доцільним. Воно дисциплінує осіб, які уклада­ють угоди з неповнолітнім, без згоди на це його законних пред­ставників. Дієздатний контрагент за таким договором бере на себе ризик його виконання.

Що ж до випадків, коли неповнолітній укладає договори зі згоди батьків чи інших законних представників, а потім їх не виконує, а також у разі заподіяння ним шкоди іншим особам, якщо у неповнолітнього немає майна, якого було б достатньо для відшкодування шкоди, додаткова відповідальність покладаєть­ся на його батьків (усиновителів) або піклувальників.

Встановлений законом вік (14 років), з досягненням якого фізична особа набуває неповної дієздатності, не свідчить про суттєві зміни в організмі людини. Визнання законом саме тако­го віку можна пояснити соціальними, політичними, а можли­во, й іншими мотивами. Оскільки відповідно до ЦК УРСР 1963 р. неповної дієздатності набувала особа, якій виповнилося 15 років.

Дієздатність, як і правоздатність, природно припиняється із настанням смерті фізичної особи. Але за життя вона може бути обмежена у дієздатності або визнана недієздатною.

**Під обмеженням дієздатності**слід розуміти заборону гро­мадянинові на підставі рішення суду самостійно укладати пра-вочини щодо розпорядження майном, одержувати заробітну пла­ту, пенсію або інші види доходів. Усі ці дії він може здійснювати лише за згодою піклувальника. Обмежений у дієздатності, само­стійно може укладати лише дрібні побутові правочини. Стаття 36 ЦК України встановлює дві необхідні підстави для прийняття судом такого рішення:

1)   якщо особа страждає на психічний розлад, який істотно впливає на її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними;

2)   якщо особа зловживає спиртними напоями або наркотич­ними засобами, токсичними речовинами тощо і тим ставить себе чи свою сім´ю, а також інших осіб, яких вона за законом зобов´язана утримувати, у скрутне становище.

Перша підстава обмеження дієздатності для законодавства Ук­раїни є новою. За цією підставою суд зможе обмежити цивільну дієздатність фізичної особи, якщо буде доведено наявність у неї:

-  психічного розладу;

-  психічного розладу, який не носить хронічного характеру, але істотно впливає на здатність особи усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати своїми діями.

Метою такого обмеження є захист інтересів, перш за все, хво­рої особи, а також інтересів її близьких осіб.

Друга підстава обмеження дієздатності фізичної особи була відома цивільному законодавству УРСР, але ЦК України (ст. 36) вніс суттєві зміни до її змісту. Суд зможе обмежити дієздатність фізичної особи, якщо буде доведено, що вона зловживає спирт­ними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовина­ми тощо і як наслідок - скрутне матеріальне становище фізич­ної особи чи членів її сім´ї або інших осіб, яких вона за законом зобов´язана утримувати.

ЦК України вносить ще деякі зміни щодо обмеження дієз­датності особи: по-перше, обмеженою в дієздатності може бути особа, яка проживає одна, без сім´ї; по-друге, обмеженою в дієздатності може бути особа, яка ставить в скрутне матеріальне ста­новище не тільки себе чи членів своєї сім´ї, а й колишніх членів сім´ї, а саме осіб, яких вона за законом зобов´язана утримувати.

Доказами по справах цієї категорії можуть бути службові акти працівників міліції, інших органів, що підтверджують факти зловживання спиртними напоями і наркотичними речо­винами, а також дані про матеріальне становище самого алко­голіка чи наркомана, його сім´ї, а також осіб, яких він за зако­ном зобов´язаний утримувати.

До компетенції суду входить не лише прийняття рішення про обмеження дієздатності особи або про відмову в задоволенні заявлених про це вимог. Крім того, відповідно до ст. 60 ЦК Ук­раїни і ст. 241 **ЦПК**України суд одночасно встановлює над нею піклування і за поданням органу опіки і піклування призначає їй піклувальника.

Як бачимо, чинний в Україні інститут обмеження дієздат­ності, крім того, що відіграє роль захисту прав і законних інтере­сів фізичних осіб, також спрямований на боротьбу з пияцтвом та зловживанням наркотичними речовинами. Свого часу цьому інс­титутові надавалося велике значення для запобігання порушень громадського порядку та виховання фізичних осіб у дусі свідомо­го ставлення до праці, сім´ї, дотримання правил співжиття.

Виникає запитання: чи досягнуто тієї мети, яку ставив зако­нодавець, вводячи цей інститут у такому вигляді, як це було пе­редбачено в ст. 15 ЦК УРСР?

Можна з упевненістю сказати, що такої мети не досягнуто. Сьогодні це проявляється особливо виразно. На рівні держави з пияцтвом вже не борються. Відбувається масовий розпродаж спиртних напоїв, вибір яких необмежений. Не йдеться також і про виховання громадян у дусі свідомого ставлення до праці, сім´ї, додержання правил співжиття. А якщо так, то чи доцільно було переносити ст. 15 ЦК 1963 p. в новий ЦК України?

В існуючій редакції ч. 2 ст. 36 ЦК України є недоцільною. Вве­дення в ЦК публічно-правового інституту боротьби з пияцтвом та наркоманією не відповідає цивільному праву як приватному праву. Норми цивільного законодавства не мають бути спрямо­вані на примусове лікування особи від алкоголізму і наркоманії, а також вони не можуть застосовуватись як засоби покарання фі­зичних осіб за подібні зловживання. Боротися з цим злом треба з допомогою інших галузей права (адміністративного, трудового, кримінального).

Що ж до обмеження дієздатності фізичних осіб, то воно по­винно було б застосовуватись на підставі рішення суду в усіх випадках, коли буде доведена наявність систематичного неви­конання громадянином обов´язків стосовно людей, про яких він зобов´язаний турбуватися й матеріально їх забезпечувати.

Як член суспільства, фізична особа має не лише права, а й обов´язки. Обов´язки можуть виникати як внаслідок правочинів або інших цивільно-правових зобов´язань, так і на підставі зако­ну. Наприклад, батьки зобов´язані утримувати своїх малолітніх і непрацездатних дітей, дочка та син - непрацездатних батьків, які потребують цього; один із подружжя, якщо він працездатний, повинен матеріально допомагати непрацездатному. Інколи цих обов´язків фізична особа не дотримується. Заробітну плату в сім´ю не приносить, витрачає її на придбання спиртних напоїв, нарко­тичних засобів, програє у карти або використовує на інші цілі, не пов´язані з утриманням і забезпеченням добробуту сім´ї. Іншими словами, займається надмірним марнотратством, від чого страж­дають його близькі, про яких він зобов´язаний турбуватися. Іноді й сам марнотратник потерпає від матеріальної незабезпеченості.

На нашу думку, підставою для обмеження дієздатності має бути будь-яке систематичне надмірне марнотратство, внаслідок якого фізична особа ставить непрацездатних членів своєї сім´ї в тяжке матеріальне становище. ЦК України передбачає перелік підстав обмеження фізичних осіб в дієздатності, але про надмір­не марнотратство в ньому не йдеться.

Звертатися до суду із заявою про обмеження фізичної особи в дієздатності можуть дієздатні члени його сім´ї, профспілкові та інші громадські організації, психіатричні лікарні, прокурор. Заява подається до суду за місцем проживання фізичної особи, а якщо він перебуває на лікуванні, то за місцем знаходження ліку­вально-профілактичного закладу.

Дієздатність обмежується також у випадках засудження фі­зичної особи до позбавлення волі. Під час відбуття покарання засуджений не може самостійно укладати правочини, які потре­бують його особистої участі. Він не може бути учасником договору-підряду та деяких інших договорів. Але це особливий вид обмеження дієздатності. Воно випливає з обмеження правоздат­ності та є наслідком кримінального покарання.

Що ж до цивільно-правового обмеження дієздатності, то його наслідками є встановлення контролю з боку спеціально призна­ченої особи - піклувальника - за здійсненням його підопічним правочинів, у тому числі одержання заробітку, пенсії, стипендії та інших доходів.

Згода піклувальника на здійснення правочинів може надава­тись як в усній, так і письмовій формі. Письмово має бути офор­млений дозвіл обмежено дієздатному самостійно одержувати заробіток, пенсію, стипендію, інші доходи та розпоряджатись ними.

Особа обмежена в дієздатності може здійснювати лише одну категорію правочинів - самостійно вчиняти дрібні побутові пра­вочини. У літературі зазначається, що незалежно від вартості спиртних напоїв або наркотичних речовин, правочини щодо їх придбання не можуть бути віднесені до дрібних побутових, тому особи обмежені у дієздатності не мають права їх учиняти´.

Крім обмеження дієздатності повнолітніх осіб, суд може об­межити право неповнолітньої особи самостійно розпоряджатися своїм заробітком, стипендією або іншими доходами, або взагалі позбавити цього права.

Особа, яка обмежена у дієздатності, самостійно відповідає за невиконання договірних зобов´язань або за заподіяння шкоди.

Відповідальність обмеженого у дієздатності неповнолітньо­го настає на загальних засадах щодо відповідальності неповно­літніх.

Цивільна дієздатність фізичної особи є обмеженою з моменту набуття чинності рішення суду.

У разі припинення зловживання спиртними напоями або нар­котичними речовинами суд поновлює її дієздатність.

**Визнання фізичної особи недієздатною,**передусім, пов´язане з її здоров´ям. При цьому закон (ст. 39 ЦК України) враховує не всі хвороби, а лише ті, які не дають можливості громадянинові розуміти значення своїх дій або керувати ними. До таких захво­рювань закон відносить психічні хвороби, що призводять до стій­кого психічного розладу. Внаслідок цих хвороб фізична особа не здатна усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними.

Інститут визнання особи недієздатною має на меті захистити інтереси особи, яка може поставити себе в тяжке матеріальне становище шляхом укладання правочинів і здійснення інших цивільно-правових дій. Крім того, визнання особи недієздатною може відбуватись з метою захисту прав та інтересів інших осіб.

Реєстрація шлюбу з таким громадянином може призвести до не-передбачуваних наслідків. Можуть виникнути й інші ускладнення від участі душевно хворих в цивільно-правових відносинах.

Визнання фізичної особи недієздатною можливе лише на під­ставі рішення суду. Суд, ухвалюючи рішення про визнання осо­би недієздатною, встановлює над нею опіку і за поданням органу опіки і піклування призначає їй опікуна.

Фізична особа, визнана недієздатною не має права укладати будь-які правочини. Від її імені і в її інтересах правочини укла­дає її опікун. При прийняті рішення про визнання особи недієз­датною суд також встановлює опіку над фізичною особою і при­значає опікуна за поданням органу опіки та піклування.

Чинне законодавство України враховує специфіку перебігу психічного розладу. Як уже зазначалось, у випадках, коли осо­ба страждає на психічну хворобу, що не призводить до стійко­го психічного розладу, але істотно впливає на її здатність ус­відомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними, може бути обмежена у дієздатності. Іншими словами, залежно від перебігу психічної хвороби, суд може визнати фізичну особу недієздатною або обмежено дієздатною. ЦК УРСР 1963 р. тако­го права суду не давав. Суд міг визнати психічно хвору особу недієздатною або відмовити в задоволенні клопотання про таке визнання.

Фізична особа вважається недієздатною з моменту набрання чинності рішення суду про визнання її недієздатною. Якщо від часу виникнення недієздатності залежить визнання недійсним шлюбу, договору або іншого правочину суд з урахуванням вис­новку судово-психіатричної експертизи та інших доказів щодо психічного стану особи може визначити у своєму рішенні день, з якого вона визнається недієздатною (п. 2 ст. 40 ЦК України).

У разі видужання або значного поліпшення здоров´я фізичної особи, визнаної недієздатною, суд поновлює її в дієздатності.

Розглянувши положення про правоздатність і дієздатність, можна сказати, що в сукупності ці правові категорії визначають характер і зміст правосуб´єктності фізичної особи. Якщо пра­воздатність визнається за всіма фізичними особами з моменту народження і до смерті, то дієздатність, як правило - з досяг­ненням певного віку, а в повному обсязі - з повноліттям. Відо­кремлення дієздатності від правоздатності має суттєве значення для фізичних осіб і пояснюється їх здатністю дорослішати і пос­тупово набувати певних вольових і психічних якостей. Але для правосуб´єктності, як узагальнюючої категорії, є єдність право- і дієздатності.

Крім правосуб´єктності, необхідно визначити й таку правову категорію як суб´єктивне цивільне право. У спрощеному вигляді це право особи на конкретне майнове або особисте благо (буди­нок, автомобіль, честь та гідність тощо).

Одні види суб´єктивних прав виникають з моменту народжен­ня, їх не можна відокремити від правоздатності. Це більшість особистих немайнових прав, пов´язаних з основним правом лю­дини - правом на життя. Інші виникають у процесі життя - це майнові права та деякі особисті немайнові.

Включивши в обсяг правоздатності фізичної особи низку природних прав людини, законодавець зазначив, що ці права людина має,в той час, як майнові права вона здатна набува­ти.З цього випливає те, що природні права людини складають не тільки зміст її правоздатності, а є також її суб´єктивними правами. За такого підходу не спрацьовує визначене в літе­ратурі співвідношення понять правоздатності і суб´єктивного права.

Наприклад, С.М. Братусь наголошував на тому, що правоз­датність є необхідною умовою правовідношення, іншими сло­вами, необхідна передумова суб´єктивного права, а суб´єктивне право - це належне даному суб´єкту наявне, діюче право´. Такої ж думки дотримується М.В. Венецька, яка стверджує, що пра­воздатність є лише основою для правоволодіння, правоздатність ще не означає фактичну, реальну наявність в особи конкретних прав і обов´язків з числа тих, що передбачені чи допускаються законом2. Таке твердження не викликає сумніву щодо набуття майнових суб´єктивних цивільних прав, але з ним важко пого­дитись відносно природних прав, що, як і правоздатність, вини­кають у фізичної особи з народження.

Суб´єктивне право на конкретне благо можна втратити (конфіс­кація), залишаючись при цьому правоздатним і дієздатним. Що ж до особистих немайнових прав, то більшість з них є складовою час­тиною правосуб´єктності й не можуть бути відчужені від особи.

Саме сукупність правосуб´єктності та наявного суб´єктивного права складає зміст цивільно-правового статусу фізичної особи як власника, письменника, винахідника, спадкоємця і як носія особистих немайнових прав.

**20. Визнання громадянина безвісно відсутнім. Оголошення громадянина померлим.**

Визнання громадянина безвісно відсутнім. Довготривала відсутність громадянина в місці проживання, якщо невідомо місце його перебування, небайдужа для організації і громадян, з якими він перебував у правових відносинах. Наприклад, якщо громадянин був боржником, то кредитори позбавлені можливості вимагати сплату боргу. Недієздатні особи, які перебували на утриманні громадянина, перестають отримувати від нього утримання, але не можуть звернутися за призначенням пенсії, оскільки вважається, що вони мають годувальника. У разі довготривалої відсутності громадянина може бути завдано шкоди його майну, яке залишилося у місці проживання без нагляду.

Щоб усунути юридичну невизначеність, яка спричинена довготривалою відсутністю громадянина, і зазначені небажані наслідки для його майна, закон передбачає утворення особливого юридичного статусу для такого громадянина, а саме — визнання його безвісно відсутнім. Безвісна відсутність — засвідчений у судовому порядку факт довготривалої відсутності громадянина в місці його проживання, якщо не вдалося встановити місце його перебування.

Для визнання громадянина безвісно відсутнім потрібна наявність таких умов:

1) громадянин відсутній у місці його постійного проживання протягом року;

2) згідно зі ст. 18 ЦК України громадянина в судовому порядку може бути визнано безвісно відсутнім, якщо протягом одного року в місці, де він постійно або переважно проживає, немає відомостей про місце його перебування. День одержання останніх відомостей може бути підтверджено пред'явленням останнього листа відсутнього громадянина або іншим способом (наприклад, показання свідків). Якщо неможливо встановити день одержання останніх відомостей, початком безвісної відсутності вважається перше число місяця, наступного за тим, у якому були одержані останні відомості, а якщо неможливо встановити цей місяць — 1 січня наступного року (ч. 2 ст. 18 ЦК України);

3) визнання громадянина безвісно відсутнім допустимо за умови, що встановити місце його перебування неможливо. Тому до розгляду справи у відповідні організації за останнім відомим місцем перебування громадянина, місцем роботи, місцем народження і т. п. надсилаються запити про існуючі відомості про нього.

Визнання громадянина безвісно відсутнім тягне за собою ряд правових наслідків, але не відображається на його правоздатності та дієздатності. Громадянин, що перебуває живим, не перестає бути суб'єктом права.

Рішення суду про визнання громадянина безвісно відсутнім є підставою для встановлення органом опіки та піклування опіки над його майном. Орган опіки та піклування має право і до закінчення річного строку за заявою заінтересованих осіб призначити опікуна для охорони майна відсутнього, а також для управління цим майном (ч. 2 ст. 19 ЦК України). Разом з тим у ст. 44 проекту ЦК України передбачається, що опіку над майном фізичної особи, що визнана безвісно відсутньою, встановлює не орган опіки та піклування, а державний нотаріус, який за останнім місцем проживання особи описує належне їй майно.

З майна, що належить безвісно відсутньому, видається утримання громадянам, яких безвісно відсутній зобов'язаний за законом утримувати. За рахунок цього майна опікун задовольняє вимоги із сплати боргів за зобов'язаннями безвісно відсутнього (ч. 1 ст. 19 ЦК України).

Відповідно до Закону України "Про пенсійне забезпечення" неповнолітні та повнолітні непрацездатні діти, непрацездатні батьки, дружина незалежно від віку і працездатності, якщо вона доглядає за дітьми безвісно відсутнього, що не до-сягли 8 років, має право вимагати призначання їм пенсії у зв'язку з визнанням годувальника безвісно відсутнім.

Чоловік або дружина безвісно відсутнього набувають права розірвати шлюб у спрощеному порядку через органи реєстрації актів громадянського стану (ст. 42 Кодексу про шлюб і сім'ю України; далі — КпШС України).

Припиняються зобов'язання, тісно пов'язані з особою безвісно відсутнього, зокрема чинність довіреності (пункти б, 7 ст. 69 ЦК України), договору доручення (п. З ст. 392 ЦК України).

Зазначені юридичні наслідки спрямовані на усунення невизначеності у правових відносинах за участю безвісно відсутнього громадянина.

Разом з тим визнання громадянина безвісно відсутнім не допускається у випадках, коли громадянин переховується від розшуку (наприклад, за кримінальною справою).

Не можна визнавати безвісно відсутнім громадянина, про якого вірогідно відомо, що він живий, але немає точних відомостей про його місце перебування.

Якщо громадянин, визнаний безвісно відсутнім, з'явився або виявлено його місце перебування, районний (міський) суд, одержавши відповідну заяву, призначає справу до слухання і скасовує попереднє рішення (ст. 20 ЦК України;

На підставі рішення суду відміняється опіка, встановлена над майном безвісно відсутнього.

Судове рішення про скасування визнання безвісно відсутнім є юридичною підставою для припинення виплати пенсій відповідним громадянам.

Можливе поновлення шлюбних відносин між громадянином, який повернувся, та його дружиною шляхом нової реєстрації шлюбу, якщо шлюб було розірвано.

Але ті правовідносини, які були припинені на підставі раніше винесеного рішення, не відновлюються.

Оголошення громадянина померлим. Визнання громадянина безвісно відсутнім не ліквідує юридичну невизначеність, яка виникла, оскільки він залишається учасником ряду правовідносин. Між тим, під час довготривалої відсутності громадянина, якщо неможливо встановити місце його перебування, є підстави припустити, що він помер. Але з таким припущенням не можна пов'язувати юридичні наслідки, допоки факти, які його породжують, не будуть встановлені в офіційному порядку, оскільки помилка у вирішенні питання може викликати серйозні порушення прав та інтересів особи.

Відповідно до ч. 1 ст. 21 ЦК України громадянина може бути оголошено померлим у судовому порядку. При цьому не вимагається, щоб попередньо його було визнано безвісно відсутнім. Підставами оголошення померлим є:

1) відсутність громадянина в місці постійного проживання протягом трьох років з дня отримання останніх відомостей про нього, а в деяких випадках, зазначених у законі, — протягом шести місяців;

2) неотримання протягом вказаних строків відомостей про місце перебування громадянина;

3) неможливість встановити, чи живий він, незважаючи на всі вжиті заходи.

Скорочений шестимісячний строк для оголошення громадянина померлим використовується, якщо громадянин пропав безвісти за обставин, які загрожували смертю або давали підстави припускати його загибель від певного нещасного випадку. Наприклад, якщо відомо, що громадянин був пасажиром або членом екіпажу морського судна, що затонуло, то для оголошення його померлим потрібно шість місяців, оскільки припущення його загибелі за таких умов не є безпідставним. Але суд у даному випадку визнає не факт смерті громадянина, а оголошує його померлим на підставі презумпції смерті під час нещасного випадку.

Окремо закон визначає умови оголошення померлим громадянина, який зник під час воєнних дій: його може бути в судовому порядку оголошено померлим не раніш, ніж через два роки з дня закінчення воєнних дій (ч. 2 ст. 21 ЦК України).

На підставі рішення суду про оголошення громадянина померлим органи ЗАГСу видають заінтересованим особам свідоцтво про його смерть. Днем смерті громадянина, оголошеного рішенням суду померлим, вважається день вступу в законну силу цього рішення. У разі оголошення померлим громадянина, який пропав безвісти за обставин, що загрожували смертю або давали підстави припускати його загибель від певного нещасного випадку, суд може визнати днем смерті громадянина день його гаданої загибелі (наприклад, день катастрофи пасажирського літака, день землетрусу або іншого стихійного лиха).

Юридичним наслідком оголошення громадянина померлим є припинення або перехід до спадкоємців усіх прав та обов'язків, які належали йому, як суб'єкту права, тобто це такі самі наслідки, які тягне за собою смерть людини (припиняються зобов'язання, пов'язані з особою громадянина, оголошеного померлим; припиняється шлюб; певні особи набувають право на одержання пенсій).

Але оголошення громадянина померлим, на відміну від смерті, встановлює лише презумпцію, але не сам факт смерті. Тому в тих виключних випадках, коли громадянин, якого оголошено померлим, фактично живий, рішення суду жодною мірою не впливає на його правоздатність. Якщо ж громадянин дійсно помер, то його правоздатність припиняється з причини природної смерті незалежно від того, коли буде ухвалено рішення суду про оголошення його померлим.

Внаслідок того, що оголошення особи померлою, має підставою лише припущення його смерті, не виключається можливість появи або виявлення його місця перебування.

Ця обставина веде за собою ряд правових наслідків, які настають після скасування судом рішення про оголошення громадянина померлим.

Перший наслідок — поновлюється особисто-правовий статус громадянина.

Другий з них стосується майна, яке збереглося на момент появи громадянина і яке перейшло безоплатно до інших осіб після оголошення відсутнього померлим. Власник, який з'явився, може вимагати повернення свого майна від цих осіб.

Третій наслідок полягає у можливості повернути майно від осіб, до яких воно перейшло за відплатними угодами. Ці громадяни зобов'язані повернути майно власнику, який з'явився, якщо буде доведено, що, набуваючи майно, вони знали, що громадянин, оголошений померлим, перебуває серед живих, завдані при цьому збитки компенсуються особами, у яких майно набувалося за відплатною угодою.

Слід звернути увагу, що поверненню належить тільки майно, що його виявлено в натурі. Закон не дозволяє повернення вартості речей, які були придбані безоплатно, а потім відчужені за гроші. Наприклад, якщо спадкоємці громадянина, оголошеного померлим, продали отриманий у спадщину будинок, то від покупця, який не знав, що оголошений померлим є живим, не можна вимагати повернення цього будинку, але не можна стягнути і його вартість із спадкоємців.

Четвертий вид наслідків стосується майна, яке в порядку спадкування перейшло до держави. Якщо майно є в наявності, то воно повертається власникові; якщо ж воно було реалізовано, то після скасування рішення про оголошення особи померлою, їй повертається сума грошей, виручених від реалізації цього майна.

Аналізуючи ст. 22 ЦК України, можна зробити висновок, що у разі з'явлення громадянина, оголошеного померлим, може йтися лише про відновлення тих його прав, які перейшли до спадкоємців. Права, які припинилися, тобто були анульовані у зв'язку з оголошенням громадянина померлим, не можуть бути поновлені. Так, не поновлюються зобов'язання особистого характеру (обов'язки з виконання певної роботи, здійснення юридичних дій, створення твору і т. д.)

У сфері сімейних відносин з'явлення громадянина, оголошеного померлим, є підставою для поновлення шлюбних відносин шляхом нової реєстрації шлюбу.

**21. Опіка та піклування.**

Глава 6.

**22. Поняття громадського стану. Акти громадянського стану. Порядок переміни та виправлення актових записів.**

Акти цивільного стану за своєю сутністю є юридичною сукупністю (комплексом обставин), що спричиняє виникнення, припинення, зміну тощо цивільних прав і обов'язків.

У ст. 49 ЦК акти цивільного стану визначаються як події та дії, що нерозривно пов'язані з фізичною особою і започатковують, змінюють, доповнюють або припиняють її можливість бути суб'єктом цивільних прав та обов'язків.

До них, зокрема, належать: народження фізичної особи, встановлення її походження, набуття громадянства, вихід з грома­дянства та його втрата, досягнення відповідного віку, надання повної цивільної дієздатності, обмеження цивільної дієздатності, визнання особи недієздатною, шлюб, розірвання шлюбу, усиновлення, зміна імені, інвалідність, смерть тощо.

Перелік актів цивільного стану, встановлений у ст.49 ЦК, є примірним і може бути розширений у процесі тлумачення норм

ЦК. Наприклад, актами цивільного стану за своєю сутністю є визнання особи безвісно відсутньою, оголошення її померлою тощо

Деякі з актів цивільного стану підлягають державній реєстрації. Це стосується народження фізичної особи та її походження, громадянства, шлюбу, розірвання шлюбу, зміни імені, смерті. На відміну від загального переліку актів цивільного стану, перелік тих актів, що підлягають державній реєстрації, є вичерпним (ч. З ст.49 ЦК).

Державна реєстрація актів цивільного стану провадиться територіальними органами РАЦС, утвореними органами виконавчої влади. Акти цивільного стану стосовно громадян України, що проживають за кордоном, реєструються консульськими установами України.

Визнаються дійсними акти цивільного стану, вчинені за релігійними обрядами до утворення чи поновлення органів РАЦС (наприклад, під час Великої Вітчизняної війни на окупованих територіях). Вони прирівнюються до актів цивільного стану, вчинених у органах РАЦС, і не вимагають наступної державної реєстрації.

Для вчинення запису акту цивільного стану громадянами мають бути надані документи, що є підставою для державної реєстрації цього акту (наприклад, довідка встановленої форми про народження чи смерть; спільна заява батька і матері дитини, які не перебувають у шлюбі одне з одним, про встановлення батьківства; рішення суду про встановлення батьківства тощо), а також документ, що посвідчує особу заявника.

Зміни чи виправлення у записи акту цивільного стану вносяться органом РАЦС за заявою заінтересованих осіб (наприклад, у разі помилки при запису), на підставі рішення суду чи на підставі рішень адміністративних органів, на підставі інших вчинених записів актів цивільного стану (наприклад, у запис акту про народження вносяться зміни на підставі запису про встановлення батьківства або про усиновлення).

Відмова органу РАЦС внести у запис актів цивільного стану зміни чи виправлення може бути оскаржена до суду. На підставі судового рішення вносяться також виправлення або зміни у запис акту цивільного стану за наявності спору між заінтересованими сторонами.

У разі втрати свідоцтва про державну реєстрацію акту цивільного стану громадянину на його прохання може бути видане органом РАЦС повторне свідоцтво на підставі запису актів цивільного стану, що зберігається в органах РАЦС. Втрачений запис акту цивільного стану може поновлюватись лише на підставі рішення суду про установлення факту реєстрації відповідного акту цивільного стану.

Анулювання записів актів цивільного стану провадиться органом РАЦС за місцем зберігання цих записів на підставі рішення суду. З моменту анулювання запис акту цивільного стану втрачає правове значення.

**23. Поняття та ознаки юридичної особи.**

Поряд з фізичними особами, юридичні особи - суб'єкти приватноправових відносин, тобто приватного права (цивільного права).

Юридична особа - це організація, що має відособлене майно, може від свого імені здобувати майнові й особисті немайнові права й мати обов'язки, бути позивачем і відповідачем у суді, арбітражному суді або в третейському суді (ст.23 ГК України).

Ознаки юридичної особи:

Наявність відособленого майна, тобто приналежного винятково юридичній особі, відособленого від майна яких-небудь інших осіб (наприклад, засновників юридичної особи).

Наявність організаційної єдності, тобто організаційної цілісності юридичної особи: існування й участь у цивільному обороті як єдиного цілого закріплених в уставі (положенні) юридичної особи його різного роду органів, структурних підрозділів.

Участь у цивільному обороті від свого імені, тобто не від імені яких-небудь інших осіб (наприклад, засновників юридичної особи). Керівники філій і представництв юридичних осіб діють на підставі доручення, отриманої ними від юридичної особи до складу якого вони входять. Юридична особа завжди має своє найменування, що індивідуалізує (персоніфікує) його в загальній масі інших юридичних осіб.

Самостійна майнова відповідальність, тобто юридична особа відповідає за своїми обов'язками винятково своїм майном (відособленим від майна інших осіб), а не майном, наприклад, його засновників.

Правоздатність і дієздатність юридичних осіб здобуваються одночасно, виникають із моменту державної реєстрації юридичної особи.

**24. Сутність юридичної особи. Теорії юридичної особи.**

Тривалий час сутність юридичної особи у радянській цивілістиці з'ясовувалася лише стосовно державних юридичних осіб, насамперед підприємств.

Основу цього становили потреби повністю одержавленої, планово-централізованої економіки, у якій панував єдиний власник — держава, що на свій розсуд створювала і припиняла діяльність переважної більшості підприємств.

В умовах ринку реально діють різноманітні І рівноправні власники. А тому виникає необхідність зміни підходів до трактування сутності юридичної особи.

Почати розгляд цього питання доцільно зі згадування про погляди на сутність юридичної особи у радянському цивільному праві, оскільки чинні акти цивільного законодавства і навіть новий ЦК саме їм завдячують низкою своїх положень.

Отже, у радянській цивілістиці щодо сутності юридичної особи найбільш популярними були такі теорії.

1) Теорія держави (теорія власника), автором якої був С.І. Аскназій. Згідно з нею державна юридична особа — це сама держава, 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.

2) 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.

3) 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 юридичне значимі дії і уповноважений державою на управління майном підприємства. Відповідальний керівник виступає як субстрат юридичної особи, він невіддільний від останньої.

4) Теорія соціальної реальності сформульована в загальних рисах Д.М. Генкіним. На його думку, необхідність існування державних юридичних осіб зумовлена економічним ладом соціалізму, де майнові відносини мають товарно-грошову форму, а тому потребують, щоб державні організації діяли як самостійні, відокремлені У майновому сенсі, утворення — суб'єкти цивільно-правових зв'язків. Отже, державні юридичні особи є соціальною реальністю, існування якої зумовлене соціально-економічним ладом радянської держави.

У цих та інших теоріях державної юридичної особи, запропонованих у радянському цивільному праві, можна вказати на сильні та слабкі сторони'. Водночас майже всі вони так чи інакше вплинули на зміст норм цивільного законодавства, більшість з яких донині є чинними в Україні. Наприклад, "теорія держави" значною мірою була і є базисом господарського права, підґрунтям тези про необхідність господарювання на основі чіткого планування. "Теорія директора" вплинула на визначення статусу органів юридичної особи та їх значення для здійснення правосуб'єктності останньої. "Теорія колективу" помітна у нормах про відповідальність організації за шкоду, заподіяну з вини її працівників.

Однак спільним (і головним) недоліком наведених теорій було те, що вони розроблялися в умовах одержавлення економіки, коли домінуюча роль у цивільних відносинах належала державним організаціям. Тож не дивно, що у своїй більшості ці теорії присвячені визначенню сутності лише державної юридичної особи та прояву в останньої цивільної правосуб'єктності держави.

Щоправда, на загальному тлі виділялася позиція О.А. Красавчикова, який використав більш універсальний підхід, що дозволяло вести мову не тільки про державні, а й про інші види юридичних осіб. На його думку, юридична особа є правовою формою вираження певних суспільних відносин людей, об'єднаних єдиною метою. Звідси випливав висновок, що юридичною особою є організація, причому така, яка виступає не як сума індивідів, що її складають, а як певне соціальне утворення — система істотних соціальних взаємозв'язків, об'єднаних для досягнення поставлених цілей у єдине структурно і функціонально диференційоване соціальне ціле, яке має ознаки юридичної особи2.

Втім наведена позиція не отримала широкої підтримки у радянській науці цивільного права.

У сучасних умовах зводити проблему з'ясування сутності юридичної особи лише до встановлення юридичної природи державних юридичних осіб було б помилкою, оскільки останні становлять лише незначну частину загальної сукупності соціальних утворень, що визнаються законом юридичними особами.

У зв'язку з цим логічно звернутися до тлумачення сутності юридичної особи в інших правових системах.

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 обгрунтуванні правосуб'єктності соціальних утворень усі теорії виходять з того, що юридична особа — це відокремлене у організаційному і майновому сенсі утворення, що бере участь у цивільному обігу як самостійний носій прав і обов'язків. Проте методи обгрунтування 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. Наприклад, з'явилися теорії цільового майна, інтересу, посадового і товариського майна, колективної власності, позитивістські і нормативістські теорії юридичної особи. Вони, власне, є варіантами теорії фікції

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 XX 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.

їх прихильники виходять з факту реального існування групових інтересів окремих індивідуумів, які в сукупності становлять основу для створення різного роду юридичних осіб. Колективні інтереси мають первинний характер. Право ж виконує похідні функції, що зводяться лише до оформлення цих інтересів. Наслідком реалістичних теорій, зокрема, стало положення про виникнення юридичних осіб у нормативно-явочному порядку.

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.

На думку її авторів, сучасні великі корпорації перетворилися в установи, які виконують подвійні функції. Вони управляють власністю і одночасно є організаторами економічного життя країни. Завдяки наявності великої кількості розкиданих по всій країні держателів акцій, що втратили фактичний контроль над своїми капіталами, у рамках корпорацій сталося відокремлення власності від управління нею. Управління власністю зосередилося в руках керуючих корпораціями, які завдяки цьому набули самостійної економічної влади над власністю. Власність на засоби виробництва у її речовому вираженні, що використовується корпораціями, більше не знаходиться у приватній власності окремих осіб. Акціонери є лише власниками паперів — акцій. Корпорації стали квазіпублічними організаціями, що здійснюють народний розподіл виробленого ними продукту на підставі затраченої праці при збереженні інституту приватної власності

Як висновок, можна зазначити, що найбільш придатною для пояснення сутності юридичної особи видається теорія соціальної реальності (якщо розглядати соціальну реальність як феномен, що виникає на підґрунті і для реалізації норм природного права). Такий підхід адекватно відображає сучасне розуміння природного права фізичних осіб об'єднуватися в організації і таким чином захищати та реалізовувати свої права у різних сферах діяльності, насамперед у цивільних відносинах. Держава може впливати на створення та діяльність таких об'єднань лише з урахуванням цих обставин і не може забороняти створення організацій, які не посягають на громадські інтереси, що трактуються як спільні інтереси індивідів.

**25. Види юридичних осіб.**

**26.Правосубєктність юридичної особи.**

Цивільна правосуб'єктність юридичної особи, тобто її здатність бути суб'єктом цивільних відносин, складається з цивільної правоздатності та цивільної дієздатності цієї особи.

Цивільна правоздатність юридичної особи — це її здатність мати цивільні права і обов'язки, яка виникає з моменту створення юридичної особи і припиняється з дня внесення запису до Єдиного державного реєстру юридичних осіб запису про припинення її діяльності.

Згідно зі ст.91 ЦК юридична особа здатна мати такі ж цивільні права та обов'язки, як і фізична особа, крім тих, що за своєю природою можуть належати лише людині.

Таким чином, на зміну спеціальній правоздатності юридичної особи, яка передбачалася радянським цивільним законодавством, з'явився принцип універсальної правоздатності, що є відображенням сучасної тенденції розвитку концепції цивільного права України як права приватного.

Слід зазначити, що правоздатність юридичної особи розширилася не тільки за рахунок надання їй ознак універсальності, а й завдяки зміні підходу до вирішення питання стосовно того, які права може мати така особа. Якщо раніше традиційно наголошувалося на майнових правах юридичної особи, то тепер нарівні з ними у ЦК закріплені також її особисті немайнові права. Зокрема ст.94 ЦК встановлює, що юридична особа має право на недоторканність її ділової репутації, на таємницю кореспонденції, на Інформацію та інші особисті немайнові права, які можуть їй належати.

При цьому особисті немайнові права юридичної особи захищаються на загальних засадах відповідно до гл.3 ЦК.

Відповідно до роз'яснень Пленуму Верховного Суду України, даних у постанові "Про застосування судами законодавства, що регулює захист честі, гідності і ділової репутації громадян та організацій" у випадках поширення відомостей, що принижують репутацію організації, остання, якщо вона є юридичною особою, має право звернутися до суду з вимогами про їх спростування, незалежно від того, якою особою (фізичною чи юридичною) поширено ці відомості (п.5).

Водночас обсяг цивільної правоздатності юридичної особи не є безмежним, оскільки визначається її установчими документами. Це означає, що комерційні організації, якщо у їх установчих документах не міститься вичерпний перелік видів діяльності, яку вони можуть здійснювати, можуть займатися будь-якою підприємницькою діяльністю, не забороненою законом. Реалізуючи власну правоздатність, юридична особа може укладати будь-які угоди. Проте якщо, наприклад, статутом юридичної особи визначений вичерпний перелік можливих видів її діяльності — вона наділена спеціальною правоздатністю, виходити за межі якої не має права. Укладені такою юридичною особою за межами її правоздатності правочини є недійсними.

Обмеження цивільної правоздатності юридичних осіб може мати місце за рішенням суду у випадках, спеціально передбачених законом.

Крім того, обмеженням правоздатності юридичної особи можна вважати правило ч.3 ст.91 ЦК, відповідно до якого здійснення нею окремих видів діяльності, перелік яких встановлюється законом, можливе лише після одержання спеціального дозволу (ліцензії). Це правило поширюється на юридичних осіб, наділених як спеціальною, так і універсальною правоздатністю. Вказана вимога поширюється як на підприємницькі, так і непідприємницькі організації. Наприклад, таке ліцензування передбачено Законом України від 22 квітня 1993 р. "Про аудиторську діяльність", Законом України від 16 вересня 1997 р. "Про благодійництво та благодійні організації".

Органи, які здійснюють ліцензування, і порядок здійснення ліцензування передбачені законом. Відмова у наданні ліцензії може бути оскаржена до суду.

Цивільна дієздатність юридичної особи — це її здатність набувати власними діями цивільні права і брати на себе цивільні обов'язки.

Цивільну дієздатність юридична особа реалізує через свої органи, які діють відповідно до закону, інших правових актів і установчих документів.

**27. Органи юридичної особи.**

Юридична особа - самостійний щодо своїх учасників суб'єкт цивільних правовідносин. Вона набуває цивільні права і бере на себе цивільні обов'язки через свої органи, що діють у межах прав, наданих їм за законом або статутом.

Орган юридичної особи, як її частина, представляє інтереси останньої у відносинах з іншими суб'єктами права без спеціальних на те повноважень (без довіреності). Між юридичною особою та її органом правові відносини не виникають. Дії органу - дії самої юридичної особи.

Органи юридичної особи можуть бути:

за своїм складом - колегіальними (правління, дирекція, рада) і одноособовими (президент, директор). Колегіальні органи, за правилом, обираються, одноособові - призначаються;

за призначенням - волеутворюючі та волевиявляючі (виконавчі). Зокрема, загальні збори є вищим органом акціонерного товариства, але вони тільки формують волю останнього, а виражати її може правління акціонерного товариства або його президент.

Юридична особа може мати як один орган (раду, правління), так одночасно й декілька органів (загальні збори акціонерів, наглядову раду, правління тощо). Порядок призначення або обрання органів управління, а також інші правила, що регламентують їх діяльність, встановлюються законами і установчим документом юридичної особи.

ЦК передбачає, що юридичне особа набуває цивільних прав та обов'язків також і через своїх учасників (ч. 2 ст. 92). У даному випадку

законодавець немов би легалізує можливість учасників своїми діями набувати для юридичної особи певні права і обов'язки. Між тим така можливість не може бути безмежною. І слід визнати слушним, що законодавець вказує на її межі, тобто це може відбуватися лише у випадках, передбачених законом. Наприклад, така можливість передбачається для діяльності повного і командитного товариств. Так, відповідно до ст. 122 ЦК кожний учасник повного товариства має право діяти від його імені, якщо засновницьким договором не визначено, що всі учасники ведуть справи спільно або що ведення справ доручено окремим учасникам. А відповідно до ст. 136 ЦК управління діяльністю командитного товариства здійснюється повними учасниками у порядку, встановленому для повного товариства. Ведення справ у повному товаристві учасниками пов'язується, перш за все, з тим, що цей вид товариства належить до товариств, в основі яких лежить особистий момент. Відомо, що повні учасники відповідають за зобов'язаннями товариства усім майном, а це тягне зацікавленість кожного з них у справах юридичної особи, що можливо лише за умови, якщо ведення останніх здійснюватиметься ними самими.

Орган юридичної особи - це юридична конструкція, яка створюється правом з метою дати можливість сформувати і виразити волю юридичної особи, відстоювати її інтереси. Орган формується в структурі юридичної особи і означає особу (одноособовий орган) або групу осіб (колегіальний орган). Його треба розглядати як особливого функціонального представника юридичної особи. Це її законний представник, оскільки його повноваження засновані на вказівках закону і можуть здійснюватися без довіреності. Законом встановлюється не тільки можливість, а й необхідність формування певних органів юридичної особи, їх склад, порядок створення, а також компетенція. Виходячи з наведеного, слід розмежовувати представництво як інститут цивільного права, введення якого пов'язано з необхідністю здійснювати юридичні дії за тих суб'єктів цивільного права - фізичних чи юридичних осіб, які за певних обставин позбавлені здатності або можливості їх здійснювати самостійно, і функціонального представника юридичної особи - орган, виходячи з особливості юридичної особи, яка полягає у тому, що вона, як самостійний суб'єкт права, бере участь у цивільному обороті тільки через цей орган (органи). Такий підхід притаманний сучасним законодавствам більшості розвинутих країн Заходу1. Законодавець України теж стоїть на цій позиції. У відносинах з третіми особами орган юридичної особи (надалі - орган) або особа, яка за законом чи установчим документом юридичної особи виступає від її імені (надалі - особа), зобов'язані діяти в інтересах юридичної особи добросовісно і розумно та не перевищувати своїх повноважень щодо представництва (ч. 3 ст. 92 ЦК). Тобто і орган, і особу законодавець вважає представниками. Частина 4 ст. 92 ЦК відносить до представників також членів органу юридичної особи.

Структурна побудова органів юридичної особи повністю залежить від виду останньої. Наприклад, відповідно до Закону «Про кредитні спілки», органами управління кредитної спілки є загальні збори її членів, спостережна рада, ревізійна комісія, кредитний комітет та правління. Причому рішенням загальних зборів членів кредитної спілки можуть бути створені й інші органи управління. Кредитний комітет є спеціальним органом, відповідальним за організацію кредитної діяльності спілки. Він призначається спостережною радою, підзвітний загальним зборам та спостережній раді і несе перед ними відповідальність за ефективність кредитної діяльності спілки.

Управління товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю здійснюють загальні збори їх учасників і виконавчий орган (правління або інший орган, визначений статутом), якщо інше не встановлено законом. Що ж стосується акціонерних товариств, то у них може бути створена наглядова рада, яка здійснює контроль за діяльністю виконавчого органу та захист прав акціонерів товариства.

В установах засновники не беруть участі в управлінні, а тому тут обов'язково створюється правління. Між тим в установчому акті може бути передбачено створення також й інших органів з визначенням порядку їх формування та складу. Нагляд за управлінням майном, додержанням мети установи та за іншою її діяльністю здійснює наглядова рада.

В сучасних умовах актуальною стає проблема правової природи виконавчих органів юридичної особи. Привертає увагу те, що ЦК передбачив можливість обрання виконавчого органу товариства не лише із складу його учасників (ст. 145). Безумовно, це не «винахід» укрраїнського законодавця. Сучасне цивільне законодавство РФ знає такий інститут керуючої компанії господарським товариством, який замінює виконавчий орган господарського товариства іншою юридичною особою або індивідуальним підприємцем (п. 3 ст. 103 ЦК РФ). У науковій літературі це пов'язують з тим, що однією з характерних ознак сучасності є відокремлення функції управління від капіталу, а звідси не обов'язковим є правило, згідно з яким управління повинно здійснюватись тільки тим органом, що формується у структурі юридичної особи. Хоча існує й інша точка зору, яку можна назвати негативною. Представники останньої вважають, що у зв'язку з тим, що юридична особа реалізує свою волю безпосередньо через свої органи, якщо таким органом стає за договором інша комерційна

організація або індивідуальний підприємець, юридична особа втрачає свою сутність4.

Виходячи з того, що законодавець України теж передбачив дану можливость, то як це може відбитися на традиційних ознаках юридичної особи? На перший погляд, складається враження, що все дуже просто: загальні збори акціонерів приймають рішення про заміну виконавчого органу - правління керуючим або керуючою організацією. Але, напевно, це може відбуватися тільки тоді, коли правління не справляється або неналежно виконує свої обов'язки і від цього страждають інтереси акціонерного товариства, а значить й інтереси акціонерів. Крім того, приймаючи рішення про заміну правління на сторонню керуючу організацію або керуючого, загальні збори повинні знати: хто конкретно ними буде. Для цього заздалегідь необидно тримати інформацію про їх ділові якості, а також згоду від вказаних осіб на управління цією компанією. І тому вже нині у науковій літера - турі висловлена думка, що введення такої новели є передчасним.

**28. Види та зміст установчих документів юридичних осіб.**

Власне поняття "установчі документи" опосередковано вказує на те, що результатом їх складання і реєстрації в установленому законом порядку є створення відповідної "установи", тобто, в широкому розумінні, юридичної особи. Незважаючи на наявність у філій, представництв та інших відокремлених підрозділів юридичної особи пакету документів, на підставі яких вони провадять свою діяльність, статусу установчих вони не мають.   
На відміну від юридичних осіб, для яких характерна спеціальна правоздатність (характеризується тим, що юридична особа має право займатися лише тими видами діяльності, що зазначені в її установчих документах), фізична особа - суб'єкт підприємницької діяльності користується універсальною право-дієздатністю (тобто здатністю займатися будь-якою діяльністю, яка не суперечить законодавству). Виходячи з цього, фізичні особи - суб'єкти підприємницької діяльності діють не на підставі установчих документів, а на підставі свідоцтва про державну реєстрацію суб'єкта підприємницької діяльності. Незважаючи на це, фізична особа не позбавляється обов'язку отримання ліцензій, патентів, дозволів на той вид діяльності, яким вона фактично займається (якщо, звичайно, така діяльність підлягає ліцензуванню, або для її здійснення, згідно із законодавством, вимагається певний дозвіл).   
Необхідно зазначити, що законодавство, крім поняття "установчі документи" (див., наприклад, ст. 4 Закону України від 19 вересня 1991 р. № 1576-ХІІ "Про господарські товариства"), вживає ще два поняття - "статутні документи" (див., наприклад, ст. 6 Закону України від 16 квітня 1991 р. № 959-ХІІ "Про зовнішньоекономічну діяльність"), а також "засновницькі документи" (див., наприклад, ст. З Закону України від 19 грудня 1995 р. № 481/95-ВР "Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів"). Вони є ідентичними, проте як теорія, так і практика йдуть шляхом визначення таких документів саме як "установчих".   
Загальні положення щодо установчих документів суб'єктів підприємницької діяльності - юридичних осіб містяться у ст. 87 ЦК України, ст. 57 ГК України та ст. 8 Закону України від 15 травня 2003 р. № 755-Р/ "Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців", ч. З якої до установчих\_відносить\_такі\_документи:   
1)установчий\_акт;   
2)статут;   
3)засновницький\_договір;   
4)положення.   
Наведений в Законі України "Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців" перелік установчих документів стосується всіх юридичних осіб: юридичних осіб - суб'єктів підприємницької діяльності, а також юридичних осіб, що такого статусу не мають. На підставі установчого акта діють установи - див. ч. З ст. 83, ст. 87 ЦК України; на підставі положення - юридичні особи публічного права (органи державної влади, органи місцевого самоврядування тощо) - див. ч. 2 ст. 83 ЦК України. Для юридичних осіб - суб'єктів підприємницької діяльності характерна наявність двох документів, що належать до категорії установчих - статуту та засновницького договору.   
Стаття 57 ГК України до установчих документів додатково відносить рішення засновників про утворення суб'єкта господарювання.   
На перших загальних зборах засновники (учасники) майбутньої юридичної особи повинні вирішити ряд питань організаційного характеру. Тому рішення зборів засновників з цих питань (втім, як і з будь-яких інших) в обов'язковому порядку оформляються протоколом, який подається разом із установчими документами до органу реєстрації.

Протокол\_повинен\_містити:   
1.Дату\_і\_місце\_зборів.   
2. Перелік осіб (засновників), які беруть участь у зборах. Зазвичай серед засновників обирається голова зборів і секретар, проте функцію останнього може виконувати й особа, яка засновником не є. Відомості про цих осіб також вносяться до протоколу.   
3. Порядок денний зборів. На перших зборах між засновниками укладається засновницький договір про створення юридичної особи (якщо вони не зробили цього раніше), затверджується статут юридичної особи, а також вирішується питання про формування її виконавчого органу (призначення директора та ін.). Результати роботи загальних зборів відображаються у протоколі.   
4. Процедурні питання. За кожним пунктом порядку денного зазначається особа, яка виступила, результати голосування засновників з цього питання, а також рішення, що було ними прийняте.   
5.Підписи\_засновників\_(учасників).   
Проте, як вже зазначалося в попередньому параграфі, такий документ Законом України "Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців" - спеціальним нормативно-правовим актом, що має пріоритет порівняно з актом загального значення - ГК України - винесений окремо і не вважається установчим.   
Згідно з ч. 4 ст. 57 ГК України статут суб'єкта господарювання повинен містити відомості про його найменування і місцезнаходження, мету і предмет діяльності, розмір і порядок утворення статутного та інших фондів, порядок розподілу прибутків і збитків, про органи управління і контролю, їх компетенцію, про умови реорганізації та ліквідації суб'єкта господарювання, а також інші відомості, пов'язані з особливостями організаційної форми суб'єкта господарювання, передбачені законодавством. Іншими словами, статут юридичної особи визначає її структуру, види і напрями діяльності, порядок управління та інші питання діяльності власне суб'єкта підприємницької діяльності.   
У засновницькому договорі засновники зобов'язуються утворити суб'єкт господарювання, визначають порядок спільної діяльності щодо його утворення, умови передачі йому свого майна, порядок розподілу прибутків і збитків, управління діяльністю суб'єкта господарювання та участі в ньому засновників, порядок вибуття та входження нових засновників, інші умови діяльності суб'єкта господарювання, які передбачені законом, а також порядок його реорганізації та ліквідації відповідно до закону (ч. З ст. 57 ГК України). На відміну від статуту, головним для засновницького договору є визначення всіх параметрів взаємовідносин між учасниками юридичної особи, насамперед майнового і організаційного характеру - їх прав та обов'язків, порядку внесення вкладів, порядку розподілу прибутків та збитків тощо.   
Деякі автори вважають, що засновницький договір і статут юридичної особи мають однакову юридичну силу, а тому вони затверджуються і змінюються в однаковому порядку. Проте у разі суперечності між положеннями засновницького договору і статуту, перевагу слід віддавати засновницькому договору.   
Останнє є вельми спірним. З одного боку, засновники, уклавши між собою на загальних зборах засновницький договір, висловили цим волю вищого органу управління юридичної особи. Але метою засновницького договору залишається регламентація відносин між засновниками суб'єкта підприємницької діяльності. А основним документом, яким регламентується діяльність юридичної особи, є статут, затвердження якого засновниками також відображає волю вищого органу управління юридичної особи. Тому, на нашу думку, в разі виникнення суперечностей, безпосередньо пов'язаних з діяльністю підприємства (наприклад, порядок призначення директора, визначення кола його повноважень тощо), перевага повинна надаватися положенням статуту. В разі ж, якщо суперечності виникли з питань відносин між засновниками, перевага повинна надаватися положенням засновницького договору.   
Загальні вимоги до змісту установчих документів юридичних осіб містяться в ЦК та ГК України, Законі України "Про господарські товариства", а також в законах України від 19 червня 2003 р. № 973-ІУ "Про фермерське господарство", від 10 липня 2003 р. № 1087-ІУ "Про кооперацію" та в інших нормативних актах.   
Згідно зі ст. 8 Закону України "Про державну реєстрацію . юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців" установчі документи юридичної особи викладаються письмово, прошиваються, пронумеровуються та підписуються засновниками (учасниками), якщо законом не встановлено інший порядок їх затвердження. Процедура саме "затвердження" передбачена законодавством щодо статуту. Він, на відміну від засновницького договору, який підписується засновниками, затверджується зборами засновників.   
Підписи засновників (учасників) на установчих документах повинні бути нотаріально посвідчені.

**29.Філії та представництва юридичних осіб.**

Тенденція постійного розширення території, на якій кожна з юридичних осіб прагне здійснювати певні дії (виконувати роботи, надавати послуги тощо) - закономірний процес. До того ж у кожної з них існує необхідність представляти і захищати свої інтереси далеко за межами свого місцезнаходження. Виходячи з вказаного, законодавець наділяє останніх правом створювати відокремлені (структурні) підрозділи, а саме філії і представництва. ЦК зберіг той підхід, що існував у раніше чинному законодавстві стосовно сутності філій та представництв юридичної особи, але встановив при цьому вичерпний перелік таких відокремлених підрозділів. Це - тільки філії і представництва.

Філією є відокремлений підрозділ юридичної особи, що розташований поза її місцезнаходженням та який здійснює всі або частину її функцій (окремий цех, інше виробництво) - ч. 1 ст. 95 ЦК.

Представництво є відокремленим підрозділом юридичної особи, розташованим поза її місцезнаходженням та який здійснює представництво і захист інтересів останньої (ч. 2 ст. 95 ЦК).

Філії та представництва не є юридичними особами, хоча мають і назву, і місцезнаходження, і, навіть, свої органи. Між тим ці ознаки їх лише індивідуалізують, тобто дають можливість виділити серед інших структурних підрозділів тієї чи іншої юридичної особи. Філії та представництва наділяються майном юридичної особи, що їх створила. На перший погляд може скластися враження, що таким чином відбувається відокремлення майна юридичної особи і закріплення його за іншою організацією. Насправді це не так. Майно - власність юридичної особи і незалежно від відокремлення останнього залишається її власністю. На нього може бути звернене стягнення як за борги філій або представництв, так і за борги самої юридичної особи, що їх створила. Факт наділення майном філії або представництва пов'язується лише з веденням бухгалтерського обліку: майно враховується на окремих балансах останніх.

Відсутність у філій та представництв цивільної правоздатності не дає можливості останнім стати учасниками цивільних правовідносин, а їх намагання діяти від свого імені позбавлені цивільно - правового значення. Філії та представництва діють на підставі затвердженого юридичною особою положення, яке встановлює зміст і порядок їх діяльності.

Керівник філії або представництва, призначений юридичною особою, діє у межах виданої нею довіреності, завжди від імені та у інтересах останньої.

Відокремлені підрозділи юридичної особи не підлягають державній реєстрації, хоча дані про них включаються у Єдиний державний реєстр. Таким чином, юридична особа повинна повідомити державного реєстратора про їх створення шляхом внесення додаткової інформації в свою реєстраційну карту.

Що стосується представництв та філій іноземних компаній в Україні, то вони підлягають акредитації на її території у порядку, встановленому законом.

**30-31. Порядок виникнення юридичних осіб. Державна реєстрація юридичних осіб. Припинення юридичних осіб.**

Традиційно в радянському та пострадянському цивільному праві розрізняли три способи виникнення юридичних осіб: розпорядчий, нормативно-явочний і дозвільний.

Розпорядчий порядок виникнення юридичної особи має місце в тому випадку, коли вона створюється внаслідок розпорядження (вираження волі) власника майна або його представника. Це було характерним способом створення державних юридичних осіб.

Нормативно-явочний (реєстраційний) порядок означає, що у випадках, коли юридична особа створена відповідно до умов, закріплених в законі, державний орган не може відмовити їй у легалізації (державній реєстрації).

Дозвільний порядок полягає у вимозі отримання дозволу відповідного державного органу, підприємства тощо на створення юридичної особи. Зокрема, дозвіл відповідних державних органів необхідний для створення організацій, які будуть займатися діяльністю, пов'язаною із забезпеченням правопорядку, охороною здоров'я, освітою тощо.

Іноді у цивілістичній літературі згадується також договірний порядок виникнення юридичних осіб1.

Однак слід зазначити, що така класифікація є неточною, оскільки при ній певною мірою ототожнюються порядок і підстава виникнення юридичної особи.

Так, підставою виникнення можна вважати те волевиявлення, яке спричинило створення юридичної особи. Відповідно, класифікація може бути проведена залежно від характеру такого волевиявлення.

З урахуванням цього критерію можна виділити:

а) створення юридичної особи шляхом одностороннього волевиявлення (розпорядження Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування — для юридичних осіб публічного права, власника або уповноваженої ним особи — для юридичних осіб приватного права).

Цей спосіб створення юридичних осіб традиційно іменується розпорядчим порядком;

б) створення юридичної особи шляхом договору між її засновниками. У таких випадках ініціатива щодо створення юридичної особи може бути виражена у будь-якій формі: договір учасників, рішення зборів засновників тощо.

Слід зазначити, що законодавчими актами не встановлені будь-які спеціальні вимоги щодо форми та змісту рішення про створення юридичної особи, проте за загальноприйнятими вимогами таке рішення має бути оформлене розпорядженням суб'єкту публічного права, актом управління, виданим власником майна (уповноваженим ним органом) відповідно до його компетенції, визначеної чинним законодавством. Якщо засновників підприємства два чи більше, рішенням про створення підприємства є установчий договір.

Цей спосіб створення юридичних осіб традиційно іменується договірним порядком.

Отже, розпорядчий і договірний порядок — це класифікація порядку створення юридичної особи залежно від підстав її виникнення.

Якщо ж взяти за критерій класифікації власне порядок легалізації, то можна зробити висновок, що юридичні особи виникають або у нормативно-явочному, або у дозвільному порядку.

При цьому юридичні особи, які створюються шляхом розпорядження, легітимуються у нормативно-явочному порядку, а ті, які створюються шляхом договору, легітимуються у нормативно-явочному або в дозвільному порядку.

Порядок створення юридичних осіб приватного права визначається актами цивільного законодавства. Насамперед це — ЦК. Крім того, порядок створення юридичних осіб, які мають на меті зайняття підприємництвом, додатково регламентується Положенням про державну реєстрацію суб'єктів підприємницької діяльності, затвердженим постановою Кабінету Міністрів від 25 травня 1998 р. № 740 (з 1 липня 2004 р. реєстрація юридичних осіб має відбуватися відповідно до положень Закону України від 15 травня 2003 р. "Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців").

Реєстрація об'єднань громадян провадиться залежно від їх статусу або Міністерством юстиції, або місцевими органами виконавчої державної влади (ст.ст. 15, 16 Закону "Про об'єднання громадян").

Юридичні особи публічного права утворюються в порядку, передбаченому окремими законодавчими актами.

Створення юридичних осіб приватного права має відбуватися відповідно до положень ст.ст.87-89 ЦК.

Згідно із зазначеними нормами для створення юридичної особи її учасники (засновники) розробляють установчі документи, які викладаються письмово і підписуються всіма учасниками (засновниками), якщо законом не встановлений інший порядок їх затвердження.

Установчим документом товариства є затверджений учасниками статут або засновницький договір між учасниками (засновниками), якщо інше не встановлено законом.

При цьому товариство, створене однією особою, діє на підставі статуту, затвердженого цією особою.

У статуті товариства вказуються:

- найменування юридичної особи;

- місцезнаходження юридичної особи;

- адреса юридичної особи;

- органи управління товариством;

- компетенція органів управління товариством;

- порядок прийняття рішень органами управління товариством;

- порядок вступу до товариства та виходу з нього;

- інші положення, встановлені ЦК, іншим законом або угодою засновників.

Засновницький договір, як і рішення про створення підприємства, має укладатися в письмовій формі, оскільки законодавство передбачає подання цього документа для здійснення державної реєстрації.

Засновницький договір вважається укладеним, коли між сторонами досягнуто згоди за усіма істотними умовами договору, необхідними для його здійснення і виконання.

У засновницькому договорі товариства визначаються:

- зобов'язання учасників створити товариство;

- порядок їх спільної діяльності щодо його створення;

- умови передання товариству майна учасників;

- інші положення, встановлені ЦК, іншим законом або засновниками.

До засновницького договору застосовуються загальні норми цивільного законодавства про угоди та зобов'язання.

Установа створюється на підставі індивідуального або спільного установчого акта, складеного засновником (засновниками). Установчий акт може міститися також і в заповіті. До створення установи установчий акт, складений однією або кількома особами, може бути скасований засновником (засновниками).

В установчому акті установи вказуються:

- мета установи;

- майно, яке передається установі, необхідне для досягнення цієї мети;

- структура управління установою.

Якщо в установчому акті, який міститься у заповіті, відсутні окремі із зазначених вище положень, їх встановлює орган, що здійснює державну реєстрацію.

До установчих документів можуть бути включені будь-які умови, не передбачені законодавством, але такі, які не суперечать йому.

Водночас невідповідність їх вимогам закону (коли такі точно визначені) може зумовити недійсність установчих документів. Підставами для визнання недійсними установчих документів і рішень про створення юридичної особи можуть бути, наприклад, невідповідність фактичним обставинам вміщених в установчих Документах відомостей щодо виду юридичної особи, мети ЇЇ створення тощо.

Щодо акціонерних товариств, то установчим документом в них є статут, хоча йому передує укладення договору між засновниками Відповідно до ст.4 Закону "Про господарські товариства" акціонерне товариство, товариство з обмеженою і товариство з додатковою відповідальністю створюються і діють на підставі установчого договору і статуту, повне і командитне товариство — на підставі установчого договору. Установчі документи товариства у випадках, передбачених чинним законодавством, погоджуються з Антимонопольним комітетом України.

Юридична особа вважається створеною з моменту її державної реєстрації.

На розвиток цього положення ст.89 ЦК передбачає, що юридична особа підлягає державній реєстрації у порядку, встановленому законом. Дані державної реєстрації включаються до єдиного державного реєстру юридичних осіб, відкритого для загального ознайомлення.

Значення державної реєстрації юридичних осіб, її організація, повнота єдиного реєстру юридичних осіб, достовірність відомостей, які вносяться в державний реєстр, полягає в тому, що реєстрація забезпечує можливість отримання необхідної інформації господарюючими суб'єктами. Така інформація є важливою при вирішенні питань щодо укладення договорів, розвитку господарських зв'язків, веденні торгових операцій, а відтак — формуванні усталеності економічного обороту Юридична особа вважається створеною з моменту реєстрації в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб і з цього моменту набуває правоздатності.

Державна реєстрація суб'єктів підприємницької діяльності проводиться у виконавчому комітеті міської, районної у місті ради або в районній, районній міст Києва і Севастополя державній адміністрації за місцезнаходженням або місцем проживання цього суб'єкта, якщо інше не передбачено законом. Чинне законодавство пов'язує державну реєстрацію з внесенням даних з реєстраційної картки суб'єкта підприємницької діяльності (яка водночас є заявою про державну реєстрацію) до Реєстру суб'єктів підприємницької діяльності та видачею свідоцтва про державну реєстрацію встановленого зразка.

Орган, на який покладено здійснення державної реєстрації, не вправі делегувати ці функції іншим органам, структурним підрозділам, хоча б і наділеним статусом юридичної особи, або посадовим особам за дорученням. Порушення цього правила і прийняття рішення з перевищенням компетенції відповідного органу влади може бути підставою для скасування такого рішення. Недійсність реєстрації є підставою встановлення факту фальсифікації установчих документів.

Водночас свідоцтво про державну реєстрацію може бути видано структурним підрозділом чи посадовою особою згідно з розподілом функціональних обов'язків, оскільки свідоцтво є похідним документом від відповідного рішення.

Для окремих видів юридичних осіб може бути передбачений спеціальний порядок державної реєстрації. Наприклад, реєстрація всеукраїнських та міжнародних благодійних організацій здійснюється Міністерством юстиції України, а місцевих благодійних організацій, а також відділень (філій, представництв) всеукраїнських, міжнародних благодійних організацій — відповідними місцевими органами виконавчої влади (ст.8 Закону "Про благодійництво та благодійні організації"). Рішення про реєстрацію такої благодійної організації приймається відповідним органом виконавчої влади за місцем знаходження благодійної організації.

ЦК не містить вичерпного переліку відомостей, які мають бути повідомлені при поданні заяви на реєстрацію юридичної особи. Проте це обов'язково мають бути відомості про організаційно-правову форму, найменування, місцезнаходження, органи управління, філії і представництва, мету створення юридичної особи. Інші відомості можуть бути витребувані лише в разі, якщо це передбачено законом.

Порушення встановленого законом порядку створення юридичної особи або невідповідність її установчих документів закону є підставою для відмови у державній реєстрації юридичної особи. Відмова у державній реєстрації з інших мотивів (недоцільність тощо) не допускається.

Відмова у державній реєстрації, а також зволікання з її проведенням можуть бути оскаржені до суду.

До Єдиного державного реєстру юридичних осіб вносяться відомості про організаційно-правову форму юридичної особи, її найменування, місцезнаходження, органи управління, філії та представництва, мету установи, а також інші відомості, встановлені законом.

Відомості, які містяться в державному реєстрі, є відкритими і загальнодоступними, за винятком відомостей про фізичних осіб, які мають конфіденційний зміст.

Безпідставна відмова у наданні відомостей, які містяться в реєстрі, не допускається, і може бути оскаржена до суду.

Установчі документи змінюються в порядку, передбаченому законом і самими документами. Рішення про зміну статуту приймаються, як правило, вищим органом юридичної особи або засновниками.

Зміни реєструються тим же органом і в тому ж порядку, що й самі юридичні особи.

Зміни до установчих документів юридичної особи набирають чинності для третіх осіб з дня їх державної реєстрації, а у випадках, встановлених законом, — з моменту повідомлення органу, що здійснює державну реєстрацію, про такі зміни. Юридичні особи та їх Учасники не мають права посилатися на відсутність державної реєстрації таких змін у відносинах із третіми особами, які діяли з урахуванням цих змін (ч.5 ст.89 ЦК).

У випадках, встановлених законом, юридична особа може бути створена шляхом примусового поділу (виділу).

Припинення юридичних осіб можливе за рішенням органів, вказаних в законі, а також в установчих документах юридичної особи, шляхом реорганізації або ліквідації.

Реорганізація можлива шляхом злиття, приєднання, поділу, виділу, перетворення юридичних осіб.

Злиття означає, що замість кількох юридичних осіб утворюється одна нова.

Приєднання полягає у поглинанні однієї юридичної особи іншою.

В результаті поділу замість однієї юридичної особи виникає кілька нових.

При виділі зберігається первісна юридична особа, але від неї відокремлюється одна або кілька нових.

Перетворення полягає у зміні організаційно-правової форми юридичної особи (наприклад, колгосп перетворено в акціонерне товариство).

При реорганізації всі права і обов'язки юридичної особи, що реорганізується, або їх частина переходять до інших суб'єктів права, тобто має місце універсальна правонаступність.

Реорганізація, як правило, проводиться за рішенням учасників юридичної особи, тобто добровільно. Однак якщо вона має місце за рішенням власника юридичної особи, то йдеться про примусову реорганізацію. Наприклад, перетворення кооперативу в товариство з обмеженою відповідальністю за рішенням його членів є актом добровільним. Але створення дочірнього підприємства (виділ) за рішенням власника має характер примусовий.

Ліквідація юридичної особи можлива:

- за рішенням власника майна, уповноваженого ним органу, а також за рішенням органу, уповноваженого на те установчими документами юридичної особи;

- за рішенням суду у разі банкрутства (неспроможності) або систематичного здійснення діяльності юридичної особи:

1) без належного дозволу (ліцензії);

2) забороненої законодавчими актами;

3) з неодноразовим або грубим порушенням законодавства.

Юридична особа може бути також ліквідована у зв'язку із закінченням строку, на який вона створена, або з досягненням мети, заради якої вона створена.

Ліквідація юридичної особи, вирішення питань, що виникають при цьому, розгляд фінансових претензій тощо проводяться ліквідаційною комісією, яка призначається органом, що ухвалив рішення про ліквідацію.

**32. Визнання юридичної особи банкрутом. Процедура банкрутства.**

Під банкрутством, розуміється пов'язана з недостатністю активів у ліквідній формі неспроможність юридичної особи - суб'єкта підприємницької діяльності задовольнити в установлений для цього строк пред'явлені до нього з боку кредиторів вимоги і виконати зобов'язання перед бюджетом.  
Підставою для порушення справи про банкрутство є письмова заява будь-кого з кредиторів чи боржника до арбітражного суду. Кредитор може звернутися з заявою про порушення справи про банкрутство юридичної особи в разі, коли остання неспроможна задовольнити протягом одного місяця визнані нею претензійні вимоги або сплатити борг за виконавчими документами.  
Після прийняття заяви арбітражний суд упродовж п'яти днів од дня її надходження виносить і надсилає боржникові, кредиторам та банкам, що здійснюють розрахунково-касове обслуговування, ухвалу про порушення провадження у справі, в якій повідомляється про прийняття заяви і призначення справи до розгляду в попередньому засіданні, час і місце його проведення, а також витребує необхідні для розгляду справи документи, що свідчать про фінансовий і майновий стан боржника.  
За результатами попереднього засідання арбітражний суд ухвалою, в разі необхідності, призначає розпорядника майна боржника, а також зобов'язує заявника подати до офіційного друкованого органу Верховної Ради України чи Кабінету Міністрів України оголошення про порушення справи про банкрутство. Арбітражний суд покладає на банк, що здійснює розрахунково-касове обслуговування боржника, на Фонд державного (комунального) майна, якщо боржник - державне підприємство чи організація, або на іншу особу, за пропозицією боржника чи кредиторів, повноваження щодо розпорядження і контролю за майном боржника.  
Кредитори у місячний строк од дня опублікування в офіційному друкованому органі Верховної Ради України чи Кабінету Міністрів України оголошення про порушення справи про банкрутство подають до арбітражного суду письмові заяви з майновими вимогами до боржника, а також документи, що їх підтверджують.  
Арбітражний суд за результатами розгляду цих вимог своєю ухвалою визначає їх чи відхиляє. Громадяни та юридичні особи, які бажають взяти участь у санації боржника (допомогти йому), у той же строк повинні подати до арбітражного суду заяви з письмовим зобов'язанням про переведення на них боргу. Право вибору умов проведення санації через реорганізацію чи приватизацію залишається за боржником у разі, якщо він сам звернувся до арбітражного суду з заявою про визнання його банкрутом. Якщо порушено провадження у справі про банкрутство державного підприємства, його трудовий колектив має право вимагати передачі підприємства йому в оренду або перетворення його в інше підприємство, засноване на колективній власності, за умови прийняття на себе боргів підприємства-боржника. Арбітражний суд визнає боржника банкрутом за відсутності пропозицій щодо проведення санації або незгоди кредиторів з умовами проведення санації боржника.  
Умови й порядок визнання юридичних осіб- суб'єктів підприємницької діяльності банкрутами визначаються Законом України "Про банкрутство", що набрав чинності 1 липня 1992 р., а для сільськогосподарських підприємств - 31 січня 1993 р. Він складається з 3 розділів (22 статті);  
Розділ 1. Загальні положення. - Визначається поняття "банкрутство", визнаються його суб'єкти і кредитори.  
Розділ 2. Провадження у справах про банкрутство. - Закріплюються підстави для порушення справи, порядок розгляду справ в арбітражному суді та прийняття постанови про визнання боржника банкрутом.  
Розділ 3. Оголошення про банкрутство, його наслідки і задоволення вимог кредиторів. - Закріплюються порядок оголошення про банкрутство, наслідки визнання боржника банкрутом, порядок призначення й дії ліквідаційної комісії та інші дії, а також порядок припинення справи про банкрутство.

**33. Юридичні особи приватного та публічного права.**

Юридичні особи залежно від порядку їх створення поділяються на юридичних осіб приватного права та юридичних осіб публічного права.

Юридичні особи приватного права, своєю чергою, поділяються на товариства, установи та юридичні особи, створені в інших формах відповідно до закону.

Товариством є організація, створена способом об’єднання осіб (учасників), які мають право участі в цьому товаристві. Товариство може бути створено однією особою, якщо інше не встановлено законом.

Товариства поділяються на підприємницькі та непідприємницькі.

Підприємницькими є товариства, які здійснюють підприємницьку діяльність з метою одержання прибутку та наступного його розподілу між учасниками і можуть бути створені тільки як господарські товариства (повне товариство, командитне товариство, товариство з обмеженою або додатковою відповідальністю, акціонерне товариство) або виробничі кооперативи.

Непідприємницькими товариствами є товариства, які не мають на меті одержання прибутку для його наступного розподілу між учасниками (наприклад, споживчі кооперативи, об’єднання громадян, біржі, торгово-промислові палати тощо).

Установчим документом товариства є затверджений учасниками статут або засновницький договір між учасниками, якщо інше не встановлено законом.

Установою є організація, створена однією або кількома особами (засновниками), які не беруть участі в управлінні нею, способом об’єднання (виділення) їхнього майна для досягнення мети, визначеної засновниками, за рахунок цього майна. Установа створюється на підставі індивідуального або спільного установчого акта, складеного засновником (засновниками). Установчий акт може міститися також і в заповіті. В установчому акті установи окреслюється її мета, визначаються майно, яке передається установі, необхідне для досягнення цієї мети, структура управління установою.

Непідприємницькі товариства (споживчі кооперативи, об’єд­нання громадян тощо) та установи можуть поряд зі своєю основною діяльністю здійснювати підприємницьку діяльність, якщо інше не встановлено законом і якщо ця діяльність відповідає меті, для якої вони були створені, та сприяє її досягненню.

Крім того, держава, Автономна Республіка Крим, територіальні громади мають право створювати, у тому числі одноособово, підприємницькі (господарські) товариства, що є юридичними особами приватного права (ч. 3 ст. 167, ч. 3 ст. 168, ч. 3 ст. 169 ЦК).

Юридичні особи, створені відповідно до ГК

З огляду на загальний поділ юридичних осіб на юридичних осіб приватного права і юридичних осіб публічного права варто наголосити, що переважна більшість юридичних осіб приватного права створюється відповідно до ЦК, а юридичні особи публічного права — відповідно до положень Конституції України, ГК та законів.

До юридичних осіб публічного права належать усі установи (організації), що створюються державою, Автономною Республікою Крим та територіальними громадами і не здійснюють господарської діяльності (наприклад навчальні зак­лади).

Юридичними особами, створеними згідно з ГК, є державні, комунальні та інші підприємства. Відповідно, юридичними особами публічного права є державні унітарні підприємства і державні комунальні підприємства.

Інші юридичні особи, які здійснюють господарську  
діяльність та зареєстровані в установленому законом порядку

Загальний порядок створення, організаційно-правові форми та правовий статус юридичних осіб приватного права встановлюється ЦК, а правовий статус унітарних і корпоративних підприємств регламентується ГК. Водночас, ураховуючи положення ч. 2 ст. 9 ЦК («законом можуть бути передбачені особливості регулювання майнових відносин у сфері господарювання»), юридичними особами приватного права можуть визнаватись певні підприємства, створені відповідно до положень ГК. Наприклад, ст. 114—117 ГК передбачають можливість створення селянських (фермерських) господарств, орендних підприємств, підприємств з іноземними інвестиціями, іноземних підприємств. Зазначені суб’єкти господарювання не є особливими організаційно-право­вими формами підприємств, а тому мають створюватись в організаційно-правових формах, передбачених для юридичних осіб приватного права. Крім того, за певних обставин до юридичних осіб приватного права, не предбачених ЦК, можна віднести як унітарні, так і корпоративні підприємства, передбачені ГК. Наприклад, створене фізичною особою унітарне (приватне) підприємство, унітарні підприємства, створені споживчими товариствами, об’єднаннями громадян, релігійними організаціями, або корпоративне підприємство (господарське товариство), створене на основі приватної власності юридичної особи, потрібно, на нашу думку, визнавати юридичними особами приватного права.

Юридичними особами приватного права і суб’єктами господарювання можуть визнаватись також кредитні спілки, благодійні та неприбуткові організації (ст. 130, 131 ГК).

**34. Правове положення господарських товариств.**

**35. Поняття та види кооперативів.**

**Кооперати́в** — [юридична особа](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%AE%D1%80%D0%B8%D0%B4%D0%B8%D1%87%D0%BD%D0%B0_%D0%BE%D1%81%D0%BE%D0%B1%D0%B0), утворена [фізичними](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A4%D1%96%D0%B7%D0%B8%D1%87%D0%BD%D0%B0_%D0%BE%D1%81%D0%BE%D0%B1%D0%B0) та/або юридичними особами, які добровільно об'єдналися на основі членства для ведення спільної [господарської](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%93%D0%BE%D1%81%D0%BF%D0%BE%D0%B4%D0%B0%D1%80%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B0_%D0%B4%D1%96%D1%8F%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D1%96%D1%81%D1%82%D1%8C) та іншої діяльності з метою задоволення своїх економічних, соціальних та інших потреб на засадах самоврядування.

* [*Виробничий кооператив*](http://uk.wikipedia.org/w/index.php?title=%D0%92%D0%B8%D1%80%D0%BE%D0%B1%D0%BD%D0%B8%D1%87%D0%B8%D0%B9_%D0%BA%D0%BE%D0%BE%D0%BF%D0%B5%D1%80%D0%B0%D1%82%D0%B8%D0%B2&action=edit&redlink=1) — кооператив, який утворюється шляхом об'єднання фізичних осіб для спільної виробничої або іншої господарської діяльності на засадах їх обов'язкової трудової участі з метою одержання [прибутку](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9F%D1%80%D0%B8%D0%B1%D1%83%D1%82%D0%BE%D0%BA).
* [Житлово-будівельний кооператив](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%96%D0%B8%D1%82%D0%BB%D0%BE%D0%B2%D0%BE-%D0%B1%D1%83%D0%B4%D1%96%D0%B2%D0%B5%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%B8%D0%B9_%D0%BA%D0%BE%D0%BE%D0%BF%D0%B5%D1%80%D0%B0%D1%82%D0%B8%D0%B2) - добровільне об'єднання громадян для спільного будівництва та експлуатації жилого будинку.
* [*Обслуговуючий кооператив*](http://uk.wikipedia.org/w/index.php?title=%D0%9E%D0%B1%D1%81%D0%BB%D1%83%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D1%83%D1%8E%D1%87%D0%B8%D0%B9_%D0%BA%D0%BE%D0%BE%D0%BF%D0%B5%D1%80%D0%B0%D1%82%D0%B8%D0%B2&action=edit&redlink=1) — кооператив, який утворюється шляхом об'єднання фізичних та/або юридичних осіб для надання послуг переважно членам кооперативу, а також іншим особам з метою провадження їх господарської діяльності. Обслуговуючі кооперативи надають послуги іншим особам в обсягах, що не перевищують 20 відсотків загального обороту кооперативу.
* [*Споживчий кооператив*](http://uk.wikipedia.org/w/index.php?title=%D0%A1%D0%BF%D0%BE%D0%B6%D0%B8%D0%B2%D1%87%D0%B8%D0%B9_%D0%BA%D0%BE%D0%BE%D0%BF%D0%B5%D1%80%D0%B0%D1%82%D0%B8%D0%B2&action=edit&redlink=1) (споживче товариство) — кооператив, який утворюється шляхом об'єднання фізичних та/або юридичних осіб для організації торговельного обслуговування, заготівель сільськогосподарської продукції, сировини, виробництва продукції та надання інших послуг з метою задоволення споживчих потреб його членів.
* [Гаражно-будівельний кооператив](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%93%D0%B0%D1%80%D0%B0%D0%B6%D0%BD%D0%BE-%D0%B1%D1%83%D0%B4%D1%96%D0%B2%D0%B5%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%B8%D0%B9_%D0%BA%D0%BE%D0%BE%D0%BF%D0%B5%D1%80%D0%B0%D1%82%D0%B8%D0%B2) — організація, створена громадянами на добровільних засадах з метою забезпечення необхідних умов для зберігання автомобілів, а також для експлуатації і управління гаражами.

Правові, організаційні, економічні та соціальні основи функціонування кооперації в Україні визначає Закон України "Про кооперацію".

**Член кооперативу** - [фізична](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A4%D1%96%D0%B7%D0%B8%D1%87%D0%BD%D0%B0_%D0%BE%D1%81%D0%BE%D0%B1%D0%B0) або [юридична особа](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%AE%D1%80%D0%B8%D0%B4%D0%B8%D1%87%D0%BD%D0%B0_%D0%BE%D1%81%D0%BE%D0%B1%D0%B0), яка зробила вступний і пайовий внески в розмірах, визначених статутом кооперативу, визнає принципи і цілі кооперативу, дотримується вимог його статуту і користується правом ухвального голосу в кооперативі.

В умовах відродження кооперативного руху в Україні набувають актуальності підстави поділу кооперативів на види за такими ознаками: рід діяльності; предмет діяльності; спосіб утворення; рівень усуспільнення майна; правовий режим земель; функціональна спрямованість; територія діяльності; ступінь включення в господарський обіг; участь у різних фазах суспільного виробництва; підстави об'єднання; підгалузева ознака; конкретно-родова ознака; соціальний склад; сфера діяльності; мета діяльності й об'єкти власності; вид продукції, що виробляється; місце в організаційно-господарській структурі; рівень спеціалізації; джерела забезпечення матеріальними ресурсами тощо.  
Поділ кооперативів, які здійснюють діяльність у сфері сільського господарства, на види закріплений і в Законі України «Про сільськогосподарську кооперацію». Відповідно до цілей, завдань та характеру діяльності вони поділяються на два види - виробничі й обслуговуючі. У згадуваному Законі закріплено, що сільськогосподарський виробничий кооператив - це «юридична особа, утворена шляхом об'єднання фізичних осіб, які є сільськогосподарськими товаровиробниками, для спільного виробництва продукції сільського, рибного і лісового господарства на засадах обов'язкової трудової участі у процесі виробництва». Таким чином, серед ознак сільськогосподарського виробничого кооперативу можна назвати специфічний вид діяльності — виробництво сільськогосподарської продукції, обов'язкову трудову участь членів у його діяльності, а звідси — й участь у ньому лише фізичних осіб.  
У нормах Закону міститься положення про те, що виробничі кооперативи здійснюють господарську діяльність на засадах підприємництва з метою отримання доходу. Як відомо, поняття та принципи підприємництва закріплені в Законі України «Про підприємництво». Саме отримання прибутку, а не доходу є однією з конститутивних ознак підприємницької діяльності. Та й сама по собі господарська діяльність є ширшою за підприємницьку, бо включає ще й низку організаційно-управлінських моментів.  
Що стосується сільськогосподарського обслуговуючого кооперативу, то це «кооператив, створений для надання послуг переважно членам кооперативу та іншим особам з метою провадження їх сільськогосподарської діяльності». Саме так і говориться у ст. 1 Закону України «Про сільськогосподарську кооперацію». Оскільки діяльність таких кооперативів спрямована на обслуговування сільськогосподарського та іншого виробництва учасників кооперації, на надання комплексу послуг, пов'язаних із виробництвом, переробкою та збутом продукції рослинництва, тваринництва, лісівництва й рибальства, то й їх членами передусім повинні бути виробники сільськогосподарської продукції. Серед ознак такого кооперативу можна назвати: особливий вид діяльності (обслуговування сільськогосподарського виробництва, переважно його членів); безпосередня участь товаровиробників сільськогосподарської продукції (як юридичних, так і фізичних осіб); обов'язкова участь у господарській діяльності.  
Залежно від виду діяльності обслуговуючі кооперативи поділяються на переробні, заготівельно-збутові, постачальницькі, сервісні та інші, тобто цей приблизний перелік не є вичерпним: можливе існування й інших видів таких кооперативів. Основні напрямки діяльності цих підвидів обслуговуючих кооперативів закріплено в Законі «Про сільськогосподарську кооперацію».  
Що стосується принципів кооперативної діяльності, то вони закріплені в ст. З Закону України «Про сільськогосподарську кооперацію» , відповідно до якої до них належать: добровільність членства фізичних і юридичних осіб в кооперативі і безперешкодний вихід з нього; обов'язкова трудова участь членів у діяльності виробничого кооперативу; обов"язкова участь членів у обслуговуючій діяльності кооперативів; відкритість і доступність членів для тих, хто визнає статут кооперативу, бажає користуватися послугами цього кооперативу та в разі потреби погоджується брати участь у фінансуванні його на умовах, встановлених статутом кооперативу; демократичний характер управління, рівні права у прийнятті рішень за правилом «один член кооперативу — один голос»; розподіл доходу між членами кооперативу відповідно до їх участі в діяльності кооперативу; контроль членів кооперативу за його роботою в порядку, передбаченому статутом кооперативу. Слід зазначити, що наведені принципи діяльності кооперативів відповідають загальновизнаним кооперативним принципам, встановленим Міжнародним кооперативним альянсом.  
Відповідно до положень чинного законодавства України кооперативи можуть створювати кооперативні об'єднання та підприємства. Об'єднання кооперативів створюються на добровільних засадах для здійснення будь-якої не забороненої законодавством діяльності за галузевою або територіальною ознакою. Об'єднання мають статус юридичної особи, створюються на тих самих умовах, що й кооперативи. Об'єднання не мають права втручатися в господарську діяльність засновників, не відповідають за зобов'язання членів об'єднання, а члени об'єднання не відповідають за зобов'язання об'єднання, якщо інше не передбачено статутом. Реєстрація об'єднань здійснюється в тому ж порядку, що і реєстрація кооперативів.  
Можуть створюватися такі види об'єднань: об'єднання, що створюються кооперативами на підставі договорів; об'єднання, що створюються на засадах членства з делегуванням їм кооперативами Централізованих функцій з питань господарської діяльності, управління і контролю; об'єднання, що створюються на засадах членства, з делегованими функціями господарської діяльності і управління; змішані об'єднання, що здійснюють господарські й управлінські функції частково на засадах членства і делегованих повноважень, а частково на договірних засадах; кооперативи кооперативів.  
Кооперативи, що увійшли до об'єднання, зберігають статус юридичної особи та повну господарську самостійність і можуть добровільно вийти з них за рішенням загальних зборів членів кооперативу. Формування органів управління об'єднань, утворення і поповнення майнових фондів здійснюється в порядку, передбаченому установчими документами.  
Для виконання статутних завдань кооперативи і їх об'єднання можуть створювати підприємства різних видів та організаційно-правових форм. Такі підприємства функціонують відповідно до їх статутів, затверджених кооперативами (об'єднаннями)-засновниками. Принципи діяльності таких підприємств встановлено ст. 27 Закону України «Про сільськогосподарську кооперацію» та Законом України «Про підприємства в Україні».

**36. Обєднання громадян як суб’єкти цивільних правовідносин.**

**37. Правовий статус релігійних організацій.**

Правовий статус релігійних організацій визначається законом «Про свободу совісті та релігійні організації».

Церква (релігійні організації) в Україні відокремлена від держави.

Держава захищає права і законні інтереси релігійних організацій; сприяє встановленню відносин взаємної релігійної і світоглядної терпимості й поваги між громадянами, які сповідують релігію або не сповідують її, між віруючими різних віросповідань та їх релігійними організаціями; бере до відома і поважає традиції та внутрішні настанови релігійних організацій, якщо вони не суперечать чинному законодавству.

Держава не втручається у здійснювану в межах закону діяльність релігійних організацій, не фінансує діяльність будь-яких організацій, створених за ознакою ставлення до релігії.

Усі релігії, віросповідання та релігійні організації є рівними перед законом. Встановлення будь-яких переваг або обмежень однієї релігії, віросповідання чи релігійної організації щодо інших не допускається.

Релігійні організації не виконують державних функцій.

Релігійні організації мають право брати участь у громадському житті, а також використовувати нарівні з громадськими об'єднаннями засоби масової інформації.

Релігійні організації не беруть участі у діяльності політичних партій і не надають політичним партіям фінансової підтримки, не висувають кандидатів до органів державної влади, не ведуть агітації або фінансування виборчих кампаній кандидатів до цих органів. Священнослужителі мають право на участь у політичному житті нарівні з усіма громадянами.

Релігійна організація не повинна втручатися у діяльність інших релігійних організацій, в будь-якій формі проповідувати ворожнечу, нетерпимість до невіруючих і віруючих інших віросповідань.

Релігійна організація зобов'язана дотримуватись вимог чинного законодавства і правопорядку.

Релігійні організації в Україні створюються з метою задоволення релігійних потреб громадян сповідувати і поширювати віру і діють відповідно до своєї ієрархічної та інституційної структури, обирають, призначають і замінюють персонал згідно із своїми статутами (положеннями).

Релігійними організаціями в Україні є релігійні громади, управління і центри, монастирі, релігійні братства, місіонерські товариства (міси), духовні навчальні заклади, а також об'єднання, що складаються з вищезазначених релігійних організацій. Релігійні об'єднання представлені своїми центрами (управліннями). Релігійна громада е місцевою релігійною організацією віруючих громадян одного й того ж культу, віросповідання, напряму, течії, які добровільно об'єдналися з метою спільного задоволення релігійних потреб. Для одержання релігійною громадою правоздатності юридичної особи громадяни в кількості не менше десяти чоловік, які утворили її і досягли 18-річного віку, подають заяву та статут (положення) на реєстрацію до обласної, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій, а у Республіці Крим - до Уряду Республіки Крим.

Держава визнає право релігійної громади на її підлеглість у канонічних і організаційних питаннях будь-яким діючим в Україні та за її межами релігійним центрам (управлінням) і вільну зміну цієї підлеглості.

Повідомлення державних органів про утворення релігійної громади не є обов'язковим. Релігійні організації мають право засновувати і утримувати вільно доступні місця богослужінь або релігійних зібрань, а також місця, шановані в тій чи іншій релігії (місця паломництва).

Богослужіння, релігійні обряди, церемонії та процесії безперешкодно проводяться в культових будівлях і на прилеглій території, у місцях паломництва, установах релігійних організацій, на кладовищах, в місцях окремих поховань і крематоріях, квартирах і будинках громадян, а також в установах, організаціях і на підприємствах за ініціативою їх трудових колективів і згодою адміністрації.

Командування військових частин надає можливість військовослужбовцям брати участь у богослужіннях і виконанні релігійних обрядів. Богослужіння та релігійні обряди в лікарнях, госпіталях, будинках для престарілих та інвалідів, місцях попереднього ув'язнення і відбування покарання проводяться на прохання громадян, які перебувають в них, або за ініціативою релігійних організацій. Адміністрація зазначених установ сприяє цьому, бере участь у визначенні часу та інших умов проведення богослужіння, обряду або церемонії.

У інших випадках публічні богослужіння, релігійні обряди, церемонії та процесії проводяться щоразу з дозволу відповідної місцевої державної адміністрації, виконавчого комітету сільської, селищної, міської Рад народних депутатів. Клопотання про видання зазначеного дозволу подається не пізніш як за десять днів до призначеного строку проведення богослужіння, обряду, церемонії чи процесії, крім випадків, які не терплять зволікання.

Релігійні організації мають право виготовляти, експортувати, імпортувати і розповсюджувати предмети релігійного призначення, релігійну літературу та інші інформаційні матеріали релігійного змісту.

Релігійні організації мають право здійснювати добродійну діяльність і милосердя як самостійно, так і через громадські фонди. Суми витрат на цю мету оподаткуванню не підлягають. При релігійних організаціях можуть утворюватися товариства, братства, асоціації, інші об'єднання громадян для здійснення добродійництва, вивчення та розповсюдження релігійної літератури та іншої культурно-освітньої діяльності.

**38. Поняття держави як суб’єкта цивільного права.**

Держава як суб'єкт цивільних правовідносин визначається у ви­гляді органів державної влади, органів влади Автономної Рес­публіки Крим та органів місцевого самоврядування.

Незалежна Українська держава бере участь перш за все у правовідносинах власності та інших речових правовідносинах. Держава як власник на свій розсуд володіє, користується і розпоряджається майном, яке їй належить. Державну власність становлять: майно, що забезпечує діяльність Верховної Ради України та утворюваних нею державних органів; майно Збройних Сил, органів державної безпеки, прикордонних і внутрішніх військ; оборонні об'єкти; єдина енергетична система; системи транспорту загального користування, зв'язку та інформації, що мають загальнодержавне значення; кошти державного бюджету; Національний банк України, інші державні банки та їхні установи і створювані ними кредитні ресурси; державні резервні, страхові та інші фонди; майно вищих і середніх спеціальних закладів та інше майно. Держава може бути також суб'єктом спільної власності за участю всіх суб'єктів цивільного права.

Держава виступає суб'єктом цивільного права у питаннях визначення долі безхазяйного майна, яке потрапляє у власність держави (ст. 137 ЦК України), і невитребуваної знахідки, яка переходить у власність держави (ст. 138 ЦК України). У власність держави надходить безгосподарно утримуване майно (ст. 136 ЦК України).

Цивільні правовідносини власності за участю держави виникають при реквізиції і конфіскації майна; поверненні вилучених дорогоцінних металів і коштовних каменів у натурі чи відшкодуванні їхньої вартості особам, у яких його було вилучено за постановою відповідних органів у разі їх засудження без конфіскації майна або виправдувального вироку, або закриття кримінальної справи (ст. 143 ЦК України); стягненні в доход держави майна, отриманого особами за окремими видами недійсних угод (статті 49 і 57 ЦК України).

Держава бере участь у зобов'язальних правовідносинах, зокрема випускає облігації державної позики, а утримувачі їх вступають у цивільно-правові відносини з державою. Зобов'язальні відносини виникають з державного кредиту, випуску казначейських зобов'язань тощо.

Цивільно-правові відносини виникають також у разі стягнення у доход держави з осіб, засуджених за вчинення злочинів, коштів, витрачених на стаціонарне лікування потерпілих громадян при заподіянні шкоди їхньому здоров'ю у результаті злочинних дій. Такі правовідносини виникають також при відшкодуванні організаціями та громадянами збитків, заподіяних порушенням законодавства про охорону природи.

Чинне законодавство передбачає ряд підстав, за якими державі переходять певні правомочності в галузі права інтелектуальної власності.

Держава може виступати суб'єктом цивільного права зі спадкових правовідносин (перехід до держави майна за відсутності спадкоємців за законом або за заповітом чи при відмові від спадщини тощо).

**39. Загальні принципи участі держави, АРК, територіальних громад у цивільних правовідносинах.**

Як зазначено в ч.2 ст.2 ЦК, учасниками цивільних відносин можуть бути суб'єкти як приватного, так і публічного права.

До суб'єктів публічного права, зокрема, належать держава Україна, Автономна Республіка Крим, територіальні громади, іноземні держави та інші соціальне-публічні утворення.

Оскільки держава та інші соціально-публічні утворення є складними організаціями, що виконують різні функції (у галузі як публічного, так і приватного права), а держава до того ж є носієм політичної влади і суверенітету, то в цивільному праві України вони традиційно не визнаються юридичними особами, а кваліфікуються як особливий вид суб'єктів цивільного права.

У правових системах деяких країн держава, територіальні громади, інші соціальне-публічні утворення визнаються юридичними особами публічного права і відносяться до так званого особливого суб'єкта. Деякі відголоси такого рішення спостерігаються і в національному українському цивільному законодавстві. Наприклад, ст.3 Закону "Про зовнішньоекономічну діяльність" передбачає, що Україна в особі її органів, місцеві органи влади й управління в особі створених ними зовнішньоекономічних організацій, які беруть участь у зовнішньоекономічній діяльності, а також інші держави, які беруть участь у господарській діяльності на території України, діють як юридичні особи. Аналогічний підхід пропонувався у деяких "проміжних" проектах ЦК, але переважили все ж таки традиційні погляди.

Як і всі суб'єкти цивільного права, держава та інші соціально-публічні утворення мають цивільну правосуб'єктність, що охоплює їх цивільну правоздатність та цивільну дієздатність.

Водночас правосуб'єктність суб'єктів публічного права нерідко має прояви, не властиві правоздатності фізичних і юридичних осіб.

Наприклад, держава може успадковувати майно на підставі заповіту. Отже, вона начебто має тестаментну здатність. Водночас держава не може передавати своє майно у спадок ні прямо, ні опосередковано, тобто не виступає як повноцінний учасник спадкових правовідносин.

Особливості цивільної правоздатності держави пов'язані з тим, що вона е також головним суб'єктом публічного права, носієм публічної влади. Вона сама регулює різні, у тому числі й цивільні, відносини, встановлюючи загальнообов'язкові правила поведінки суб'єктів та порядок розгляду спорів за їх участю. При цьому вона сама визначає і власну цивільну правосуб'єктність, її зміст і межі. Водночас, беручи участь у цивільних відносинах, держава має дотримуватися нею ж установлених правил. Вона не має права використовувати свої владні повноваження для довільної зміни цивільно-правових норм у своїх інтересах або нав'язувати свою волю контрагентам у конкретних цивільних відносинах.

Відповідно до ст.5 Конституції носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ, який здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Отже, Верховна Рада України, приймаючи цей нормативно-правовий акт, визначає існування ряду органів державної влади та органів місцевого самоврядування, наділяючи їх відповідною правосуб'єктністю, яка у цивільних правовідносинах визначається як правосуб'єктність юридичної особи публічного права.

Як суб'єкти цивільного права держава та інші соціально-публічні утворення мають такий самий правовий статус, що й інші учасники цивільних правовідносин, і так само відповідають за порушення або невиконання своїх зобов'язань, як і інші суб'єкти цивільного права. Тобто вони діють у цивільних відносинах на рівних правах із іншими учасниками цих відносин (ст.ст.167-169 ЦК).

Цивільна правосуб'єктність держави та інших соціально-публічних утворень зумовлена наявністю у них відповідних властивостей, що забезпечують реалізацію цивільної правосуб'єктності.

Зокрема держава має своє відокремлене майно, що складається з частини державного майна, не закріпленої за окремими юридичними особами публічного права. Насамперед це майно державної скарбниці, що входить до складу державного бюджету. Майно скарбниці є матеріальною базою самостійної участі держави в цивільних правовідносинах.

Крім того, держава самостійно виступає в цивільному обігу через свої органи. Причому ці органи або взагалі не мають прав юридичної особи, або, будучи такими, в цих правовідносинах не користуються правами юридичної особи. Дії цих органів вважаються діями самої держави. Таким чином держава діє, наприклад, через Кабінет Міністрів України. Бюджетними коштами розпоряджаються фінансові органи, тому саме вони найчастіше виступають як органи, уповноважені для участі у цивільних правовідносинах від імені держави, зокрема при випуску державних позик, наданні кредитів тощо.

Держава бере участь у цивільних правовідносинах не як єдине ціле, а як сукупність суб'єктів різних рівнів. Усі вони незалежні один від одного і виступають як самостійні учасники цивільно-правових відносин. У цивільно-правових відносинах як держава беруть участь дві категорії суб'єктів: держава Україна; Автономна Республіка Крим.

Що стосується територіальних громад, то в цивільних відносинах вони виступають не від імені держави, а як об'єднання громадян за місцем проживання, що є соціальними утвореннями публічно-правового характеру.

Цивільна правоздатність держави, Автономної Республіки Крим, територіальних громад у цивільних відносинах

Основні засади участі держави та українського народу у правовідносинах визначені у Конституції України — Основному Законі держави.

Держава може мати особисті немайнові права, але лише ті, що не суперечать її сутності як соціально-публічного утворення, суб'єкта публічного права.

Держава є суб'єктом майнових відносин. Зокрема вона може бути власником майна, яке знаходиться у державній власності.

Суб'єктом права загальнодержавної власності є держава в особі Верховної Ради України (ст.32 Закону "Про власність"). Статтею 13 Конституції закріплене визнання існування специфічного суб'єкта відносин власності -- українського народу, який має виключне право власності на окремі види майна, що забезпечують існування держави та народу як такого, національну безпеку і територіальну недоторканність держави.

Держава також може бути суб'єктом спільної власності за участю інших учасників цивільних правовідносин.

Держава може бути учасником зобов'язальних відносин. Наприклад, вона може бути учасником договору поставки для державних потреб, продавцем у договорі продажу з публічних торгів конфіскованого майна, продавцем у договорі приватизації державного майна, емітентом та продавцем цінних паперів, зокрема облігацій державної позики, акцій, приватизаційних сертифікатів, житлових чеків тощо.

Особливе місце в зобов'язальних відносинах відводиться державі як суб'єкту цивільно-правової відповідальності. Цивільно-правова відповідальність може настати як за невиконання цивільно-правових зобов'язань, так і за деліктні зобов'язання, наприклад, шкоду, завдану прийняттям закону про припинення права власності на певне майно (ст. 1170), шкоду, завдану державними органами (ст.ст.1173-1175), органами дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури та суду (ст.1176). На державу покладається обов'язок щодо відшкодування шкоди в окремих випадках, передбачених законом (наприклад, ст. 1207 ЦК).

Держава може набувати окремі права Інтелектуальної власності. Так, після закінчення строку дії авторського права твір стає суспільним надбанням і авторське право переходить до держави.

Держава також може бути учасником спадкових відносин (наприклад, бути спадкоємцем за заповітом).

Поряд із внутрішніми цивільними відносинами держава може брати участь і в зовнішньому обігу. Це має місце в тих випадках, коли зовнішньоторговельні відносини встановлюються через торговельні представництва України за кордоном і через інші спеціально уповноважені органи. Прав та обов'язків у цьому разі набуває безпосередньо держава, яка виступає як суб'єкт цивільного права (ст.8 Закону "Про зовнішньоекономічну діяльність"). До таких цивільно-правових відносин належать, наприклад, міжнародні концесійні договори, інвестиційна діяльність, договори зовнішньої позики тощо. Однак у тих випадках, коли договори вчиняють державні юридичні особи від свого імені, останні виступають як учасники відповідного договору.

Держава може створювати юридичні особи публічного права. Так, відповідно до Конституції державою створені органи, призначені для виконання поставлених перед нею завдань та функцій (Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, Верховна Рада Автономної Республіки Крим, військові формування (Збройні Сили України, інші військові формування, призначені для виконання завдань щодо гарантування національної безпеки та недоторканності державного кордону України), Конституційний Суд України), їх правовий статус, порядок їх створення, діяльності та припинення визначаються Конституцією, законами та іншими законодавчими актами.

Держава може створювати також юридичні особи приватного права, виступаючи як самостійний засновник або як засновник нарівні з іншими суб'єктами цивільного права. Водночас держава не може створювати такі юридичні особи, які можуть створюватися лише фізичними особами або недержавними юридичними особами (наприклад, громадські організації, політичні партії тощо).

Створюючи юридичні особи, держава наділяє їх певним майном та здійснює контроль за їх діяльністю. Державним юридичним особам публічного права державне майно надається у повне господарське відання або передається в оперативне управління. При цьому власником такого майна залишається держава. В разі створення юридичних осіб приватного права держава передає їм майно у власність, зберігаючи права корпоративного управління цим майном.

Зайняття господарською (підприємницькою) діяльністю безпосередньо державою, територіальною громадою не допускається, оскільки це суперечить цілям їх існування. У випадках, зазначених у законі, така діяльність може здійснюватися державними та комунальними органами та спеціально створеними для цієї мети юридичними особами.

Автономна Республіка Крим згідно з ст.134 Конституції України та ст.1 Конституції Автономної Республіки Крим є невід'ємною складовою України і в межах повноважень, визначених Конституцією України, вирішує питання, віднесені до її відання.

Правовий статус Автономної Республіки Крим визначений Конституцією України, Конституцією Автономної Республіки Крим та іншими нормативно-правовими актами.

Матеріальною основою участі Автономної Республіки Крим у цивільному обігу є майно (бюджетні та Інші матеріальні кошти), яке належить їй і не закріплене за юридичними особами публічного та приватного права, створеними нею.

Автономна Республіка Крим, як і держава Україна, може набувати всього обсягу прав та обов'язків учасника цивільних відносин, що не суперечать її сутності як соціально-публічного утворення, наділеного владними та розпорядчими функціями.

Як і держава Україна, Автономна Республіка Крим може мати певні немайнові права, здійснювати речові права, що належать їй, створювати юридичні особи публічного та приватного права, бути учасником цивільних зобов'язань, спадкувати на підставі заповіту тощо.

Відмінність Автономної Республіки Крим від держави України як учасника цивільно-правових відносин полягає у неможливості самостійного встановлення власної цивільної правосуб'єктності (Конституція Автономної Республіки Крим затверджена законом, який прийнято Верховною Радою України). Автономна Республіка Крим не може виступати суб'єктом конфіскації, реквізиції майна, набувачем скарбу тощо.

Територіальною громадою визнаються жителі, об'єднані постійним проживанням у межах села, селища, міста, що є самостійними адміністративно-територіальними одиницями, або добровільне об'єднання жителів кількох сіл, що мають єдиний адміністративний центр (ст.1 Закону України від 21 травня 1997 р. "Про місцеве самоврядування в Україні").

Територіальна громада, як й інші соціально-публічні утворення, має цивільну правосуб'єктність. Моментом її виникнення є визнання у встановленому законом порядку існування адміністративно-територіальної одиниці.

Територіальні громади можуть об'єднувати на договірних засадах об'єкти права комунальної власності, а також кошти місцевих бюджетів для виконання спільних проектів або для спільного фінансування (утримання) комунальних підприємств, організацій І установ, створювати для цього відповідні органи і служби (ст.60 Закону "Про місцеве самоврядування в Україні"). У цьому разі бюджетні кошти чи майно закріплюються за однією із територіальних громад, яка є відповідальною за здійснення цієї діяльності. Можливе також створення юридичної особи для забезпечення досягнення спільних Інтересів територіальних громад, що об'єдналися.

Матеріальним підґрунтям правосуб'єктності органів місцевого самоврядування є рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, що є у власності територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах, а також об'єкти їх спільної власності, що перебувають в управлінні районних і обласних рад (ст. 142 Конституції України).

Територіальна громада може виступати суб'єктом речових правовідносин. Вона є суб'єктом права комунальної власності (ст.327 ЦК), може набувати права власності на безхазяйну річ (ч.2 ст.335 ЦК), знахідку (ч.2 ст.338 ЦК), бездоглядну домашню тварину (ч.2 ст.341 ЦК), а також на спадщину, яка визнана судом відумерлою (ч.3 ст.1277 ЦК) тощо.

Згідно зі ст.60 Закону "Про місцеве самоврядування в Україні" сільські, селищні, міські, районні в містах (у разі їх створення) ради мають право на переважне придбання в комунальну власність приміщень, споруд, інших об'єктів, розташованих на відповідній території, якщо вони можуть бути використані для забезпечення комунально-побутових та соціально-культурних потреб територіальних громад.

Територіальна громада може виступати суб'єктом зовнішньоекономічної діяльності (ст.3 Закону "Про зовнішньоекономічну діяльність").

Територіальні громади можуть бути учасниками договорів та інших цивільних зобов'язань, здійснювати емісію цінних паперів тощо. Так, рада або за її рішенням інші органи місцевого самоврядування відповідно до законодавства можуть випускати місцеві позики, лотереї та цінні папери, отримувати позики з інших бюджетів з їх погашенням до кінця бюджетного року, а також отримувати кредити в банківських установах.

Органи місцевого самоврядування можуть у межах, визначених законодавством, створювати комунальні банки та інші фінансово-кредитні установи, виступати гарантами кредитів підприємств, установ та організацій, що належать до комунальної власності відповідних територіальних громад, розміщувати належні їм кошти у банках інших суб'єктів права власності, отримувати відсотки від їх доходів відповідно до закону із зарахуванням їх до доходної частини відповідного місцевого бюджету (ч.2 ст.70 Закону "Про місцеве самоврядування в Україні").

Територіальна громада може нести цивільно-правову відповідальність за своїми зобов'язаннями, а також за шкоду, заподіяну органами та посадовими (службовими) особами при виконанні покладених на них посадових (службових) обов'язків.

Територіальні громади можуть створювати юридичні особи. Крім того, муніципальне законодавство України визначає взаємини органів місцевого самоврядування з юридичними особами публічного та приватного права, створеними територіальною громадою, а також з юридичними особами, створеними іншими засновниками. Так, відносини органів місцевого самоврядування з організаціями, що перебувають у комунальній власності відповідних територіальних громад, будуються на засадах підпорядкованості, підзвітності та підконтрольності останніх органам місцевого самоврядування, а відносини з іншими юридичними особами будуються на договірній І податковій основі та на засадах підконтрольності у межах повноважень, наданих органам місцевого самоврядування законом (ст.ст.16, 17 Закону "Про місцеве самоврядування в Україні").

**40. Причини правосуб’єктності держави Україна. Державний імунітет (внутрішній та зовнішній).**

**41. Форми участі держави у цивільних правовідносинах.**

**1. Держава діє у цивільних відносинах на рівних правах з іншими учасниками цих відносин.  
2. Держава може створювати юридичні особи публічного права (державні підприємства, навчальні заклади тощо) у випадках та в порядку, встановлених Конституцією України та законом.  
3. Держава може створювати юридичні особи приватного права (підприємницькі товариства тощо), брати участь в їх діяльності на загальних підставах, якщо інше не встановлено законом.**1. У цивільних правовідносинах, окрім фізичних та юридичних осіб можуть брати участь держава Україна, Автономна Республіка Крим, територіальна громади, іноземні держави та інші суб'єкти публічного права (ч. 2 ст. 2 ЦК).  
Держава як суб'єкт цивільного права має праводієздатність. Але на відміну від правоздатності юридичних осіб правоздатність має універсальний характер. Це не означає, що правосуб'єктність держави має безмежний характер. Держава може мати лише ті права та обов'язки, які дозволяє закон. При тому, що встановлення останнього залежить безпосередньо від держави.  
Правоздатність держави характеризується рядом особливостей, пов'язаних із тим, що вона також виступає основним суб'єктом публічного права, носієм влади. Вона сама регулює різні, у тому числі й майнові відносини, встановлюючи в якості загальнообов'язкових правил поведінки суб'єктів і порядок розгляду спорів за їх участю. При цьому сама визначає і власну цивільну правосуб'єктність, її зміст та межі. Разом із тим, беручи участь у майнових правовідносинах, держава повинна дотримуватися встановлених нею правил, вона не може використовувати свої власні владні повноваження для свавільної зміни цивільно-правових норм у власних інтересах або нав'язувати свою волю контрагентам у конкретних правовідносинах.  
Специфіка прояву участі у цивільних правовідносинах держави полягає у тому, що, з однієї сторони, держава є владним суб'єктом публічних відносин. Вона самостійно встановлює правила поведінки учасників суспільних відносин, зокрема учасників цивільно-правових відносин. З іншої сторони — держава відмовляється від встановлення власного імунітету щодо вступу у цивільні правовідносини.  
Наявність суверенітету держави означає, що вона в межах своєї території здійснює найвищу владу в порівнянні з іншими владними суб'єктами (внутрішній суверенітет), а у зовнішніх відносинах є єдиним суб'єктом, діяльність якого незалежна від волі інших суб'єктів міжнародного права (інші держави, міжнародні організації), що проявляється у забороні останнім втручатися у внутрішні справи держави (зовнішній суверенітет).  
Основні засади участі держави та українського народу у правовідносинах визначені у Конституції України — Основному законі держави.  
Відповідно до ст. 5 Конституції України носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ, який здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Отже, Верховна Рада України приймаючи цей нормативно-правовий акт визначає існування органів державної влади та органів місцевого самоврядування, наділяючи їх відповідною правосуб'єктністю, яка у цивільних правовідносинах визначається як правосуб'єктність юридичної особи публічного права.  
Встановлення матеріальної основи української держави передбачає необхідність визначити конкретний склад її майнових фондів, що не розподілені між державними юридичними особами. До них мають бути віднесені перш за все бюджетні кошти (державний бюджет), а також інші матеріальні цінності. Бюджетом визнається план формування та використання фінансових ресурсів для забезпечення завдань і функцій, які здійснюються органами державної влади протягом бюджетного періоду (ст. 2 Бюджетного кодексу України).  
Відокремлене майно — частина державного майна, яке не закріплене за окремими юридичними особами. Це майно скарбниці, яке складається із коштів відповідного державного бюджету, і є матеріальною основою для самостійної участі держави (та інших публічно-правових утворень) в цивільних правовідносинах.  
Держава може брати участь в особистих немайнових правовідносинах, при чому Україна може бути наділена лише тими особистими немайновими правами, які не суперечать їх правовій природі.  
Держава є суб'єктом речових правовідносин. Держава може бути власником майна, яке перебуває на праві державної власності. Так, створюючи юридичні особи публічного чи приватного права, держава залишається або власником, або корпоративним управлінцем, здійснюючи усі пов'язані із цим повноваження власника, засновника, учасника тощо. Чинним законодавством можуть встановлюватися додаткові правила щодо власності держави, однак у даному випадку ці питання врегульовуються не цивільно-правовими нормами, а нормами адміністративного права, оскільки виникатимуть відносини підпорядкування.  
Суб'єктом права загальнодержавної власності є держава в особі Верховної Ради України (ст. 32 Закону України "Про власність"). Законом України "Про власність" та згодом Конституцією України (ст. 13) підтверджено наявність специфічного суб'єкта відносин власності — українського народу, який має виключне право власності на окремі види майна, які стосуються забезпечення існування держави та народу як такого, забезпечення національної безпеки, територіальної недоторканності. Однак наявність такої норми має більше політичний, ніж цивільно-правовий характер.  
Держава наділена виключними повноваженнями щодо набуття у власність скарбу, що є пам'яткою історії та культури (ч. 4 ст. 343 ЦК), викупленої пам'ятки історії та культури (ч. 4 ст. 352 ЦК), реквізованого майна (ч. З ст. 353 ЦК), конфіскованого майна (ч. 1 ст. 354 ЦК). Держава також може бути суб'єктом спільної власності за участю інших учасників цивільних правовідносин.  
Держава може брати участь також у зобов'язальних правовідносинах. Найбільш поширеними видами участі держави в зобов'язальних правовідносинах є договір поставки для державних потреб, договори купівлі-продажу державного майна шляхом приватизації.  
Держава може бути емітентом та утримувачем цінних паперів, зокрема, облігацій державної позики, акцій, приватизаційних сертифікатів, житлових чеків тощо.  
Особливе місце в зобов'язальних відносинах відводиться державі як суб'єкту цивільно-правової відповідальності. Цивільно-правова відповідальність може настати як за невиконання цивільно-правових зобов'язань, так і за деліктні зобов'язання, наприклад, шкода, завдана прийняттям закону про припинення права власності на певне майно (ст. 1170 ЦК), шкода, завдана державними органами (ст. ст. 1173—1175 ЦК), органами дізнання, попереднього (досудового слідства), прокуратури та суду (ст. 1176 ЦК). На державу покладається обов'язок щодо відшкодування шкоди в окремих випадках, передбачених законом (наприклад, ст. 1207 ЦК).  
Держава може набувати окремі права інтелектуальної власності, бути спадкоємцем за заповітом. Так, наприклад, відповідно до ст. 29 Закону України "Про авторське право і суміжні права" майнові права авторів та інших осіб, які мають виключне авторське право, переходять у  
спадщину. Не переходять у спадщину особисті немайнові права автора, при чому спадкоємці мають право захищати авторство на твір і протидіяти перекрученню, спотворенню чи іншій зміні твору, а також будь-якому іншому посяганню на твір, що може завдати шкоди честі та репутації автора. Після закінчення строку дії авторського права твір стає суспільним надбанням, і останнє вказане право переходить до держави, яке стає для неї обов'язком.  
Поряд із внутрішнім обігом Україна як держава може брати участь і в зовнішньому обігові. Це можливо в тих випадках, коли зовнішньоторговельні відносини встановлюються через торговельні представництва України за кордоном і через інші спеціально уповноважені органи. Права та обов'язки в цих випадках набуває безпосередньо держава, яка виступає як суб'єкт цивільного права (ст. 8 Закону України "Про зовнішньоекономічну діяльність"). До таких форм цивільно-правової участі можна відносити: міжнародні концесійні договори, інвестиційну діяльність та інші форми сумісної діяльності, договори зовнішньої позики. Однак у тих випадках, коли правочини (договори) вчиняються державними юридичними особами від свого імені, як суб'єкт правовідносин, які виникають з тих право чинів, виступають ці утворення.  
Відповідно до ст. З Закону України "Про зовнішньоекономічну діяльність" Україна в особі її органів, місцеві органи влади і управління в особі створених ними зовнішньоекономічних організацій, що беруть участь у зовнішньоекономічній діяльності, а також інші держави, які беруть участь у господарській діяльності на території України, діють як юридичні особи.  
Така конструкція правової норми, до речі, пропонувалася у проектах Цивільного кодексу України. Так у багатьох зарубіжних країнах держава, рівно, як і територіальні громади, визнаються юридичними особами публічного права і відносяться до так званого особливого суб'єкта.  
Зайняття господарською (підприємницькою) діяльністю безпосередньо державою, територіальною громадою має бути виключене. У випадках, вказаних у законі, така діяльність повинна здійснюватися державними та комунальними органами та особами, спеціально створеними для цієї мети з наданням їм статусу юридичної особи.  
2. Держава (Україна) в особі своїх органів може створювати юридичні особи публічного права. Правовий статус, порядок створення, діяльності та припинення визначається Конституцією України, законами та іншими нормативно-правовими актами Так статус державних місцевих адміністрацій визначено Конституцією України, Законом України "Про місцеві державні адміністрації" та іншими нормативно-правовими актами.  
Держава (Україна), оскільки виступає нарівні з усіма учасниками цивільних правовідносин, може створювати і юридичні особи приватного права, виступаючи у даному випадку як засновник, учасник та виконуючи інші повноваження уповноваженої особи нарівні з іншими учасниками.  
3. Законодавством можуть встановлюватися особливості створення юридичних осіб приватного права за участю держави. Так держава не може створювати такі юридичні особи, які можуть створюватися лише фізичними особами або недержавними юридичним особами (наприклад, громадські організації, політичні партії, кредитні спілки та ін.).  
Створюючи ті чи інші юридичні особи, держава наділяє їх певним майном та здійснює відповідний контроль за їхньою діяльністю. Для юридичних осіб публічного права держава передає це майно у відповідне обмежене речове право, фактично залишаючись власником даного майна, то у випадку створення юридичних осіб приватного права, держава передає це майно у власність створюваній юридичній особі, претендуючи виключно на корпоративне управління діяльністю даної юридичної особи.

**42. Види цивільних правовідносин в яких держава виступає суб’єктом.**

**43. АРК як суб’єкт цивільних правовідносин.**

Автономна Республіка Крим згідно з ст.134 Конституції України та ст.1 Конституції Автономної Республіки Крим є невід'ємною складовою України і в межах повноважень, визначених Конституцією України, вирішує питання, віднесені до її відання.

Правовий статус Автономної Республіки Крим визначений Конституцією України, Конституцією Автономної Республіки Крим та іншими нормативно-правовими актами.

Матеріальною основою участі Автономної Республіки Крим у цивільному обігу є майно (бюджетні та Інші матеріальні кошти), яке належить їй і не закріплене за юридичними особами публічного та приватного права, створеними нею.

Автономна Республіка Крим, як і держава Україна, може набувати всього обсягу прав та обов'язків учасника цивільних відносин, що не суперечать її сутності як соціально-публічного утворення, наділеного владними та розпорядчими функціями.

Як і держава Україна, Автономна Республіка Крим може мати певні немайнові права, здійснювати речові права, що належать їй, створювати юридичні особи публічного та приватного права, бути учасником цивільних зобов'язань, спадкувати на підставі заповіту тощо.

Відмінність Автономної Республіки Крим від держави України як учасника цивільно-правових відносин полягає у неможливості самостійного встановлення власної цивільної правосуб'єктності (Конституція Автономної Республіки Крим затверджена законом, який прийнято Верховною Радою України). Автономна Республіка Крим не може виступати суб'єктом конфіскації, реквізиції майна, набувачем скарбу тощо.

**44. Правове становище територіальної громади в цивільних правовідносинах.**

Територіальною громадою визнаються жителі, об'єднані постійним проживанням у межах села, селища, міста, що є самостійними адміністративно-територіальними одиницями, або добровільне об'єднання жителів кількох сіл, що мають єдиний адміністративний центр (ст.1 Закону України від 21 травня 1997 р. "Про місцеве самоврядування в Україні").

Територіальна громада, як й інші соціально-публічні утворення, має цивільну правосуб'єктність. Моментом її виникнення є визнання у встановленому законом порядку існування адміністративно-територіальної одиниці.

Територіальні громади можуть об'єднувати на договірних засадах об'єкти права комунальної власності, а також кошти місцевих бюджетів для виконання спільних проектів або для спільного фінансування (утримання) комунальних підприємств, організацій І установ, створювати для цього відповідні органи і служби (ст.60 Закону "Про місцеве самоврядування в Україні"). У цьому разі бюджетні кошти чи майно закріплюються за однією із територіальних громад, яка є відповідальною за здійснення цієї діяльності. Можливе також створення юридичної особи для забезпечення досягнення спільних Інтересів територіальних громад, що об'єдналися.

Матеріальним підґрунтям правосуб'єктності органів місцевого самоврядування є рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, що є у власності територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах, а також об'єкти їх спільної власності, що перебувають в управлінні районних і обласних рад (ст. 142 Конституції України).

Територіальна громада може виступати суб'єктом речових правовідносин. Вона є суб'єктом права комунальної власності (ст.327 ЦК), може набувати права власності на безхазяйну річ (ч.2 ст.335 ЦК), знахідку (ч.2 ст.338 ЦК), бездоглядну домашню тварину (ч.2 ст.341 ЦК), а також на спадщину, яка визнана судом відумерлою (ч.3 ст.1277 ЦК) тощо.

Згідно зі ст.60 Закону "Про місцеве самоврядування в Україні" сільські, селищні, міські, районні в містах (у разі їх створення) ради мають право на переважне придбання в комунальну власність приміщень, споруд, інших об'єктів, розташованих на відповідній території, якщо вони можуть бути використані для забезпечення комунально-побутових та соціально-культурних потреб територіальних громад.

Територіальна громада може виступати суб'єктом зовнішньоекономічної діяльності (ст.3 Закону "Про зовнішньоекономічну діяльність").

Територіальні громади можуть бути учасниками договорів та інших цивільних зобов'язань, здійснювати емісію цінних паперів тощо. Так, рада або за її рішенням інші органи місцевого самоврядування відповідно до законодавства можуть випускати місцеві позики, лотереї та цінні папери, отримувати позики з інших бюджетів з їх погашенням до кінця бюджетного року, а також отримувати кредити в банківських установах.

Органи місцевого самоврядування можуть у межах, визначених законодавством, створювати комунальні банки та інші фінансово-кредитні установи, виступати гарантами кредитів підприємств, установ та організацій, що належать до комунальної власності відповідних територіальних громад, розміщувати належні їм кошти у банках інших суб'єктів права власності, отримувати відсотки від їх доходів відповідно до закону із зарахуванням їх до доходної частини відповідного місцевого бюджету (ч.2 ст.70 Закону "Про місцеве самоврядування в Україні").

Територіальна громада може нести цивільно-правову відповідальність за своїми зобов'язаннями, а також за шкоду, заподіяну органами та посадовими (службовими) особами при виконанні покладених на них посадових (службових) обов'язків.

Територіальні громади можуть створювати юридичні особи. Крім того, муніципальне законодавство України визначає взаємини органів місцевого самоврядування з юридичними особами публічного та приватного права, створеними територіальною громадою, а також з юридичними особами, створеними іншими засновниками. Так, відносини органів місцевого самоврядування з організаціями, що перебувають у комунальній власності відповідних територіальних громад, будуються на засадах підпорядкованості, підзвітності та підконтрольності останніх органам місцевого самоврядування, а відносини з іншими юридичними особами будуються на договірній І податковій основі та на засадах підконтрольності у межах повноважень, наданих органам місцевого самоврядування законом (ст.ст.16, 17 Закону "Про місцеве самоврядування в Україні").

**45. Відповідальність по зобов’язаннях держави Україна, АРК, територіальних громад.**

|  |
| --- |
| [**Стаття 176. Розмежування відповідальності за зобов'язаннями держави, Автономної Республіки Крим, територіальних громад та створених ними юридичних осіб**](http://legalexpert.in.ua/komkodeks/gk/79-gk/537-176.html) |

|  |
| --- |
| 1. Держава, Автономна Республіка Крим, територіальні громади не відповідають за зобов'язаннями створених ними юридичних осіб, крім випадків, встановлених законом.  2. Юридичні особи, створені державою, Автономною Республікою Крим, територіальними громадами, не відповідають за зобов'язаннями відповідно держави, Автономної Республіки Крим, територіальних громад.  3. Держава не відповідає за зобов'язаннями Автономної Республіки Крим і територіальних громад.  4. Автономна Республіка Крим не відповідає за зобов'язаннями держави і територіальних громад.  5. Територіальна громада не відповідає за зобов'язаннями держави, Автономної Республіки Крим та інших територіальних громад.  Коментар:  1. ЦК у ст. 176 закріплює загальну норму про розмежування відповідальності публічно-правових утворень за своїми зобов'язаннями та створених ними юридичних осіб. ЦК передбачає загальне правило, згідно з яким держава, інші публічно-правові утворення (АРК, територіальні громади) не відповідають за зобов'язаннями створених ними юридичних осіб. Ця норма направлена на конкретизацію положень ч. 3 ст. 96 ЦК, згідно з якою юридична особа самостійно відповідає за своїми зобов'язаннями. Учасник (засновник) юридичної особи не відповідає за зобов'язаннями юридичної особи, а юридична особа не відповідає за зобов'язаннями його учасника (засновника), крім випадків, встановлених установчими документами і законом. В законодавстві передбачаються випадки, коли публічно-правові утворення можуть нести відповідальність за зобов'язаннями юридичних осіб публічного і приватного права, ними створених.  Вказівка на субсидіарну відповідальність держави, АРК, територіальних громад як засновників створених ними юридичних осіб публічного права містить норма ст. 176 ЦК, яка передбачає можливість встановлення такої відповідальності спеціальними законами.  Відповідно до ч. 7 ст. 77 ГК казенне підприємство відповідає за своїми зобов'язаннями лише коштами, що перебувають в його розпорядженні. У разі недостатності зазначених коштів держава, в особі органу, до сфери управління якого входить казенне підприємство, несе повну субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями казенного підприємства. У цьому випадку відносин субсидіарної відповідальності безпосередньо держава є суб'єктом відповідальності в особі компетентного державного органу, який хоч і є юридичною особою (за винятком Кабінету Міністрів України, який не є юридичною особою), але не використовує статус юридичної особи. Тому передбачене ст. 77 ГК формулювання доцільно тлумачити як таке, що встановлює підставу для пред'явлення вимоги до держави, незважаючи на те, що відповідальною є держава, яка відповідає в особі зазначеного органу, який фінансується із бюджету. Водночас слід визнати, що "за відсутності бюджетного призначення держава через орган, до сфери управління якого належить казенне підприємство, нести відповідальність не може, у зв'язку з цим субсидіарна відповідальність відповідно до законодавства (зокрема, така норма містилася в ч. 3 ст. 39 Закону України "Про власність") перекладається на власника, яким в кінцевому рахунку є держава". Іншими словами, бюджетне законодавство дає певні підстави для визнання органу, до сфери управління якого належить казенне підприємство, своєрідним суб'єктом субсидіарної відповідальності в межах його компетенції державного органу чи правосуб'єктності юридичної особи публічного права, незважаючи на виступ такого органу не від свого імені, а від імені держави.  Однак вітчизняне законодавство потребує чіткіших норм про розмежування відповідальності держави, її органів та юридичних осіб, які створені державою і фінансуються із Державного бюджету. У зв'язку з цим судова практика не завжди однозначно визначає застосовуване право (України чи іноземної держави) з питань статусу органів державної влади (зокрема, Фонду державного майна України) як окремих юридичних осіб, самостійних від держави. Так, Федеральний суд Канади в спорі про арешт літака, що належав державному підприємству України і здійснив посадку в Канаді, не став застосовувати українське право, яким визначено правовий статус Фонду як юридичної особи, а застосував, як вирішальні для справи, встановлені законодавством Канади критерії визнання особи окремим суб'єктом права. Канадська доктрина і судова практика визнає такі юридичні особи публічного права як Фонд державного майна України, що мають дуалістичну, публічно-приватну правосуб'єктність державного органу-юридичної особи, не самостійним суб'єктом права, а частиною держави.  2. ГК України прямо не встановлює положень про субсидіарну відповідальність територіальних громад, Автономної Республіки Крим за зобов'язаннями некомерційних (непідприємницьких) комунальних підприємств, створених зазначеними публічно-правовими утвореннями.  Відповідно до ч. 1 ст. 54 ГК на суб'єктів господарювання, які здійснюють некомерційну господарську діяльність (до таких відносяться також суб'єкти господарювання державного або комунального секторів економіки), поширюються загальні вимоги щодо регулювання господарської діяльності з урахуванням її здійснення різними суб'єктами господарювання, які визначаються цим Кодексом та іншими законодавчими актами.  Субсидіарна відповідальність власника за зобов'язаннями казенних підприємств стосується не загальних вимог щодо регулювання господарської діяльності, а особливостей правового становища цього виду унітарних державних підприємств, оскільки не передбачена для комерційних унітарних державних підприємств.  З урахуванням відсутності в ГК норм про субсидіарну відповідальність власника за зобов'язаннями суб'єктів некомерційного господарювання комунального сектору економіки, такий випадок субсидіарної відповідальності можливий лише з підстав, встановлених іншими законами (зокрема, про Державний бюджет; про відповідну організаційну форму некомерційної господарської діяльності тощо).  За відсутності прямої вказівки закону про субсидіарну відповідальність, положення про цей випадок субсидіарної відповідальності, встановлені установчими документами суб'єктів некомерційного господарювання комунального сектору економік, слід розглядати недійсними і такими, що не мають юридичної сили.  Норми закону, як підстава субсидіарної відповідальності, мають бути нормами прямої дії і не можуть застосовуватися за аналогією закону чи аналогією права.  3. ГК не передбачає норм прямої дії щодо поширення положень про субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями казенних підприємств на некомерційні підприємства комунального сектора економіки.  ГК в ч. 9 ст. 78 встановлює правило, згідно з яким особливості господарської діяльності комунальних унітарних підприємств визначаються відповідно до вимог, встановлених цим Кодексом щодо діяльності комерційних або казенних підприємств, а також інших вимог, передбачених законом. Чинне законодавство не передбачає субсидіарної відповідальності держави за зобов'язаннями унітарних державних підприємств. Така відповідальність передбачена лише щодо зобов'язань казенних підприємств.  При цьому, положення ГК про унітарні державні підприємства поширюються на унітарні комунальні підприємства лише в питаннях особливостей їх господарської діяльності. Норми ГК (статті 75), присвячені особливостям господарської діяльності державних підприємств, встановлюють цілі господарської діяльності та обмеження щодо здійснення повноважень володіння, користування і розпорядження державним майном, закріпленим за такими унітарними підприємствами. ГК передбачає виключний перелік з двох видів державних унітарних підприємств - державні комерційні підприємства, які є суб'єктами підприємницької діяльності, та казенні підприємства (ч. 8 ст. 73 ГК). Тому господарською діяльністю державного унітарного підприємства може бути підприємницька діяльність унітарних підприємств, основна мета якої полягає в отриманні прибутку, якою не може бути некомерційна мета (благодійництво тощо).  У цьому зв'язку додаткового обґрунтування потребують твердження про те, що "положення ГК (ч. 7 ст. 77) про відповідальність держави (як власника) за зобов'язаннями казенного підприємства, поширюються на некомерційні підприємства, створені територіальними громадами чи Автономною Республікою Крим".  4. Юридичні особи, що фінансуються із бюджетів Автономної Республіки Крим і місцевих бюджетів, підпадають під поняття державних установ, що вживається у ч. 3 ст. 39 Закону України "Про власність" (оскільки на час прийняття цього Закону державна власність була єдиною і поділялась на загальнодержавну і державну комунальну). Тому, в період чинності зазначеного закону, Автономна Республіка Крим і територіальні громади у відповідних випадках несли відповідальність за зобов'язаннями юридичних осіб, що фінансуються із бюджетів Автономної Республіки Крим і місцевих бюджетів, на підставі ч. 3 ст. 39 Закону України "Про власність".  У зв'язку із скасуванням чинності Закону України "Про власність", субсидіарна відповідальність публічних установ (державних і комунальних) можлива на підставі прямої вказівки іншого закону.  5. Територіальні громади несуть відповідальність за шкоду, заподіяну діями органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб і службових осіб відповідно до статей 1173 і 1174 ЦК України. Заподіяна шкода відшкодовується за рахунок коштів місцевого бюджету (зокрема, територіальної громади), незважаючи на відсутність у зазначених нормах вказівки про відповідальність публічно-правового утворення Така відповідальність випливає з норм ЦК про відповідальність територіальних громад, Автономної Республіки Крим за власними зобов'язаннями (статті 175, 176 ЦК). Такі деліктні зобов'язання є власними зобов'язаннями територіальної громади, Автономної Республіки Крим, оскільки неправомірні дії її органів (службових/посадових осіб) вважаються діями відповідного публічно-правового утворення. В разі вчинення таких неправомірних дій органи публічно-правових утворень діють як невід'ємна складова останніх і не здійснюють прав юридичних осіб публічного права.  Норми про відповідальність територіальних громад за шкоду, заподіяну їх органами, посадовими чи службовими особами не мають зворотної сили. Водночас, в літературі слушно звертаується увага на те, що кваліфікація правовідносин щодо такої відповідальності має проводитися з урахуванням історично-правового методу тлумачення. Таке тлумачення стосується відносин деліктної відповідальності в період, коли така відповідальність органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб передбачалася конституційними нормами ще до визнання цивільної правосуб'єктності територіальних громад Законом України "Про місцеве самоврядування в Україні" від 21.05.97 р. Так, ст. 56 Конституції України встановлює відповідальність за дії органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень, за шкоду, заподіяну органами місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами.  У зв'язку з цим слід враховувати існування на той час (1996 - 1997 роки) комунальної власності в складі державної власності (ст. 39 Закону України "Про власність"), та обумовлене цим відшкодування шкоди, заподіяної органами держави (загальнодержавними чи місцевими), за рахунок державного бюджету. |

**46. Поняття об’єктів цивільних прав (правовідносин). Загальні положення про об’єкти цивільних прав.**

Під об'єктом цивільних прав розуміють матеріальні та нематеріальні блага, з приводу яких виникають цивільні правовідносини1. Об'єкти цивільних прав та об'єкти цивільних правовідносин — поняття тотожні. Цивільні правовідносини складаються між особами щодо матеріального чи нематеріального блага для задоволення своїх потреб. Тому об'єктом цивільних прав (правовідносин) може бути те, заради чого суб'єкти вступають у правовідносини і на що спрямовані їхні суб'єктивні права та обов'язки з метою здійснення своїх законних права та інтересів2.

Цивільний кодекс УРСР , який набрав чинності з 1 січня 1964 p. і є чинним і сьогодні, не містить ніяких окремих положень щодо об'єктів цивільних прав. Між тим у проекті ЦК України від 25 серпня 1996 p. цьому питанню присвячено цілий розділ. Стаття 161 проекту ЦК України відносить до об'єктів цивільних прав речі, включаючи гроші та цінні папери, інше майно, у тому числі майнові права, роботи та послуги, результати творчої діяльності, службову та комерційну таємницю, особисті немайнові блага, та інші матеріальні та нематеріальні блага.

За критерієм їх оборотоздатності об'єкти цивільних прав можна поділити на три види:

1) об'єкти, які обертаються вільно;

2) об'єкти, які обмежені в обігу;

3) об'єкти, вилучені з обігу.

Відповідно до ст. 4 Закону України "Про власність" власник має право вчиняти щодо свого майна будь-які дії, що не суперечать закону. Тобто можна зробити висновок, що на території України діє презумпція: об'єкти цивільних прав можуть вільно обертатися, якщо вони не вилучені з обігу або не обмежені в обігу. При цьому види об'єктів цивільних прав, які вилучені з обігу, та об'єктів цивільних прав, обмежених в обігу, мають бути прямо вказані в законі або визначені в порядку, встановленому законом.

Ці положення відображені у ст. 162 проекту ЦК України, яка має назву "Оборотоздатність об'єктів цивільних прав". Оборотоздатність об'єктів цивільних прав означає вчинення угод та інших не заборонених законодавством дій щодо таких об'єктів, спрямованих на передачу останніх у межах цивільного обороту. Тобто, обіг не слід звужувати виключно до переходу права власності.

Цивільне право розрізняє універсальне та сингулярне правонаступництво. При універсальному правонаступництві до правонаступника в результаті одного акта переходять всі права та обов'язки правоволодільця. Таке правонаступництво має місце при спадкуванні або при реорганізації юридичної особи. При сингулярному правонаступництві до особи переходять лише деякі права та обов'язки іншого Це стосується, наприклад, відчуження майна'.

Об'єкти, обмежені в обігу, — це об'єкти, які можуть належати тільки окремим учасникам цивільного обороту, або обіг таких об'єктів, їх придбання або відчуження може здійснюватися лише на підставі відповідного дозволу. Статтею 4 Закону України "Про підприємництво" встановлено перелік товарів, реалізацію яких дозволяється здійснювати виключно після отримання у встановленому законодавством порядку відповідного дозволу — ліцензії. Згідно з вищенаведеним законом до таких видів діяльності належать торгівля алкогольними напоями та тютюновими виробами. Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України та Національного банку України від 10 вересня 1992 р. № 528 здійснювати будь-які операції з векселями дозволяється виключно юридичним особам — суб'єктам підприємницької діяльності.

Вилученими з цивільного обороту вважаються об'єкти, які не можуть бути предметом угод та іншим чином переходити від одного суб'єкта до іншого в межах цивільного обороту. Частиною 1 ст. 4 Закону України "Про підприємництво" визначені види діяльності, займатися якими мають право виключно державні підприємства.

Відповідно до ст. 9 Закону України "Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку" ядерні матеріали перебувають виключно у державній власності. Згідно із Законом України "Про природно-заповідний фонд" території природних заповідників є власністю народу України. Ділянки землі та водного простору з усіма природними ресурсами повністю вилучаються з господарського використання і надаються заповідникам у порядку, встановленому законодавством України.

Порушення встановлених правил обігу для об'єктів, обмежених в обігу, та для об'єктів, вилучених з обігу, при укладенні угод тягне за собою визнання таких угод недійсними на підставі ст. 48 ЦК УРСР.

Окремо також можна виділити спеціальні правила оборотоздатності для певних об'єктів цивільних прав. Такими об'єктами є земля, природні ресурси, нерухоме майно. Відповідно до п. 14 Указу Президента України "Про заходи щодо підвищення відповідальності і розрахунки з бюджетами та державними цільовими фондами" від 4 березня 1998 p. № 167/98 під час проведення розрахунків не допускається уступка вимоги та переведення боргу. Тобто такий об'єкт цивільних прав, як майнове право не може обертатися в цивільному обороті шляхом уступки вимоги.

Нарешті, слід сказати про необхідність вчинення певних дій для визнання об'єктом цивільних прав щодо окремих об'єктів. До таких об'єктів, наприклад, можна віднести нерухоме майно. При спорудженні нового будинку потрібно отримати акт введення в експлуатацію вказаного будинку, який є підставою для реєстрації права власності на будинок в уповноваженому державою органі. Тобто, держава своїм владним актом, яким є акт введення в експлуатацію, визнає такий об'єкт нерухомим майном.

**47. Поняття та класифікація речей. Майно. Єдиний майновий комплекс.**

**Глава 13.**

**48. Гроші та цінні папери як об’єкти цивільних прав.**

**Законним платіжним засобом, обов'язковим до приймання за номінальною вар­тістю на всій території України, є грошова одиниця України — гривня.  
Іноземна валюта може використовуватися в Україні у випадках і в порядку, встановлених законом.**  
1. Гроші виступають як особливий об'єкт цивільного права. Вони можуть бути предметом деяких цивільно-правових угод: договорів позики, дарування, кредитних договорів. Найчастіше вони є законним засобом платежу у відплатних договорах. Гроші являють со­бою особливе рухоме майно і відносяться до категорії подільних речей. Вони найчастіше виступають як законний платіжний засіб у сплатних договорах, але можуть бути також предметом деяких цивільно-правових правочинів (заповіту, договорів позики, дарування, кредитних договорів тощо).  
Відповідно до частини 1 коментованої статті законним платіжним засобом на всій тери­торії України є грошова одиниця України — гривня. Визнання гривні законним платіжним засобом означає, що вона може бути засобом платежу у зобов'язаннях незалежно від згоди кредитора. Застосовуються два способи платежу: готівкою і шляхом безготівкових розрахунків. При платежах готівкою засобом платежу є грошові знаки, що передаються одним суб'єк­том іншому за товари, роботи, послуги тощо. При безготівкових розрахунках використо­вуються цифрові записи про грошову масу, що обертається. При цьому певна грошова сума списується з рахунку однієї особи і зараховується на рахунок іншої.  
Безготівкові розрахунки можуть здійснюватися шляхом використання платіжних дору­чень, чеків, акредитивів, платіжних вимог, векселів, депозитних сертифікатів, пластикових карток банків тощо.  
2. Випадки і порядок використання іноземної валюти як платіжного засобу визначають­ся Законом про Національний банк України і Декретом про валютне регулювання та валютний контроль, а також виданими відповідно до них нормативними актами. Відповідно до зазначених актів, є розрахунки в іноземній валюті на території України. "- Законодавство визначає, коли між юридичними особами-резидентами допускається ви­користання іноземної валюти і платіжних документів в іноземній валюті:  
а) при розрахунках між експортерами і транспортними, страховими й експедиторськи­ми організаціями у випадках, коли послуги цих організацій по доставці, страхуванню й експедируванню вантажів входять у ціну товару й оплачуються іноземними покупцями;  
б) при розрахунках імпортерів із транспортними, страховими й експедиторськими орга­нізаціями за послуги по доставці вантажів у російські морські і річкові порти, на прикор­донні залізничні станції, вантажні склади і термінали покупців;  
в) при розрахунках за транзитні перевезення вантажів через територію України;  
г) за послуги підприємств зв'язку по оренді міжнародних каналів зв'язку для росій­ських підприємств і організацій у випадку, якщо розрахунки з іноземними власниками ко­штів комунікацій здійснюються підприємствами зв'язку;  
д) при оплаті комісійної винагороди організаціям, що здійснюють посередницькі опера­ції з іноземними партнерами по замовленнях постачальників експортної і покупців імпорт­ної продукції;  
є) при розрахунках між постачальниками і субпостачальниками продукції (робіт, по­слуг) на експорт із валютного виторгу, що залишається в розпорядженні експортерів;  
ж) при оплаті витрат банківських установ і посередницьких зовнішньоекономічних ор­ганізацій, якщо зазначені витрати провадилися цими установами чи організаціями і були  
пред'явлені їм нерезидентами в іноземній валюті, а також при оплаті комісій, що стягують­ся банківськими установами і посередницькими зовнішньоекономічними організаціями  
для покриття витрат у валюті;  
з) при проведенні розрахунків, зв'язаних з одержанням комерційного чи банківськогокредиту в іноземній валюті і його погашенні, а також при проведенні операцій по покупці і продажу іноземної валюти на внутрішньому валютному ринку.

**Стаття 193. Валютні цінності**

**Види майна, що вважаються валютними цінностями, та порядок вчинення пра-вочинів з ними встановлюються законом.**  
1. Різновидом речей є також валютні цінності, поняття та порядок використання яких визначаються спеціальним законодавством. Зокрема, Декретом Кабінету Міністрів Украї­ни від 19 лютого 1993 р. №15-93 «Про систему валютного регулювання і валютного контро­лю» до валютних цінностей, окрім валюти України і платіжних документів, виражених у валюті України, віднесені: 1) іноземна валюта (іноземні грошові знаки, кошти у грошових одиницях іноземних держав і міжнародних розрахункових (клірингових) одиницях, що пе­ребувають на рахунках або вносяться до банківських та інших кредитно-фінансових уста­нов за межами України); 2) цінні папери в іноземній валюті (чеки, векселі, акредитиви й інші), фондові цінності (акції, облігації) та інші боргові зобов'язання, виражені в іноземній валюті; 3) дорогоцінні метали — золото, срібло, платина і метали платинової групи (пала­дій, іридій, родій, рутеній і осмій) у будь-якому вигляді й стані, за винятком ювелірних й інших побутових виробів, а також брухту таких виробів. Зазначеним Декретом Кабінету Міністрів України, а також іншими актами цивільного законодавства визначається порядок вчинення правочинів із зазначеними валютними цінностями. Зокрема, на території України купівля і продаж іноземної валюти провадяться через уповноважені банки в порядку, вста­новленому Національним банком України. Правочини купівлі-продажу іноземної валюти можуть здійснюватися на внутрішньому валютному ринку України безпосередньо між уповноваженими банками, а також через валютні біржі.

**Глава 14.**

**49. Дії та результати дій як об’єкти цивільних прав.**

Об'єктом цивільних прав є дії (послуги) та результати дій або ж результати робіт (ст.177 ЦК).

Послуга є різновидом правомірних дій і трактується як діяльність, здійснювана з метою виконання цивільного обов'язку і не пов'язана зі створенням матеріального блага.

Послуги, що надаються один одному учасниками цивільного обігу, різноманітні, послуги фактичного характеру (перевезення), послуги юридичного характеру (діяльність повіреного), послуги, Що містять елементи фактичного і юридичного порядку (діяльність експедитора).

Об'єктом правовідносин може бути також результат дій (результат робіт). У цьому разі під роботами слід вважати дії, спрямовані на досягнення матеріального результату, що може полягати в створенні речі, її переробці чи обробці тощо. Результат роботи заздалегідь визначений у договорі сторін і визначається насамперед особою, що замовила виконання роботи. Що ж стосується способу виконання роботи, то він за загальним правилом визначається виконавцем.

Іноді ототожнюють послуги і результати дій (робіт), зазначаючи, що послуга — це дія, внаслідок якої створюється матеріальний предмет1.

Проте такий підхід видається неправильним. Результат дій (роботи) є самостійним об'єктом цивільних правовідносин. Це має місце в тих випадках, коли кредитора цікавить саме кінцевий результат. Об'єктом тут може бути як матеріальний, так і нематеріальний результат. Власне, розмежування дій (послуг) і результатів дій знайшло відображення і у переліку об'єктів цивільних прав, запропонованому в ст.177 ЦК.

Послуга, на відміну від роботи, являє собою дії чи діяльність, здійснювані за замовленням, що не мають матеріального результату (наприклад, діяльність зберігача, комісіонера, перевізника тощо). Слід мати на увазі, що деякі послуги можуть мати матеріальний результат, але цей результат невіддільний від самої дії чи діяльності.

Варто також звернути увагу на таку специфіку дії — об'єкта цивільних прав, як те, що уповноважена особа може вимагати певної поведінки також від іншої конкретної особи або осіб. Дія є об'єктом лише зобов'язального права. Водночас у деяких випадках його об'єктом може бути і бездіяльність. Тому можна говорити про поведінку особи як об'єкт цивільних правовідносин.

У договорах може йтися також про комплексний предмет, який стосується і речей, І дій. Наприклад, укладено договір найму квартири, — об'єктом цього правовідношення є житло (річ). Але в процесі користування житлом наймачеві надаються різні послуги (скажімо, провадиться ремонт жилого приміщення). В цьому випадку об'єктом відповідних правовідносин необхідно визнати також дії (послуги), здійснення яких наймач може вимагати від наймодавця

**50. Результати інтелектуальної, творчої діяльності як об'єкти цивільних прав**

До об'єктів цивільних прав належать результати інтелектуальної, творчої діяльності та інші об'єкти права інтелектуальної власності (ст. 199 ЦК). Зокрема, продуктами творчої діяльності є твори науки, літератури, мистецтва незалежно від форми, призначення, цінності, а також способу відтворення.

Загальні положення про охорону інтелектуальної власності передбачені ст.ст.23, 24 Конституції. Відносини щодо цих об'єктів також регулюються спеціальними законодавчими актами, які визначають умови виникнення, використання, передачі, захисту цих прав (закони України від 23 грудня 1993 р. "Про авторське право і суміжні права"; від 15 грудня 1993 р. "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі" та інші).

На перший погляд видається, що в ЦК результати інтелектуальної, творчої діяльності розглядаються як вид нематеріальних благ (ст.199 міститься в гл. 15 ЦК, яка називається "Нематеріальні блага").

Проте правова природа цього виду об'єктів цивільних прав, безсумнівно, є складнішою, ніж об'єктів матеріальних прав, про що свідчить позначення їх (знов-таки в ЦК) як Інтелектуальної власності і вміщення книги четвертої ЦК "Право інтелектуальної власності" після книги "Право власності та інші речові права". У зв'язку з цим більш правильною видається оцінка результатів інтелектуальної, творчої діяльності як комплексного за своїм характером об'єкта, який включає як немайнові, так і майнові права (право на авторство, право на опублікування твору, право на авторський гонорар тощо).

При цьому необхідно враховувати, що за загальним правилом результати інтелектуальної, творчої діяльності лише тоді стають об'єктами цивільних прав, коли вони отримують матеріальне втілення (рукопис, картина, книга, креслення) або іншим чином виражаються в об'єктивній формі (відеозапис, фонограма тощо), тобто стають доступними для сприйняття іншими особами. Водночас не можна ототожнювати результати Інтелектуальної, творчої діяльності і речі, в яких вони втілені матеріально, як об'єкти цивільних прав. Наприклад, право власності на картину переходить до покупця, у той час як авторське право зберігається за художником, малярем, що створив цю картину.

Варто також звернути увагу на особливості легітимації як об'єктів цивільних прав результатів інтелектуальної, творчої діяльності. Зокрема твори літератури, науки і мистецтва стають об'єктами цивільних прав з моменту їх створення; винаходи, промислові зразки, раціоналізаторські пропозиції — з моменту кваліфікації їх як результатів Інтелектуальної праці у встановленому порядку відповідними компетентними органами.

Результати інтелектуальної, творчої діяльності та інші об'єкти права Інтелектуальної власності створюють цивільні права та обов'язки відповідно до книги четвертої ЦК та інших законів, що регулюють відповідні цивільні відносини.

**Інформація як об'єкт цивільних прав**

Інформація — це задокументовані або публічно оголошені відомості про події та явища, що мали або мають місце у суспільстві, Державі та навколишньому середовищі.

Основні положення щодо правового регулювання інформаційних відносин містяться у Законі України від 2 жовтня 1992 р. "Про Інформацію".

Оскільки норми, присвячені регулюванню Інформаційних відносин, утворюють комплексний інститут, слід підкреслити, що цивільно-правовий зміст мають права на таку інформацію, яка становить реальну чи потенційну "особистісну" (як інформація про особу) або "комерційну" цінність (як інформація про майнове становище особи), тобто була об'єктом цивільного обігу і, відповідно, об'єктом цивільних прав.

Фізичні та юридичні особи, які володіють інформацією професійного, ділового, виробничого, банківського, комерційного та іншого характеру, одержаною за власні кошти, або яка є предметом їх професійного, ділового, виробничого, банківського, комерційного та іншого Інтересу, як правило, самостійно визначають режим доступу до неї, в тому числі належність її до категорії конфіденційної, та встановлюють систему захисту.

Однак зазначене правило не стосується інформації, яка відповідно до Закону є таємницею — державною, комерційною, службовою, професійною тощо.

Державна таємниця — це таємна інформація, що містить відомості у сфері оборони, економіки, науки й техніки, зовнішніх відносин, державної безпеки та охорони правопорядку, розголошення якої може завдати шкоди національній безпеці України.

Комерційна таємниця це відомості, пов'язані з виробництвом, технологічною інформацією, управлінською, фінансовою діяльністю, що не є державною таємницею, розголошення якої може призвести до економічних втрат. Право на комерційну інформацію належить до виключних прав, які можуть бути предметом договору комерційної концесії. Елементи ліцензійного договору можуть бути включені також в Інші цивільно-правові договори (договори на виконання науково-дослідницьких робіт, договір підряду тощо). В усіх договорах, які передбачають передачу в користування відомостей, що становлять комерційну таємницю, на користувача може бути покладений обов'язок не повідомляти таких відомостей Іншим особам без згоди того, хто надав інформацію. Наприклад, щодо виконання договору підряду така умова передбачена у ст.862 ЦК.

Службова таємниця — це узагальнений перелік відомостей, доступ до яких обмежений колом виконавців певних службових обов'язків, яким розголошення цих відомостей заборонене. Збереження таємниці службової інформації не зумовлене її комерційною цінністю (хоча сама ця інформація може мати комерційний характер). Заборона на розголошення грунтується на нормах законодавства, що регламентує окремі сфери діяльності.

Професійна таємниця — це відомості про особу, комерційну, професійну тощо діяльність клієнтів, отримані установами, їх службовцями та окремими фахівцями у процесі професійної діяльності, які не підлягають розголошенню, крім випадків, прямо передбачених законом. Наприклад, зобов'язані зберігати в таємниці отримані від клієнтів відомості банківські службовці, працівники організацій зв'язку, податківці, лікарі, страхові агенти тощо.

Близьким до поняття "таємниця" є поняття "конфіденційна Інформація", тобто, такі відомості, якими володіють, користуються або розпоряджаються окремі фізичні або юридичні особи, які можуть поширювати ці відомості на свій розсуд і на встановлених ними умовах. Умовою надання захисту такій Інформації є застосування тими, хто користується нею, необхідних заходів для забезпечення її конфіденційності. При дотриманні цієї вимоги під поняття конфіденційної інформації можуть підпадати будь-які знання, досвід, навички спеціалістів тощо, які використовуються у різних галузях людської діяльності: виробництво, торгівля, управлінські послуги тощо. Той, хто користується правом на таку інформацію, на свій розсуд визначає конфіденційність відомостей, що її складають. Із цього загального правила законом можуть бути встановлені винятки. Наприклад, може бути передбачений перелік відомостей, які не можуть вважатися конфіденційною інформацією, або передбачені випадки, коли порядок користування конфіденційною інформацією визначає не той, хто нею користується, а безпосередньо норма закону.

Інформація, яка підлягає охороні, може бути використана іншими особами у таких випадках:

1) отримання інформації законним шляхом;

2) отримання дозволу від того, хто має право на інформацію, на таке використання. Відносини між тим, хто набуває право, і тим, хто має право на інформацію (ліцензіат), оформляються ліцензійним договором.

Згідно з ч.2 ст.200 ЦК суб'єкт відносин у сфері інформації може вимагати усунення порушень його права та відшкодування майнової й моральної шкоди, завданої такими правопорушеннями (ст.ст.22, 23 ЦК).

**51. Поняття та зміст особистих немайнових прав як об’єкти цивільних прав.**

Особисті немайнові права можна визначити як права специфічні. Специфіка їх полягає в тому, що вони не несуть в собі економічного змісту, не мають грошової оцінки. Це випливає з їх назви - немайнові права.

Індивідуалізація особистості - ще одна важлива ознака особистих немайнових прав. Це дає змогу відрізняти суб'єктів права від інших, визначаючи їх своєрідність, самобутність, а іноді і неповторність. При індивідуалізації немайнові права мають переваги над майновими.

Особисті немайнові правовідносини займають вище місце ніж хрестоматійні для цивільного права майнові відносини і це підкреслює важливість даного виду відносин у цивільно-правовій системі.

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. [25, cт. 228]

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 особи 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 особи 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.

Що стосується правової природи особистих немайнових прав, то на сьогодні їх цивілістична природа в літературі фактично не оспорюється. Однак окремими авторами особистим немайновим правам приписується конституційно-правова природа. В Конституції України, зокрема в розділі другому, закріплюються основні особисті права громадян, однак у ній неможливо та й недоцільно передбачити основні способи реалізації та охорони цих прав.

Зміст особистого немайнового права

Стаття 271 ЦК України: “Зміст особистого немайнового права становить можливість фізичної особи вільно, на власний розсуд визначати свою поведінку у сфері свого приватного життя”. [25, cт. 229]

Зміст будь-якого цивільного права складає сукупність повноважень (правомочностей), котрі має носій цього права. До повноважень, які складають загальний зміст особистих немайнових прав ЦК відносять можливість фізичної особи вільно, на власний розсуд визначати свою поведінку у сфері свого особистого (приватного) життя.

Однак з огляду на те, що загальні повноваження, які складають зміст будь-якого суб`єктивного права можуть бути згруповані за трьома напрямками:

а) повноваження на власні дії, тобто можливість здійснювати носію даного права певні передбачені законом активні діяння, що спрямовані на реалізацію свого права;

б) повноваження вимагати певних дій з боку інших осіб, тобто можливість задля реалізації свого права вимагати певної поведінки від інших осіб;

в) повноваження вимагати захисту свого порушеного права, тобто можливість застосувати передбачені законом засоби впливу на особу, яка порушила, створила загрозу порушення, оспорює чи не визнає відповідне право, - слід зауважити, що стосовно особистих немайнових прав ЦК не виділяє конкретних загальних активних повноважень.

Це кваліфіковане умовчання законодавця є цілком виправданим, оскільки з огляду на неоднорідність даної категорії прав неможливо сформулювати повноваження, які б носили універсальний характер для всіх без винятку особистих немайнових прав. І тому ЦК обмежився лише загальною вказівкою, більш детально конкретизуючи її щодо кожного конкретного права окремо. Аналізуючи зміст особистих немайнових прав, слід також зауважити, що фізична особа не просто має повноваження визначати власну поведінку в сфері свого приватного життя, а вчиняти це вона може вільно та на власний розсуд. Це означає, що при визначенні своєї поведінки фізична особа користується тільки доброю волею та власними інтересами. І тому у випадку, коли поведінка зумовлюється іншими мотиваційними чинниками, наприклад, насильством, погрозою, обманом, або ж буде вчинятися не на власний розсуд фізичної особи, наприклад, під впливом наркотичного, алкогольного чи іншого сп`яніння, то така поведінка може бути визнана неправомірною та такою, що не складає зміст особистого немайнового права.

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. [17, c. 121]

Фізична особа повинна сама вчиняти юридично 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 самостійно 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 здійснюватись 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. [18, c. 79]

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 визнається неправомірною.

Обмеження особистих немайнових прав

Незважаючи на пріоритетність особистих немайнових прав порівняно з іншими цивільними правами, на їх невідчужуваність від особи носія та неможливість відмови від них чи позбавлення їх з боку інших осіб, ЦК передбачає можливість обмеження особистих немайнових прав фізичної особи за обсягом та змістом. Тобто, дані права не можуть бути визнані абсолютними, тобто такими, що здійснюються фізичними особами незалежно від будь-яких обставин.

Коментована стаття не передбачає конкретних обставин, за яких особисті немайнові права можуть бути обмежені. Натомість встановлюється правило, за яким зазначається ієрархічність обмеження особистих немайнових прав. Так, зокрема, якщо особисте немайнове право встановлюється в Конституції України, то і обмежено воно може бути виключно Конституцією України (ст. 64 Конституції України), а не в ЦК чи іншими законами. Так, наприклад, окремі особисті немайнові права, що передбачені Конституцією України, наприклад, право на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції (ст. 31 Конституції України), право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування (ст. 49 Конституції України) тощо можуть обмежуватись в умовах воєнного або надзвичайного стану (ч. 2 ст. 64 Конституції України). При цьому, якщо особисте немайнове право передбачене в Конституції України і після цього відтворене в ЦК чи іншому законі, то його обмеження все одно можливе тільки у випадках, якщо це передбачено в Конституції України. [18, c. 82]

Натомість, якщо особисте немайнове право встановлюється в ЦК чи в законах, то обмежене воно може бути відповідно тільки ними. Так, зокрема, право на індивідуальність (ст. 300 ЦК) може бути обмежене у випадках, якщо його реалізація заборонена законом чи суперечить моральним засадам суспільства. При цьому слід розрізняти загальні межі реалізації особистих немайнових прав (див. коментар до ст. 13ЦК) і спеціальні межі, які характерні лише окремим особистим немайновим правам, наприклад, право на інформацію про стан здоров'я фізичної особи може бути обмежене, коли інформація про хворобу фізичної особи може погіршити стан її здоров'я, або погіршити стан здоров'я її батьків (усиновлювачів), опікунів, піклувальників, зашкодити процесові лікування (ч. 3 ст. 285 ЦК).

Ще одне питання стосується того, що оскільки перелік особистих немайнових прав є не вичерпним (ч. 3 ст. 270 ЦК), то яким чином можна обмежити особисті немайнові права фізичних осіб, які не передбачені ані в Конституції України, ані в ЦК або інших законах. У цьому випадку слід застосовувати загальні положення про обмеження цивільних прав. [21, c. 112]

## 2. Види особистих немайнових прав

## Особисті немайнові права належать усім без винятку фізичним особам незалежно від віку, дієздатності, інших обставин, зокрема від того, де та у зв'язку з якими подіями життя вони перебувають. [16, c. 144]

## Слід зазначити, що основна частина особистих немайнових прав виникає у зв'язку з народженням і з моменту народження, тобто вони є природними правами людини. Для інших момент їх виникнення не має точної фіксації, він пов'язується з різними обставинами, які зумовлюються багатьма чинниками. Тому момент виникнення особистих немайнових прав можна визначити як специфічний. У новому ЦК України визначено дві підстави виникнення особистих немайнових прав - народження людини і припис закону.

## В літературі існує й інша думка: немайнові права можуть виникати в результаті юридичних дій (право особи на інформацію, тобто правомірні дії суб'єкта цивільного права, вчинені незалежно від наміру викликати певні правові наслідки, які проте можуть виникнути внаслідок закону), при настанні певних подій (кожній людині від народження належить право на ім'я незалежно від її вольової поведінки) або породжуватися актами компетентних органів (набуття особою права на опіку внаслідок визнання її у встановленому законом порядку недієздатною).

ЦК України поділяє особисті немайнові права фізичної особи за спрямованістю або за цільовим призначенням на дві групи: ті, що забезпечують природне існування фізичної особи (глава 21) і ті, що забезпечують її соціальне буття (глава 22).

Можна також взяти за основу поділу порядок виникнення особистих немайнових прав: на такі, що належать фізичним особам від народження, і такі, що їм належать за законом. [24, ст. 270].

Так. різні види особистих немайнових прав можна зібрати у три правові інститути:

1) права на немайнові блага, втілені у самій особистості;

2) право на особисту недоторканність, свободу; право на життя та охорону здоров'я;

3) право на недоторканність особистого життя.

За цільовим спрямуванням особисті немайнові права пропонується класифікувати на:

1) особисті немайнові права, спрямовані на індивідуалізацію особистості (право на ім'я, право на честь, гідність, ділову репутацію та ін.);

2) особисті немайнові права, спрямовані на забезпечення фізичної недоторканності особи (життя, свобода, вибір місця перебування, місця проживання тощо);

3) особисті немайнові права, спрямовані на недоторканність внутрішнього світу особистості та її інтересів (особиста та сімейна таємниця, невтручання у приватне життя, честь і гідність).

**52. Характеристика інших об’єктів цивільних прав.**

Оскільки ст.177 ЦК не містить вичерпного переліку об'єктів цивільних прав, крім вказаних в ній, такими об'єктами також можуть бути й інші матеріальні чи нематеріальні блага — як згадувані, так і не згадувані у ЦК.

Зокрема до особливих об'єктів цивільних прав можна віднести згаданих у ЦК тварин, майно та підприємства.

Стаття 180 ЦК характеризує тварин як особливий об'єкт цивільних прав, на який поширюється правовий режим речі, крім випадків, встановлених законом. Таким чином, тварини є самостійним об'єктом цивільних прав, правовий режим якого встановлюється не тільки цивільним законодавством, а й спеціальним Законом України від 13 грудня 2001 р. "Про тваринний світ".

Об'єктами цивільного права можуть бути: тварини, що перебувають у стані природної волі; сільськогосподарські, свійські та інші тварини, що використовуються для господарських, наукових, культурно-освітніх, виховних, естетичних та інших цілей.

Головними властивостями тварин, як об'єктів цивільних прав, є таке:

1) цей об'єкт є відновлюваним;

2) правила поводження з тваринами встановлюються законом;

3) закон встановлює заборону на жорстоке поводження з тваринами. Недотримання цієї заборони слід розглядати як зловживання правом;

4) права власників тварин можуть бути обмежені в інтересах охорони цих об'єктів;

5) тварини, занесені до Червоної книги України, можуть бути предметом цивільного обігу лише у випадках та в порядку, встановлених законом (наприклад, у випадках, коли ці тварини отримані шляхом розведення у неволі або у передбаченому законодавством порядку придбані у власність за межами України).

Майном як особливим об'єктом вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки (ст.190 ЦК).

Як випливає з цієї норми ЦК, майно:

1) є особливим об'єктом цивільних прав;

2) майно може розглядатися як поняття, що має матеріальний субстрат, тобто бути фактично тотожним поняттю "речі", але може і не мати такого субстрату (майнові права та обов'язки);

3) майном може вважатися сама річ, але поняття "майно" може бути й ширшим за поняття "річ", охоплюючи суміжні з нею категорії — сукупність речей тощо.

Отже, під "майном" у ЦК розуміється узагальнююче поняття, яким позначається уся сукупність матеріальних благ та обтяжень, які можуть бути об'єктом цивільних правовідносин.

Підприємство — це єдиний майновий комплекс, що використовується для здійснення підприємницької діяльності.

До складу підприємства як єдиного майнового комплексу входять усі види майна, призначені для його діяльності, включаючи земельні ділянки, будівлі, споруди, устаткування, інвентар, сировину, продукцію, права вимоги, борги, а також право на торговельну марку або інше позначення та інші права, якщо інше не встановлено договором або законом (ст.191 ЦК).

Підприємству властиві такі ознаки:

1) це єдиний майновий комплекс, що включає різні види майна, об'єднані спільним призначенням;

2) цей майновий комплекс використовується для здійснення підприємницької діяльності;

3) вчинення правочинів з підприємством не спричиняє припинення його функціонування за призначенням;

4) підприємство як єдиний майновий комплекс є нерухомістю незалежно від здатності окремих його частин до переміщення;

5) підприємство або його частина можуть бути об'єктом купівлі-продажу, застави, оренди та інших правочинів. При цьому відчуження окремих частин не спричиняє припинення існування підприємства як єдиного об'єкта цивільних прав, аж поки не буде реалізована остання його частина, що належить первісному суб'єкту права на це підприємство.

**53. Поняття та ознаки правочинів. Умови дійсності правочинів.**

Законодавче визначення правочину міститься в ст.202 ЦК, яка передбачає, що правочином є дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.

Однак це формулювання потребує деяких уточнень. По-перше, слід уточнити, хто може вчиняти правочини. У ст.202 ЦК зазначено, що правочини можуть вчиняти особи. Відповідно до ч. І ст.2 ЦК особами є лише такі учасники цивільних відносин, як фізичні та юридичні особи. Отже, на перший погляд, вчиняти правочини можуть лише зазначені особи.

Проте ч.2 ст.2 ЦК передбачає, що учасниками цивільних відносин, крім осіб, є також держава Україна, Автономна Республіка Крим, територіальні громади та інші суб'єкти публічного права. Причому згідно зі ст.ст. 167-169 ЦК зазначені суб'єкти публічного права діють у цивільних відносинах на рівних правах з іншими учасниками цих відносин. Звідси випливає, що й правочини вони мають право вчиняти так само, як і фізичні та юридичні особи.

Отже, при визначенні поняття "правочин" треба вести мову не про дію особи, а про дію суб'єкта цивільного права.

По-друге, слід уточнити наслідки, на досягнення яких може бути спрямована дія, що є правочином. Тут слід враховувати, що положення ч. І ст.202 ЦК стосовно того, що правочин — це дія особи, спрямована на виникнення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків, слід тлумачити розширено в тому сенсі, що правочини можуть бути також підставою інших видозмін правовідносин. Наприклад, правочин може бути підставою призупинення, поновлення, реалізації правовідносин тощо. При цьому він може бути одночасно і підставою припинення одних та підставою виникнення або зміни інших правовідносин. Наприклад, продаж наймачем орендованого майна третій особі спричиняє припинення договору оренди і водночас є підставою виникнення правовідносин відповідальності за порушення договору оренди.

Правочини відрізняються від інших юридичних фактів за такими ознаками:

1) правочини є вольовими актами, спрямованими на досягнення певного правового результату. Цим правочини відрізняються від такого виду юридичних фактів, як події, які відбуваються та створюють правові наслідки незалежно від волі суб'єктів цивільного права;

2) правочини завжди є діями суб'єкта цивільних відносин. Цим вони відрізняються від адміністративних актів (актів управління), які видають органи державної влади та управління, виступаючи як суб'єкти публічного права;

3) правочини завжди є правомірними діями, що спричиняють виникнення або видозміни регульованих цивільних правовідносин. Цим правочини відрізняються від такого виду юридичних фактів, як делікти, які порушують цивільні права і спричиняють виникнення регульованих відносин;

4) воля у правочинах завжди спрямована саме на встановлення, зміну, припинення тощо цивільних прав і обов'язків. Цим вони відрізняються від юридичних вчинків, де волевиявлення спеціально не спрямоване на створення юридичних наслідків;

5) правочини опосередковують динаміку цивільних правовідносин між різними суб'єктами цивільного права. Цим вони відрізняються від такого виду юридичних фактів, як акти цивільного стану, які, по-перше, об'єднують і події, і дії; по-друге, нерозривно пов'язані з фізичною особою і не стосуються осіб юридичних; по-третє, є передумовою виникнення у фізичних осіб можливості бути суб'єктом цивільних прав і обов'язків.

Одним з практично важливих (особливо при виникненні спору) є питання про місце вчинення правочинів.

Закон розрізняє два випадки визначення місця вчинення правочину: 1) стосовно вчинення одностороннього правочину; 2) стосовно вчинення дво- або багатостороннього правочину (договору).

Стосовно одностороннього правочину правило про встановлення місця його вчинення безпосередньо сформульоване у ст.211 ЦК4. місцем вчинення є місце волевиявлення сторони. Волевиявлення можливе у різних формах: усній, письмовій, з нотаріальним посвідченням, з наступною державною реєстрацією (ст.ст.207-210 ЦК). Відповідно форма волевиявлення може полегшувати або ускладнювати встановлення місця вчинення правочину. Зокрема, практично неможливо встановити місце вчинення одностороннього правочину, вчиненого в усній формі. Досить складно встановити місце вчинення правочину, вчиненого у простій письмовій формі, хіба Що у ньому самому може міститися вказівка на таке місце або воно може випливати зі змісту правочину. Наприклад, довіреність у простій письмовій формі може бути посвідчена посадовою особою за місцем перебування або проживання особи, яка її видає (ст.245 ЦК). Отже, і місцем видачі довіреності буде вважатися місце, де засвідчено підпис того, хто її видав. Простіше встановити місце вчинення правочину, якщо він посвідчується нотаріально. Наприклад, місцем вчинення заповіту є місце, де він був складений і нотаріально посвідчений (ст.ст. 1247, 1248 ЦК).

Місце вчинення дво- або багатостороннього правочину (договору) визначається відповідно до правил ст.647 ЦК. Ця норма передбачає, що договір є укладеним у місці проживання фізичної особи (ст.29 ЦК) або за місцезнаходженням юридичної особи (ст.93 ЦК), яка зробила пропозицію укласти договір, якщо інше не встановлено договором.

Певні труднощі викликає встановлення місця вчинення правочину, який підлягає державній реєстрації, у випадку коли укладення договору відбулося в одному місці, а реєстрація — в іншому. Оскільки такий правочин набуває чинності з моменту його державної реєстрації (ст.210 ЦК), то вирішальне значення мусить мати не місце волевиявлення чи місце проживання фізичної особи або місцезнаходження юридичної особи, а місце державної реєстрації правочину. Адже до реєстрації правочин вважається таким, що не укладений взагалі.

Умовами чинності правочинів є дотримання вимог:

1) щодо змісту правочину. Зміст правочину не може суперечити актам цивільного законодавства та моральним засадам суспільства (ч. 1 ст.203 ЦК), тобто фізичні та юридичні особи мають враховувати вимоги щодо здійснення цивільних прав, встановлені в ст.ст. 12, 13 ЦК та інших актах цивільного законодавства;

2) щодо наявності правочиноздатності суб'єктів правочину. Правочини можуть укладати лише особи, які мають необхідний обсяг цивільної дієздатності (ч.2 ст.203, ст.ст.30-32, 34-39, 41, 42, 92 ЦК);

3) щодо відповідності волевиявлення внутрішній волі суб'єкта (суб'єктів) правочину (ч.3 ст.203). Наявність правочину свідчить про єдність внутрішньої волі й волевиявлення суб'єкта (суб'єктів) правочину. Тому у випадку, коли воля суб'єкта правочину формувалася не вільно і не відповідала волевиявленню (наприклад, мало місце насильство), такий правочин визнається недійсним (ст.231 ЦК);

4) щодо форми правочину. При укладенні правочину обов'язкове дотримання передбаченої законом форми (ч.4 ст.203). Порушення вимог щодо форми правочину призводить до визнання його недійсним або настання інших наслідків (ст.ст.218-220 ЦК);

5) щодо реальності правочину. Правочин має бути реальним, тобто спрямованим на реальне настання правових наслідків, що обумовлені ним (ч.3 ст.203). Тому правочин, вчинений без наміру створити правові наслідки, є недійсним як фіктивний, тобто вчинений лише про людське око (ст.234 ЦК);

6) щодо дотримання спеціальних умов. Наприклад, правочин, що вчиняється батьками або усиновлювачами, не може суперечити

правам та інтересам їх малолітніх, неповнолітніх чи непрацездатних дітей (ч.6 ст.203); правочини, зазначені в ч. І ст.71 ЦК, можуть бути укладені особою, яка має піклувальника, зі згоди піклувальника й дозволу органу опіки та піклування. Якщо такі спеціальні вимоги містяться у окремих нормах актів цивільного законодавства, то вони також охоплюються поняттям "вимоги чинності" ("умови дійсності") правочину, а їх порушення спричиняє визнання правочину недійсним (наприклад, ст.224 ЦК).

Важливою гарантією реалізації цивільних прав учасниками цивільних відносин є презумпція правомірності правочину, яка полягає в припущенні, що особа, вчиняючи правочин, діє правомірно. Як зазначено у ст.204 ЦК, правочин є правомірним, якщо його недійсність прямо не встановлена законом або якщо він не визнаний судом недійсним.

Своїм підґрунтям встановлення презумпції правомірності правочину має визначальний принцип приватного права: "Дозволено усе, що прямо не заборонено законом", а також такі засади цивільного права, як свобода договору (правочину); свобода підприємницької діяльності, не забороненої законом; справедливість, добросовісність та розумність цивільного законодавства. Згідно з цими засадами припускається, що суб'єкт цивільного права, реалізуючи право свободи правочину, може вчиняти з метою створення, зміни, припинення цивільних прав і обов'язків тощо будь-які правомірні дії. При цьому не вимагається прямої вказівки на правомірність дій у акті цивільного законодавства: достатньо, що закон не визначає ці дії, як заборонені.

Спростування презумпції правомірності правочину можливе у разі:

1) визнання неправомірності правочину прямим приписом закону. В цьому разі правочин неправомірний і не створює правових наслідків. Він є недійсним вже в момент вчинення, оскільки припис закону забороняє такі дії зараз і на майбутнє. Такий правочин є нікчемним і спеціального визнання його недійсним у судовому порядку не вимагається. Нікчемним є, наприклад, правочин, укладений з порушенням вимоги про обов'язкову нотаріальну форму (ст.219 ЦК);

2) визнання неправомірності правочину судом. У цьому разі презумпція правомірності правочину існує в момент укладення правочину, оскільки він не порушує конкретної норми закону (або у момент укладення правочину порушення закону залишається прихованим, невідомим іншим особам). Проте його правомірність може бути оспорена однією із сторін або іншою заінтересованою особою, а відтак правочин може бути визнаний судом недійсним.

Слід звернути увагу, що суд може визнати правочин недійсним на підставах, встановлених законом (ч.3 ст.215 ЦК). Тобто і в цих випадках презумпція правомірності може бути спростована лише за наявності припису закону, що забороняє такі дії. Втім, правом суду є виходити з того, що припис із забороною може або міститись у спеціальних нормах ЦК (ст.ст.222, 223, 225 та інші), або випливати із правил ст. 13 ІДК про межі здійснення цивільних прав.

Для того, щоб правочин мав юридичну силу, він повинен від­повідати певним вимогам, які називають *умовами дійсності* правочину. До них належать: законність змісту; здатність осіб до участі в правочині; відповідність внутрішньої волі волевияв­ленню; дотримання форми правочину.

Правочин, укладений з порушенням хоча б однієї із зазначе­них умов, визнається недійсним. *Недійсність правочину* озна­чає, що дія, учинена під виглядом правочину, не створює право­вих наслідків, на які вона була спрямована.

Під *законністю змісту правочину* слід розуміти такі дії його учасників, які не порушують вимог закону. Будь-який правочин не повинен порушувати встановлених у законі приписів. Неза­конним, наприклад, буде правочин, спрямований на обмеження правоздатності або дієздатності громадян та юридичних осіб, якщо таке обмеження не передбачене законом.

*Форма правочину -* це спосіб волевиявлення. Правочини мо­жуть укладатися усно або у письмовій формі (простій чи нотаріаль­ній). Якщо законом не встановлена певна форма укладання тих чи інших правочинів, то сторони обирають її на свій розсуд.

Певна група правочинів може укладатися лише в письмовій формі, причому деякі з них потребують нотаріального посвідчен­ня. Цивільний кодекс, інші закони дають перелік таких право­чинів. До них відносяться: договори купівлі-продажу, застави, дарування житлових будинків, приватних квартир чи їх частин, іншого майна за перелічених в законі умов, довічного утриман­ня. Нотаріальному посвідченню підлягають заповіти, шлюбні контракти, довіреності на укладання правочину, що потребують нотаріальної форми, а також на вчинення дій щодо державних, кооперативних та інших громадських організацій, за винятком випадків, передбачених законодавством. Крім того, за бажанням сторін нотаріально посвідчуватися можуть й інші правочини, які потребують відповідного контролю з боку держави і офіційного за­свідчення їх дійсності, а також правочини, які мають важливе зна­чення для їх укладачів (ст. 54 Закону України «Про нотаріат»).

Обов´язково укладаються в письмовій формі правочини між юридичними особами, між юридичною особою і громадянином, а також правочини між громадянами на певну, зазначену в законі суму. Ці вимоги стосуються не тільки двосторонніх правочинів, а й односторонніх. Норми щодо письмової форми правочину за­стосовуються в усіх випадках, якщо немає спеціального закону, який затверджував би іншу. Крім зазначених вимог дійсності правочинів (їх можна назвати основними), стосовно деяких пра­вочинів є й інші. Так, чинному законодавству відомі правочини, що укладаються під умовою, тобто з урахуванням різних непере-дбачуваних обставин. Для правочинів, пов´язаних з користуван­ням майном, істотним є строк. Саме такі вимоги, які є істотними не для всіх правочинів, а для деяких, називають другорядними. Правочини, укладені під умовою, поділяються на *відкладаль-ні* і *скасувальні.*

Правочин визнається укладеним під відкладальною умовою, якщо сторони визначили виникнення прав і обов´язків залежно від обставин, щодо яких не відомо, стануться вони чи ні (напри­клад, договір найму житлового приміщення укладений за умови, що наймодавець надасть житлове приміщення наймачеві, як тіль­ки син наймодавця переїде в інше постійне місце проживання).

Правочин визнається укладеним під скасувальною умовою, якщо сторони визначили припинення прав і обов´язків залежно від обставин, щодо яких не відомо, стануться вони чи ні (наприклад, наймач може користуватися житлом наймодавця до того часу, доки син наймодавця не повернеться із строкової військової служби).

Правочини, що укладаються під відкладальною або скасу­вальною умовою, називаються умовними. Укладаючи такий правочин, сторони не повинні недобросовісно сприяти чи переш­коджати настанню умов.

Якщо настанню умови недобросовісно перешкоджає сторона, якій настання умови не вигідне, то вважається, що умова наста­ла. Якщо настанню умови недобросовісно сприяла сторона, якій настання умови вигідно, то вважається, що умова не настала.

Для деяких правочинів важливими є строки, з настанням яких певні дії можуть виникати, змінюватися або припиняти­ся. Строки можуть визначатися не лише правочинами, а й за­коном, судом, господарським судом, іншими органами. Різниця між строком і умовою в умовному правочині полягає в тому, що умова хоча і передбачається сторонами, але не відомо, станеться вона чи ні, а строк завжди настане.

Якщо правочин відповідає усім вимогам закону, а також ви­могам, які висунули його учасники, тоді питання щодо дійсності правочину не виникає.

Ступінь недійсності правочинів може бути різним. Причому, може виникнути питання, з якого моменту правочин потрібно вважати недійсним.

Недійсні правочини поділяються на нікчемні та заперечні.

**54. Зміст правочинів. Тлумачення змісту правочинів.**

Правочин — це волевиявлення, тобто дія особи, яка відображає внутрішню волю останньої. Якщо волевиявлення виражене нечітко, виникає необхідність тлумачення волі сторони правочину та з'ясування засад, на яких таке тлумачення має проводитися.

Засади тлумачення правочину встановлює ст.213 ЦК, яка визначає: 1) суб'єкти тлумачення правочину; 2) правила тлумачення правочину.

Суб'єктом тлумачення правочину є насамперед його сторона (сторони). Це цілком природно, оскільки саме сторони найкраще знають, якою була їх воля, що дійсно малося на увазі при укладенні правочину і що вони збиралися виразити через волевиявлення.

Для з'ясування змісту одностороннього правочину такого автентичного тлумачення, як правило, достатньо і спір у більшості випадків не виникає. Проте інші особи, інтереси яких порушує односторонній правочин, можуть звернутися до суду з позовом про захист своїх цивільних прав від порушень з боку особи, яка вчинила правочин, і дає викривлене його тлумачення, зловживаючи своїм суб'єктивним цивільним правом (ст.13 ЦК).

При тлумаченні двостороннього або багатостороннього право-чину вірогідність розбіжностей у трактуванні тих чи інших положень договору є набагато вищою, адже кожен з його учасників може мати своє бачення як власного волевиявлення, так і волевиявлення контрагента (контрагентів) за договором. Тому в цьому випадку тлумачення договору на вимогу однієї, обох або усіх сторін правочину рішення про тлумачення змісту правочину може постановити суд.

Правила тлумачення правочину (ч.3, 4 ст.213 ЦК) мають застосовуватися як при автентичному тлумаченні правочину його сторонами, так і при тлумаченні правочину судом. Але якщо при автентичному тлумаченні вказана норма ЦК має рекомендаційний характер, то у разі тлумачення змісту правочину судом застосування правил ч.3, 4 ст.213 ЦК є обов'язковими.

Правила тлумачення правочину визначені законом за принципом "концентричних кіл", тобто при неможливості витлумачити положення договору шляхом використання вузького кола засобів (буквальне тлумачення), залучаються усе нові й нові критерії перевірки правильності того чи іншого трактування умов договору.

Ця система "концентричних кіл" виглядає таким чином:

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 (буквальне граматичне тлумачення);

2) у разі коли буквальне значення слів і понять, а також загальноприйняте у відповідній сфері відносин значення термінів не дає змоги з'ясувати зміст окремих частин правочину, їх зміст встановлюється порівнянням відповідної частини правочину зі змістом інших його частин, усім його змістом, намірами сторін (структурно-системне тлумачення);

3) якщо ні буквальне граматичне, ні структурно-системне тлумачення не дають можливості встановити справжню волю особи, яка вчинила правочин, використовуються будь-які обставини, що можуть допомогти з'ясувати відповідність волевиявлення дійсній волі учасника (учасників) правочину: враховуються мета правочину, зміст попередніх переговорів, усталена практика відносин між сторонами, звичаї ділового обігу, подальша поведінка сторін, текст типового договору та інші обставини, що мають істотне значення (комплексне тлумачення).

Відмова від правочину

За загальним правилом особа, яка вчинила правочин, має право відмовитися від нього (ст.214 ЦК). Умови, порядок та наслідки якої відмови залежать від того, чи є цей правочин одностороннім и Не договір. При цьому оскільки правочин є однією з основних

підстав виникнення цивільних прав і обов'язків, положення, закріплені в ст.214 ЦК, слід розглядати у комплексі з правилами, які містяться у главах, присвячених зобов'язанням взагалі і договірним зобов'язанням (ст.ст.615, 651, 653, 1149, 1153 та інші). Наслідки відмови від правочину залежать від того, чи є він одностороннім правочином, чи договором.

Так, особа, яка вчинила односторонній правочин, має право відмовитися від нього, якщо інше не встановлено законом.

Відмовитися від одностороннього правочину досить просто. Це пояснюється тим, що за особою, яка вчинила правочин, зберігається свобода правочину, у тому числі свобода (право) відмовитися від одностороннього правочину, але за умови, що ця відмова не порушує права інших осіб (ст.13 ЦК). Порушені відмовою від одностороннього правочину цивільні права іншої особи підлягають захисту на загальних підставах, встановлених ст.ст. 15-23 ЦК.

Особи, які уклали договір (вчинили дво- або багатосторонній правочин), мають право за взаємною згодою сторін, а також у випадках, передбачених законом, відмовитися від нього, навіть у тому разі, якщо його умови повністю ними виконані (ч.2 ст.214 ЦК)

Крім того, згідно зі ст.651 ЦК відмова від договору (розірвання договору) можлива й з інших підстав. Зокрема в самому договорі можуть бути передбачені підстави, за яких договір може бути припинений і в односторонньому порядку за ініціативою однієї з сторін Наприклад, у договорі може бути передбачено право особи відмовитися від договору, якщо він не виконується відповідно до встановлених строків, боржник не виконує окремих умов договору тощо. У разі розбіжностей оцінки достатності підстав для односторонньої відмови від договору спір вирішується судом (див., коментар до ст.651 ЦК). Слід звернути увагу на те, що свобода відмови від договору зберігається навіть у тому разі, якщо його умови повністю виконані.

Закон передбачає процедурні (процесуальні) та матеріальні гарантії для усіх учасників відносин, пов'язаних з відмовою від правочину.

Процедурною гарантією інтересів учасників правовідносин, що виникають у зв'язку з правочином, є вимога вчинення відмови від правочину у такій самій формі, в якій було вчинено правочин.

На матеріальні гарантії інтересів учасників цивільних правовідносин у випадках відмови від правочину вказує ч.4 ст.214 ЦК, яка передбачає, що правові наслідки відмови від правочину встановлюються законом або домовленістю сторін.

Отже, по-перше, сторони можуть самі визначити наслідки відмови від договору (це має місце зазвичай у випадках припинення договору за взаємною згодою).

По-друге, наслідки відмови від договору можуть визначатися безпосередньо у законі. Це насамперед має місце при відмові від одностороннього правочину, а також у випадках, якщо у договорі, що припиняється (розривається), немає вказівки на наслідки його припинення (ст.653 ЦК).

Недійсність правочинів

Недійсними правочинами є дії суб'єктів цивільного права, що спрямовані на встановлення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків, але не породжують бажаних сторонами юридичних результатів унаслідок невідповідності вчинених дій вимогам закону.

Таким чином, недійсність правочину є наслідком того, що дія, яка на перший погляд нагадує правочин, за своєю суттю не відповідає вимогам, що висуваються до юридичного факту, який кваліфікується як правочин. З іншого боку, такий правочин не є й юридично байдужим фактом, бо з його укладенням закон пов'язує виникнення для сторін певних наслідків (хоч і не тих, яких бажали сторони: повернення отриманого майна, виникнення обов'язку компенсації збитків тощо).

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.

Що стосується конкретних підстав 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 та (або) аморальність) змісту та порядку укладення правочину.

Наявність цих дефектів має наслідком недійсність правочину. Винятком є випадки недотримання вимоги щодо форми правочину, встановленої законом. Як правило, недотримання простої письмової форми правочину не зумовлює недійсності останнього, а лише ускладнює доведення його існування. Оскільки за допомогою показань свідків зробити це у випадку порушення письмової форми не можна, то необхідно відшукувати письмові докази, аудіо-, відео-записи тощо.

Стаття 215 ЦК розрізняє нікчемні та оспорювані правочини.

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

Оскільки недійсність таких правочинів визначена безпосередньо у законі, вони вважаються недійсними з моменту їх укладення незалежно від пред'явлення позову та рішення суду (іноді такі правочини називають "мертвонародженими"). Отже, визнання судом такого правочину недійсним не вимагається

Проте навіть нікчемні правочини у визначених законом випадках за поданням сторін або заінтересованих осіб можуть бути визнані судом дійсними. Це, наприклад, передбачена ч.2 ст.219 ЦК можливість визнання судом дійсним правочину, укладеного з порушенням нотаріальної форми.

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 їх дійсність може бути оспорена стороною правочину або іншою заінтересованою особою у судовому порядку. Тобто хоча безпосередньо нормою закону їх недійсність не передбачається, але водночас у сторони правочину або заінтересованої особи існує можливість звернутися до суду з позовом про визнання такого правочину недійсним. Прикладом оспорюваного правочину є правочин, вчинений фізичною особою, що обмежена у дієздатності. Для визнання такого правочину недійсним піклувальник має подати позовну заяву в суд з вимогою про це. Суд може визнати такий правочин недійсним у разі, коли буде встановлено, що такий правочин суперечить інтересам самого підопічного, членів його сім'ї або осіб, яких він відповідно до закону зобов'язаний утримувати (ст.223 ЦК).

При розгляді питань про визнання правочинів недійсними згідно з роз'ясненнями постанови Пленуму Верховного Суду України "Про судову практику в справах про визнання угод недійсними" слід виходити з того, що визнання правочину недійсним можливе й в інших випадках порушення правочином особистих немайнових або майнових прав суб'єктів цивільного права, навіть якщо для них не встановлені спеціальні правила визнання правочинів недійсними.

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

Оскільки при встановленні моменту, з якого правочин є недійсним, вирішальне значення має момент його вчинення, слід звернути увагу на ті труднощі, що виникають при визначенні моменту вчинення правочину.

Ці труднощі пов'язані з тим, що ЦК не містить загального правила щодо визначення моменту вчинення правочину, через що необхідний ретельний аналіз його окремих норм та змісту і сутності правочину.

Зокрема деякі статті ЦК вказують на такий момент. Так, ст.210 ЦК передбачає, що правочин, який підлягає державній реєстрації. є вчиненим з моменту його державної реєстрації. Згідно зі ст.212 ЦК правочини, укладені під відкладальною або скасувальною вимогою, набувають чинності з моменту настання відповідної умови.

Момент набрання чинності правочином може бути зазначений у самому правочині шляхом вказівки на певну дату або на певну подію чи шляхом вказівки на закінчення перебігу певного відрізку часу.

Якщо момент набрання чинності правочином не вказаний у самому правочині чи законі, а також не випливає з його змісту, то

припускається, що права і обов'язки у сторін виникають одразу після вчинення правочину (наприклад, у договорі купівлі-продажу може бути достатньо сплати покупної ціни і передачі речі, щоб у покупия виникло право власності на продану річ).

Якщо за недійсним правочином права та обов'язки мали настати лише у майбутньому, правочин припиняється судом на майбутній час. Це пов'язано з тим, що на момент вчинення правочину і навіть на момент розгляду судом справи про визнання правочину недійсним правовідносини між сторонами ще не виникли.

Слід звернути увагу й на те, що недійсним може бути визнаний лише вже укладений правочин.

У випадках коли сторони ще тільки ведуть переговори і при цьому допустили порушення закону, питання про юридичне значення їх дій вирішується з урахуванням правил, що регламентують порядок укладення правочинів. Тут може йтись про визнання правочину таким, що не відбувся, компенсацію збитків тощо, але не про визнання правочину недійсним. Водночас слід мати на увазі, що для визнання правочину недійсним не вимагається, щоб він був вже виконаним. Факт виконання або невиконання укладеного правочину має значення для визначення наслідків визнання його недійсним, але не для самого визнання його недійсним.

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

**55. Види правочинів.**

Класифікація правочинів можлива за різними підставами.

1) Залежно від числа сторін, що беруть участь у правочині, їх поділяють на односторонні, двосторонні і багатосторонні. Саме така класифікація запропонована як визначальна в ст.202 ЦК.

Односторонній правочин — це дія (волевиявлення) однієї сторони, спрямована на набуття, зміну, припинення тощо цивільних прав і обов'язків (видача довіреності, складання заповіту). Ця сторона може бути представлена однією або кількома особами.

Односторонній правочин, як правило, може створювати обов'язки лише для особи, яка його вчинила. Проте у випадках, встановлених законом, або за домовленістю з іншими особами односторонній правочин може створювати обов'язки також для інших осіб.

До правовідносин, які виникли з односторонніх правочинів, застосовуються загальні правила про зобов'язання та договори, якщо це не суперечить актам цивільного законодавства або суті одностороннього правочину.

Двосторонній правочин — це погоджена дія двох сторін, спрямована на встановлення, зміну, припинення тощо цивільних правовідносин. Двосторонні правочини — це договори, для яких характерне узгоджене волевиявлення двох сторін.

Договорами є також багатосторонні правочини, тобто такі правочини, в яких беруть участь три і більше сторони. Прикладом такого правочину є договір про спільну діяльність (ст. 1130 ЦК). Слід звернути увагу на те, що в цьому договорі волевиявлення сторін має двояку природу. З одного боку, це взаємне волевиявлення щодо встановлення або видозміни правовідносин між учасниками, з іншого — спільне волевиявлення, спрямоване на досягнення спільної мети.

Стороною як двостороннього, так і багатостороннього правочину (договору) може бути кілька осіб.

2) Залежно від наявності або відсутності обов'язку сторін надавати зустрічне матеріальне відшкодування правочини поділяють на сплатні й безоплатні.

У безоплатних правочинах обов'язок здійснити матеріальні витрати має лише одна із сторін. Інша сторона не обтяжена будь-якими обов'язками. Прикладом може бути договір дарування, в якому одна сторона безоплатно передає майно у власність іншій.

Сплатні правочини характерні наявністю зустрічного еквівалентного надання матеріальних чи нематеріальних благ. Наприклад, в договорі купівлі-продажу одна сторона передає майно, але замість нього отримує його вартість у грошах.

3) Залежно від моменту, з якого правочини вважаються укладеними, вони поділяються на консенсуальні й реальні.

Консенсуальним є правочин, у якому для настання правових наслідків достатньо досягнення сторонами домовленості з усіх істотних умов. З моменту досягнення згоди правочин вважається укладеним. У його сторін виникають відповідні права і обов'язки. Так, досягнення сторонами договору купівлі-продажу згоди щодо предмета й ціни породжує обов'язок продавця передати річ у власність покупця і зустрічний обов'язок покупця сплатити певну грошову суму.

Для укладення реального правочину однієї домовленості сторін недостатньо. Необхідною є також передача речі. Поки вона не відбудеться, правочин не вважається укладеним. Прикладом реальної угоди є договір позики. Доки гроші не передані позичальнику, права і обов'язки у сторін не виникають. Отже, обіцянка дати гроші у позику не означає, що потенційний позичальник набуває права вимагати виконання цієї обіцянки.

Потрібно звернути увагу на те, що оскільки в консенсуальних правочинах момент укладення і момент виконання не збігаються, а в реальних — збігаються, то консенсуальні договори завжди є взаємними, а реальні — односторонніми.

4) Залежно від значення підстави (цілі) правочину для його дійсності, угоди поділяються на абстрактні й каузальні.

Правочини, в яких визначено підстави їх укладення, називаються каузальними. До них належить більша частина цивільно-правових договорів (купівля-продаж, доручення, зберігання тощо).

Абстрактними вважаються правочини, у яких не визначено підстави їх здійснення. Найбільш яскравим прикладом абстрактного правочину є видача векселя. Вексель містить зобов'язання однієї особи сплатити певну грошову суму іншій особі, але при цьому не мають значення підстави, з яких було видано вексель: чи була позика, чи купівля-продаж, чи ще щось (ст.198 ЦК).

5) Залежно від наявності вказівки на строк встановлення прав і обов'язків, правочини бувають строковими і безстроковими.

У безстрокових правочинах не визначається ні момент вступу їх У дію, ні момент припинення. Така угода, як правило, негайно набирає чинності і припиняється на вимогу однієї із сторін (наприклад, договір майнового найму, укладений на невизначений термін).

Строковими є правочини, у яких визначено момент виникнення у їх сторін прав і обов'язків, тривалість існування зобов'язання, момент припинення тощо.

Від строкових необхідно відрізняти умовні правочини, у яких виникнення, зміна або припинення цивільних прав і обов'язків пов'язується з настанням певної обставини. Для того, щоб правочин був визнаним умовним, ця обставина мусить мати місце в майбутньому, і до того ж невідомо, настане вона чи ні.

Отже, умовні правочини відрізняються від строкових тим, що строк настає завжди, а от умова може настати, а може і не настати (ст.212 ЦК).

Залежно від того, чи пов'язують сторони з нею виникнення, зміну, чи припинення правовідносин, умова може бути відкладальною або скасувальною.

Якщо настання умови спричиняє виникнення, зміну або інші видозміни цивільних прав і обов'язків, то це умова відкладальна. Наприклад, якщо здачу квартири в оренду пов'язують з вступом сина до вищого навчального закладу, то має місце відкладальна умова.

Якщо настання умови спричиняє припинення цивільних прав і обов'язків, то це умова скасувальна. Наприклад, якщо квартира здана в оренду до вступу сина до вищого навчального закладу, то має місце скасувальна умова.

Частинами 3, 4 ст.212 ЦК передбачені засоби запобігання недобросовісному сприянню настання умови або створенню перешкод для настання умови з боку учасників правочину. Так, якщо настанню обставини, що є умовою набрання чинності або припинення правочину недобросовісно перешкоджала сторона, якій це невигідно, обставина вважається такою, що настала. Навпаки, якщо сторона, якій це вигідно, недобросовісно сприяла настанню обставини, з якою сторони пов'язують виникнення, припинення або видозміни правовідносин, то припускається, що ця обставина не настала. Таким чином, і в одному, і в другому випадку умова ніби захищається від стороннього впливу і їй повертаються властивості факту об'єктивної дійсності.

Крім зазначених, можна назвати й інші види правочинів: легітарні (такі, що мають основою приписи закону) і волюнтарні (не передбачені законом, але укладаються особами у результаті їх вільного волевиявлення); усні та письмові (ст.205 ЦК); умовні та безумовні (ст.212 ЦК); біржові (такі, що укладаються на біржах і стосовно біржових товарів) і небіржові; фідуціарні (такі, що мають довірчий характер, внаслідок чого втрата довір'я сторін одна до одної може спричинити розірвання договору в односторонньому порядку — доручення, комісія та інші) та звичайні тощо.

**56. Умовні правочини. Строки в правочинах.**

**57. Форма правочинів. Юридичні наслідки порушення форми правочинів.**

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

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

Одним із найпростіших способів вираження волі є конклюдентні дії, тобто, звичайна за таких обставин поведінка особи, з якої ясно випливає намір (бажання) особи здійснити правочин на заздалегідь відомих умовах. Правочини за допомогою конклюдентних дій можуть вчинятися лише у випадках, коли це не суперечить їх суті й законом не встановлений інший спосіб вираження волі стосовно таких правочинів. Наприклад, банк, виставляючи банкомат, виражає свій намір виплачувати гроші володільцям відповідних кредитних карток; володілець картки, виконуючи необхідні дії, виражає свою волю на отримання грошей з рахунку.

Вираження волі в правочині можливе також шляхом мовчання (ч.З ст.206 ЦК). Мовчання має правове значення лише у тому випадку, якщо законом або домовленістю сторін правочину йому надане таке значення. Так, якщо орендатор продовжує користуватися майном після закінчення строку договору при відсутності заперечень з боку орендодавця, договір вважається поновленим на тих самих умовах на невизначений строк (ст.764 ЦК). У цьому випадку подовження орендних відносин відбувається фактично шляхом мовчазної згоди сторін.

Поширенішим варіантом вираження волі суб'єктів цивільних відносин є словесний спосіб (усна форма правочину), коли висновок про волю особи робиться не приблизно, а на підставі прямо висловленого нею бажання.

Така форма правочинів може мати місце у випадку переговорів сторін під час їх особистої зустрічі, переговорів по телефону, радіо тощо без складання письмового документа.

Згідно зі ст.206 ЦК, за загальним правилом, усно можуть вчинятися правочини, які повністю виконуються сторонами у момент їх учинення.

Характерною рисою таких правочинів є збіг у часі двох стадій їх розвитку — виникнення і припинення шляхом виконання.

Зазвичай у таких випадках йдеться про правочини, які укладаються на невелику суму або з приводу яких рідко виникають спори. Зокрема до них належать:

1) правочини фізичних осіб між собою на суму, що не перевищує двадцятикратного розміру неоподатковуваного мінімуму доходів громадян;

2) правочини з будь-яким суб'єктним складом незалежно від суми, що виконуються безпосередньо під час їх укладення, як, наприклад, договір купівлі-продажу за готівку. У цьому випадку будь-якій фізичній особі, яка оплатила товари або послуги на підставі усного правочину з іншими юридичними або фізичними особами, за її бажанням має бути виданий документ, що підтверджує підстави і суму отриманих грошей. Водночас ч.2 ст.207 ЦК встановлює фактично обов'язок юридичних осіб, які оплатили товари або послуги, вимагати від контрагента письмового підтвердження отриманої суми грошей та підстав для їх отримання.

У жодному разі не допускається усне вчинення правочинів, щодо яких потрібне нотаріальне посвідчення або державна реєстрація, а також правочинів, для яких недодержання письмової форми має наслідком їх недійсність (наприклад, домовленості про поруку, заставу тощо).

Правочини на виконання договору за домовленістю сторін можуть вчинятися в усній формі навіть тоді, коли за загальним правилом для самого договору передбачена письмова форма. Проте усні правочини на виконання письмового договору не допускаються, якщо це суперечить договору або закону.

У зв'язку з нетривалістю договору зберігання речей фізичних осіб у гардеробах установ, організацій тощо, цей договір також укладається усно незалежно від вартості речі, переданої на зберігання. При цьому постає питання про правове значення так званих легітимаційних знаків (номерного жетона тощо), які видаються в таких випадках особі, що здає речі на зберігання (ст.937 ЦК). Виправданим видається висновок про те, що такий знак є лише одним з можливих способів доказу наявності договору зберігання, а не його формою. Тому при його втраті фізична особа не позбавляється права доводити існування договору показаннями свідків.

У простій письмовій формі мають укладатися правочини:

а) між юридичними особами;

б) між фізичною та юридичною особою (крім випадків, коли момент учинення правочину збігається з виконанням);

в) фізичних осіб між собою, на суму, що перевищує у 20 і більше разів розмір неоподатковуваного мінімуму доходів громадян (крім випадків, коли момент учинення правочину збігається з виконанням);

г) інші правочини, для яких письмова форма передбачена законом (ст.208 ЦК).

Згідно зі ст.207 ЦК письмовою формою вважається фіксація змісту правочину у одному (договір, довіреність тощо) або у кількох документах (листи, телеграми тощо). Правочин також вважається вчиненим у письмовій формі, якщо воля сторін виражена за допомогою телетайпного, електронного або іншого технічного засобу зв'язку.

Обов'язковою ознакою письмової форми є те, що сторони власноручно вчиняють підпис на відповідному документі при укладенні правочину. Документи у правочині, сторонами якого є юридичні особи, підписуються особами, уповноваженими на це установчими документами (статутом, засновницьким договором), та скріплюються печаткою юридичної особи.

Частина 3 ст.207 ЦК допускає використання при укладенні правочину факсимільного відтворення підпису за допомогою засобів механічного або іншого копіювання, електронно-числового підпису або іншого аналога власноручного підпису. Але допускається це лише у тому разі, коли: а) такий порядок підпису передбачений законом; б) сторонами заздалегідь досягнута згода, яка містить зразки відповідного аналога власноручного підпису.

Якщо фізична особа внаслідок фізичної вади, хвороби або з інших причин не може власноручно підписатися, правочин за її дорученням може підписати інша особа. Підпис останньої засвідчує відповідна посадова особа (керівник установи, начальник відділу кадрів, декан, головний лікар тощо) за місцем роботи, проживання, навчання або лікування особи, яка його вчиняє (ч.4 ст.207 ЦК).

В документі, що є письмовою формою правочину, має бути вказаний зміст правочину, його сторони. При цьому останні мають засвідчити документ своїм підписом (а якщо це юридичні особи, то ще й скріпити печаткою). Законодавчими актами та угодою сторін можуть встановлюватися додаткові вимоги, яким має відповідати укладений правочин.

У випадках, прямо зазначених у законі, або за погодженням сторін, недотримання простої письмової форми має наслідком недійсність правочину (ст.218 ЦК). Зокрема, ЦК передбачає нікчемність правочину у випадках порушення вимоги про його письмову форму, якщо ним встановлюються засоби забезпечення виконання зобов'язання (ст.547 ЦК).

Правочин, вчинений у письмовій формі, підлягає нотаріальному посвідченню лише у випадках, встановлених законом або домовленістю сторін.

Нотаріальне посвідчення правочину означає, що його зміст, час і місце здійснення, наміри суб'єктів правочину, його відповідність закону та інші обставини перевірені та офіційно зафіксовані нотаріусом, а тому розглядаються як встановлені й достовірні.

Нотаріальне посвідчення правочину здійснює нотаріус. У разі відсутності в населеному пункті нотаріуса необхідні дії здійснюють уповноважені на це посадові, службові особи органів місцевого самоврядування. Крім того, у випадках, встановлених законом, до нотаріального посвідчення правочину прирівнюється його посвідчення певною посадовою особою: командиром військової частини, головним лікарем лікарні, капітаном морського судна тощо (ст.ст.245, 1251, 1252 ЦК).

Необхідність дотримання нотаріальної форми законом, як правило, передбачається для вчинення правочину щодо майна, яке має значну цінність. Це, зокрема, договори про відчуження (купівлі-продажу, дарування, ренти, довічного утримання) жилого будинку, іншої нерухомості (ст.ст.657, 719, 732, 745 ЦК); договори про заставу нерухомого майна, транспортних засобів, космічних об'єктів (ст.577 ЦК); договори купівлі-продажу майна державних підприємств (ст.27 Закону "Про приватизацію державного майна"); шлюбний договір (ст.94 СК); заповіти (ст.1247 ЦК ); спадковий договір (ст.1304 ЦК); довіреність на вчинення правочинів, які потребують нотаріальної форми, а також та, що видається у порядку передоручення (ст.245 ЦК).

За згодою суб'єктів, які вчиняють правочин, нотаріальному посвідченню підлягає будь-який правочин, навіть той, для якого ця вимога не є обов'язковою. Використання такої можливості часто є Доцільним, оскільки перевірка змісту правочину нотаріусом слугує гарантією того, що цей правочин укладений відповідно до вимог

закону. До того ж нотаріальне посвідчення правочину полегшує з'ясування обставин справи, якщо виникає спір щодо істотних умов правочину та їх тлумачення.

Державній реєстрації підлягають ті правочини, щодо яких така вимога прямо встановлена у законі. Наприклад, ст.657 ЦК передбачає обов'язкову письмову форму з нотаріальним посвідченням та державною реєстрацією для договорів купівлі-продажу земельної ділянки, єдиного майнового комплексу, житлового будинку (квартири) або іншого нерухомого майна.

Державна реєстрація має дві основні мети. По-перше, проводиться облік цивільних прав, які виникають з такого правочину. По-друге, має місце додатковий контроль законності змісту правочину, дотримання порядку його укладення тощо.

Правочин, який підлягає державній реєстрації, вважається вчиненим лише з моменту його державної реєстрації (ч. І ст.210 ЦК). Отже, при недотриманні цієї вимоги у тих випадках, коли така реєстрація визнана законом обов'язковою, правочин вважається неукладеним, а отже, не має юридичної сили.

Ця вада правочину може бути усунена шляхом його реєстрації. У цьому випадку постає питання про момент, з якого такий правочин може вважатися укладеним: з моменту підписання, з моменту нотаріального посвідчення чи з моменту реєстрації? З аналізу змісту ст.210 ЦК випливає, що цивільні права і обов'язки у сторін такого правочину можуть виникати лише з моменту його реєстрації (дати внесення відповідного запису у документи, де фіксується реєстрація).

Перелік органів, які здійснюють державну реєстрацію, порядок реєстрації, а також порядок ведення відповідних реєстрів встановлюються законом.

**58. Поняття та види недійсних правочинів.**

Недійсний правочин — це правочин, що не відповідає вимогам закону. Він породжує не ті права і обов'язки, яких бажали його учасники, а правові наслідки, котрі прямо передбачені у законі.

Для того щоб правочин мав юридичну силу, він повинен відповідати низці вимог, які називають умовами дійсності правочину. Такі вимоги встановлені ст. 203 ЦК, яка передбачає, що:

1) зміст правочину не може суперечити ЦК, іншим актам цивільного законодавства, а також моральним засадам суспільства;

2) особа, яка вчиняє правочин повинна мати необхідний обсяг цивільної дієздатності;

3) волевиявлення учасника правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі;

4) правочин має вчинятися у формі, встановленій законом;

5) правочин має бути спрямований на реальне настання правових наслідків, що обумовлені ним;

6) правочин, що вчиняється батьками (усиновлювачами) не може суперечити правам та інтересам їхніх малолітніх, неповнолітніх чи непрацездатних дітей.

Порушення будь-якої з перелічених умов (крім умови, передбаченої пунктом 4 — дотримання форми правочину, встановленої законом), тягне за собою недійсність правочину.

Недійсним може бути визнано лише правочин, що відбувся.

   Ступінь недійсності правочину може бути різним. Зокрема, правочини можуть бути абсолютно недійсними, або нікчемними. Це такі правочини, недійсність яких визначено, передусім, безпосередньо у правовій нормі. Вони є недійсними з моменту їх укладення, незалежно від пред'явлення подання позову та рішення суду (іноді такі правочини називають "мертвонародженими").

Існує й інший вид недійсних правочинів — оспорювані правочини. На відміну від нікчемних, оспорювані правочини є дійсними, породжують права та обов'язки, але їх дійсність може бути оспорена стороною або іншою зацікавленою особою у судовому порядку. Безпосередньо правовою нормою їхня недійсність не передбачається, але, разом з тим, існує норма, яка надає сторонам або зацікавленим особам можливість звернутися до суду для визнання такого правочину недійсним.

Недійсними оспорювані правочини можуть вважаться лише за умови доведеності фактів, що свідчать про порочність даного правочину.

Недійсний правочин не створює юридичних наслідків, крім тих, що пов'язані з його недійсністю.

У разі недійсності правочину кожна із сторін зобов'язана повернути другій стороні у натурі все, що вона одержала на виконання цього правочину, а в разі неможливості такого повернення, зокрема тоді, коли одержане полягає у користуванні майном, виконаній роботі, наданій послузі, — відшкодувати вартість того, що одержано, за цінами, які існують на момент відшкодування. Якщо у зв'язку із вчиненням недійсного правочину другій стороні або третій особі завдано збитків та моральної шкоди, вони підлягають відшкодуванню винною стороною. Правові наслідки недійсності нікчемного правочину, які встановлені законом, не можуть змінюватися за домовленістю сторін.

  Правочин за своїм змістом може бути у різному співвідношенні з вимогами закону. Так деякі з умов правочину можуть відповідати вимогам закону, інші — ні. У зв'язку з цим можливі два варіанти вирішення питання про юридичну долю правочину. Якщо вимогам закону

суперечать істотні умови правочину, то він є або має бути визнаний судом недійсним у цілому. У тих випадках, коли закону суперечать неістотні умови правочину, без яких він міг би існувати, то він є частково дійсним (у тій частині, яка відповідає закону).

**59. Наслідки визнання правочинів недійсними.**

**Недійсний правочин не створює юридичних наслідків, крім тих, що пов'язані з його недійсністю. У разі недійсності правочину кожна із сторін зобов'язана повернути другій стороні у натурі все, що вона одержала на виконання цього правочину, а в разі неможливості такого повернення, зокрема тоді, коли одержане полягає у користуванні майном, ви­конаній роботі, наданій послузі, — відшкодувати вартість того, що одержано, за ціна­ми, які існують на момент відшкодування. Якщо у зв'язку із вчиненням недійсного правочину другій стороні або третій особі завдано збитків та моральної шкоди, вони підлягають відшкодуванню винною стороною. Правові наслідки, передбачені частинами першою та другою цієї статті, застосо­вуються, якщо законом не встановлені особливі умови їх застосування або особливі правові наслідки окремих видів недійсних правочинів.  
Правові наслідки недійсності нікчемного правочину, які встановлені законом, не можуть змінюватися за домовленістю сторін. Вимога про застосування наслідків недійсності нікчемного правочину може бути пред'явлена будь-якою заінтересованою особою. Суд може застосувати наслідки недійсності нікчемного правочину з власної ініціа­тиви.**  
1. За загальним правилом, встановленим ст. 216 ЦК, наслідком укладення правочину, що не відповідає вимогам закону (ст. 203 та ін. ЦК) і визнається недійсним, є двостороння реституція. Двостороння реституція полягає у тому, що кожна сторона недійсного правочину має повернути іншій стороні все, що вона одержала на виконання такого правочину. Якщо по­вернути в натурі отримане за правочином, що є недійсним, неможливо (наприклад, пред­метом правочину було користування майном, надання послуг тощо), то підлягає повернен­ню вартість того, що одержано. Тобто провадиться відшкодування одержаного за недій­сним правочином у грошовій формі. Оцінка розміру відшкодування провадиться не за тими цінами, що існували на момент укладення правочину, і не тими, що були на момент подан­ня позову, а за цінами, що існують на момент відшкодування. Якщо відшкодування прова­диться добровільно, то таким моментом є момент розрахунків між сторонами. Якщо ж відшкодування провадиться на підставі рішення суду, то ціни визначаються на момент ви­конання судового рішення про відшкодування одержаного за правочином, який визнаний судом недійсним.  
2. Двостороння реституція є загальним наслідком недійсності правочину, який настає незалежно від наявності вини сторін правочину у тому, що правочин є недійсним. У тих випадках, коли визнанню правочину недійсним сприяла провина 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 (див. коментар до ст.ст. 22, 23 ЦК).  
3. Спеціальними нормами можуть бути встановлені особливі умови застосування вка­заних вище загальних наслідків або особливі правові наслідки для окремих видів недій­сних правочинів (наприклад, 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, 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 (див. коментар до ст.ст. 22, 23, 230 ЦК).  
4-5. Оскільки дійсність чи недійсність нікчемного правочину визначається безпосе­редньо законом і не залежить від волі сторін, то наслідки його недійсності визначаються безпосередньо законом. При цьому правові наслідки недійсності нікчемного правочину, встановлені законом, не можуть змінюватися за домовленістю сторін. Проте, суд з влас­ної ініціативи, керуючись власними переконаннями і матеріалами справи, має право ви­значати, які саме наслідки недійсності нікчемного правочину будуть застосовуватися у кожному окремому випадку. При цьому пропозиції або бажання сторін не мають право­вого значення.

**60. Поняття представництва, його значення та зміст.**

Однією з форм здійснення громадянами та юридичними особами належних їм цивільних прав та обов´язків є представ­ництво.

*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 або припиняючи безпосередньо для неї цивільні права та обов´язки.

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 в межах наданих йому повноважень;

-  правові наслідки настають не для представника, а для особи, яку він представляє. Якщо укладена представником угода спри­чинила для контрагента збитки, то зобов´язаною стороною буде не представник, а та особа, яка надала йому повноваження для вчинення цієї угоди.

Значення представництва полягає у тому, що саме завдяки цьому інститутові юридичні особи мають можливість повніше здійснювати свої повноваження, захищати інтереси в суді, гос­подарському суді за допомогою кваліфікованих юристів. Завдя­ки представництву стає можливою реалізація цивільних прав недієздатними особами, малолітніми. Потреба представництва зумовлена й тим, що у випадках тривалої відсутності за місцем постійного проживання, тяжкої хвороби та інших обставин гро­мадянин не завжди має змогу особисто здійснювати надані йому законом можливості: отримувати заробітну плату, пенсію, пош­тові перекази, керувати транспортними засобами, розпоряджа­тися майном, захищати свої інтереси в суді тощо. І саме в цих випадках йому допомагає представник.

Змістом представництва (його сутністю) є діяльність у вигляді укладення угод представником по реалізації повноважень в інтересах і від імені особи, яку він представляє.

Третьою особою, з якою внаслідок дії представника встановлюються, змінюються або припиняються цивільні права та обов’язки, може бути будь-який суб’єкт цивільного права. Разом з тим згідно цивільного законодавства представник не може укладати угоди від імені особи, яку він представляє, ні щодо себе особисто, ні щодо другої особи, представником якої він водночас є [2, ч.3 ст.62].

Представництво є складними правовідносинами за колом правових зв’язків, які утворюються між його суб’єктами. При представництві складається три наступні кола відносин: між особою, яку представляють, і представником; між представником і третьою особою; між особою, яку представляють, і третьою особою.

Діяльність представника дуже схожа на діяльність комісіонера, який укладає угоди в інтересах комітента. Однак комісіонер вчиняє угоди від свого імені за рахунок комітента [2, ст.395], представник же діє від імені особи, яку він представляє.

В проекті ЦК України зазначено, що не є представником особа, яка хоч і діє в чужих інтересах, але від власного імені, а також особа, уповноважена на ведення переговорів щодо можливих у майбутньому правочинів [5, ч.2 ст.227].

Передумовою представництва є відносні правовідносини між представниками і особами, яких представляють, в межах яких виникає і формується повноваження. До правового результату можуть привести тільки такі дії представника, які здійснюються в межах його повноважень. Інакше кажучи, без повноважень немає і представництва.

Відповідно до юридичних фактів, які породжують відносини представництва, розрізняють і самі види представництва:

1) представництво, що виникає на підставі адміністративного акта;

2) представництво, що виникає внаслідок юридичних фактів, прямо передбачених в законі;

3) представництво на підставі договору.

Представництвом, яке ґрунтується на адміністративному акті, вважається таке представництво,коли представник зобов’язується діяти від імені особи, яку він представляє, на підставі адміністративного розпорядження особи, яку представляють. У ролі особи, яку представляють, виступає організація, що є юридичною особою, а функції представника виконують її працівники, які по роду своєї діяльності повинні представляти організацію у відносинах з третіми особами, наприклад, продавці торговельних підприємств (невласники), завідувачі складами, базами тощо, якщо вони перебувають з роботодавцем у трудових правовідносинах та їх прийняття на посаду оформлено наказом або розпорядженням. Цим же актом або окремою довіреністю визначаються і повноваження представника.

Представництво виникає внаслідок юридичних фактів, прямо вказаних у законі. Так, батьки зобов’язані захищати права і інтереси своїх неповнолітніх дітей і тому вони є їх законними представниками. Законними представниками є і опікуни [4, ст.60].

В цьому разі юридичними фактами, з якими пов’язується виникнення відносин по представництву, виступають обставини, безпосередньо вказані в законі, наприклад, родинні зв’язки батьків і дітей, встановлення опіки. Власне і повноваження представників у цьому виді відносин по представництву також безпосередньо визначені законом.

Що стосується представництва на підставі договору, то воно істотно відрізняється від двох перших. Ця відмінність полягає насамперед у тому, що воно є добровільним. Це означає, що на здійснення від імені особи, яку представляють, дії (угоди) вимагається згода представника, тобто досягнення згоди між особами, одна з яких приймає на себе зобов’язання діяти від імені другої.

Залежно від того, ким визначається представник і на чому ґрунтуються його повноваження, розрізняють обов’язкове і добровільне представництво.

Характерними ознаками обов’язкового представництва, по-перше, є те, що представник і його повноваження встановлюються нормативними актами (цивільними, сімейними, адміністративними). Наприклад, батьки, усиновителі, опікуни виступають представниками недієздатних осіб, неповнолітніх дітей до 15 років, в силу прямої вказівки закону [4, ст.144].

По-друге, особа, яку представляють, не приймає участі в призначенні представника, і вона не може особисто відмінити чи змінити повноваження представника, бо ці повноваження визначаються законом.

Різновидом обов’язкового представництва є так зване статутне представництво. За ним представниками виступають уповноважені організації, яким їхнім статутом чи положенням надано право представляти інтереси членів цих організацій.

Добровільне представництво – це представництво, що ґрунтується на волі особи, яку представляють і яка особисто визначає повноваження представника, як правило, шляхом видачі довіреності або шляхом уладання договору доручення.

**61. Субєкти представництва. Повноваження представника.**

У відносинах представництва беруть участь три суб'єкти: особа, яку представляють, представник і третя особа.

Особою, яку представляють, може бути будь-який суб'єкт цивільного права - громадянин, юридична особа, незалежно від наявності у них дієздатності.

Представником є громадянин або юридична особа, які мають повноваження на здійснення юридичних дій від імені особи, яку представляють. Представники громадяни, як правило, мають бути повністю дієздатними. Як виняток, представниками можуть бути особи, які досягли трудового повноліття, тобто 16-річного віку (ст. 188 КЗпП України).

Юридичні особи, які мають спеціальну правоздатність, можуть виконувати функції представника, якщо це не суперечить їх статутним завданням, визначеним у законі, статуті або положенні.

Третьою особою, з якою внаслідок дії представника встановлюються, змінюються або припиняються цивільні права та обов'язки, може бути будь-який суб'єкт цивільного права. Разом з тим відповідно до ч. З ст. 62 ЦК України представник не може укладати угоди від імені особи, яку він представляє, ні щодо себе особисто, ні щодо другої особи, представником якої він водночас є.

Повноваження представника

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 поводження представника стосовно   третіх осіб. Саме в силу наданих йому повноваженнь 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 грунтуватися на довіреності, законі, адміністративному акті, а також випливати з обстановки, 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 називане мниме 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 невірного оформлення довіреності, припинення її дії в зв'язку з закінченням терміну дії, скасуванням її особою, яку представляють, і т.п.

В усіх випадках неправомірного офомлення 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 дійсної з моменту її вчинення.

Як свідчить судова та арбітражна 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, грунтується 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.

**62. Виникнення та види представництва. Співвідношення інституту представництва з договором поруки, суміжними інститутами.**

Підставами виникнення представництва є юридичні факти, коло яких визначено в законі. Згідно із ст. 62 ЦК України повноваження представника можуть грунтуватися на довіреності, адміністративному акті та законі. Обсяг та характер повноважень представника залежать від тих юридичних фактів, з яких виникає представництво.Розрізняють такі види представництва:

* представництво, яке грунтується на договорі;
* представництво, яке грунтується на законі;
* представництво, яке грунтується на адміністративному акті.

Договірне, або добровільне представництво виникає за волею особи, яку представляють і яка визначає особу представника. Особа, яку представляють, самостійно визначає повноваження представника шляхом видачі довіреності або шляхом укладення договору. Таким договором звичайно є договір доручення, за яким одна сторона (повірений) зобов'язується виконати від імені й за рахунок другої сторони (довірителя) певні юридичні дії.

Різновидом добровільного є комерційне представництво. Комерційним представником є особа, яка постійно та самостійно виступає представником від імені підприємців при укладенні ними договорів у сфері підприємницької діяльності.

Головна особливість комерційного представництва полягає в тому, що за згодою сторін та у випадках, передбачених законом допускається одночасне комерційне представництво різних сторін правочину. Повноваження комерційного представника може бути підтверджене письмовою угодою між ним та особою, яку представляють, або довіреністю.

Представництво, яке виникає на підставі закону та адміністративного акта є обов'язковим, оскільки воно встановлюється незалежно від волі особи, яку представляють.

Коли відносини представництва виникають за прямою вказівкою закону, цей вид представництва називають законним. Так, законними представниками неповнолітніх дітей виступають батьки, усиновителі та опікуни, а за осіб які були визнані недієздатними їх родичі, опікуни. Особливістю цього виду представництва є те, що особа, яку представляють, не бере участі у призначенні представника, а повноваження представника безпосередньо визначаються законом.

Представництво, при якому повноваження представника виникають із адміністративного розпорядження особи, яку представляють або із акта органу юридичної особи, являє собою представництво, яке грунтується на адміністративному акті. Таке представництво виникає, наприклад, внаслідок видання органом юридичної особи наказу про призначення працівника на посаду, пов'язану із здійсненням представницьких функцій, зокрема з укладенням угод.

**63. Представництво без повноважень або з перевищенням повноважень.**

Представництво без повноважень — це той випадок, коли одна особа виступає від імені іншої особи без повноважень або без належних повноважень. Наприклад, особа вважає, що вона представляє інтереси довірителя за довіреністю, але довіреність не має юридичної сили (закінчився строк її дії; довіреність нотаріально не посвідчена в тих випадках, коли за законом таке посвідчення обов'язкове; громадянина, який видав довіреність, визнано обмежено дієздатним або безвісно відсутнім тощо).  
   Представник може перевищити надані йому повноваження в кількісному та якісному відношенні. Так, під кількісним перевищенням розуміють перевищення числа, ваги речі, розміру плати. Якісне перевищення стосується властивостей предмета угоди, особи контрагента, характеру самої угоди.  
   За загальним правилом правочини, укладені особами без повноважень або з перевищенням повноважень, юридичних наслідків для довірителя не породжують. У випадках перевищення повноважень укладена угода дійсна тільки в межах наданих повноважень. Тобто якщо довіритель довірив особі придбати корову, а довірена особа купила не тільки корову, а й теля, то у довірителя виникає обов'язок прийняти як виконане тільки корову.  
   Правочин, який укладенено без повноважень або з перевищенням повноважень, створює, змінює чи припиняє цивільні права та обов'язки лише в тих випадках, коли він схвалений довірителем. Відмова особи в інтересах якої вчинялися дії, схвалити дії фактичного представника за своєю юридичною природою не є угодою, оскільки вона спрямована не на встановлення, зміну чи припинення юридичних прав та обов'язків, а навпаки, на те, щоб відповідні правові наслідки не настали.

**64. Довіреність та її види. Форма довіреності. Передоручення.**

Довіреністю визнається письмове повноваження, яке видає одна особа (довіритель) іншій особі (довіреному) для представництва перед третіми особами. Довіреність — це односторонній правочин, який 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 договору доручення.  
   Співвідношення між ними таке: договір доручення є підставою для 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 розрізняють такі види довіреностей:  
   - разова — на виконання однієї конкретної дії (наприклад, продати чи купити будинок);  
   - спеціальна — на виконання якихось 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 якоїсь окремої угоди чи якихось певних категорій, а на укладання будь-яких угод.  
   Наприклад, особа, яка відбуває в довготривале відрядження за кордон, може видати генеральну довіреність, на підставі якої уповноважена особа має право: укладати всі дозволені законом правочини щодо управління та розпорядження майном; купувати, продавати, дарувати, приймати в дарунок, обмінювати, заставляти і приймати в заклад житлові будинки, інше майно; проводити розрахунки за укладеними правочинами, приймати спадщину та відмовлятися від спадщини; отримувати належне довірителеві 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 в банках, отримувати поштову, телеграфну та будь-яку 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 без письмової форми немає довіреності. Довіреності, які видаються громадянам, мають бути посвідчені уповноваженими на це особами. Так, щодо угод, які вимагають нотаріальної форми, довіреність має бути посвідчена державним чи приватним нотаріусом. До нотаріально посвідчених довіреностей зокрема прирівнюються (ст. 40 Закону України від 2 вересня 1993 р. "Про нотаріат"):  
   - довіреності осіб, які перебувають на лікуванні в госпіталях, лікарнях, санаторіях, будинках престарілих, посвідчені головлікарями, 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 експедицій;  
   - 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 мають бути також підписані головним бухгалтером.  
   Поряд з нотаріальною формою законодавець допускає випадки посвідчення довіреності за місцем роботи, навчання або місцем проживання довірителя. Це довіреності на: отримання заробітної плати та інших платежів, пов'язаних з трудовими відносинами; одержання винагороди авторів та винахідників; одержання пенсії, допомоги та стипендії; отримання грошей з Ощадбанку; одержання поштової та грошової кореспонденції.  
   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 довіреності. Строк дії 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 віком від 14 до 18 років, а також від імені осіб, які в судовому порядку визнані обмежено дієздатними, можуть бути посвідчені лише за умови, що вони вчиняються за згодою батьків (усиновителів), піклувальників.  
   Міністерство юстиції України затверджує зразки окремих видів довіреності. Так, довіреність на отримання заробітної плати може мати такий вигляд:

***Форма довіреності повинна відповідати формі, в якій відповідно до закону має вчинитися правочин.  
Довіреність, що видається у порядку передоручення, підлягає нотаріальному посвідченню, крім випадків, встановлених частиною четвертою цієї статті.  
Довіреність військовослужбовця або іншої особи, яка перебуває на лікуванні у госпіталі, санаторії та іншому військово-лікувальному закладі, може бути посвідчена начальником цього закладу, його заступником з медичної частини, старшим або чер­говим лікарем. Довіреність військовослужбовця, а в пунктах дислокації військової частини, з'єд­нання, установи, військово-навчального закладу, де немає нотаріуса чи органу, що вчиняє нотаріальні дії, а також довіреність робітника, службовця, члена їхніх сімей і члена сім'ї військовослужбовця може бути посвідчена командиром (начальником) цих частини, з'єднання, установи або закладу.  
Довіреність особи, яка перебуває у місці позбавлення волі (слідчому ізоляторі), може бути посвідчена начальником місця позбавлення волі.  
Довіреності, посвідчені зазначеними посадовими особами, прирівнюються до но­таріально посвідчених. Довіреність на одержання заробітної плати, стипендії, пенсії, аліментів, інших платежів та поштової кореспонденції (поштових переказів, посилок тощо) може бути посвідчена посадовою особою організації, в якій довіритель працює, навчається, пе­ребуває на стаціонарному лікуванні, або за місцем його проживання.***

1. У ч. 1 ст. 245 ЦК вказано, що форма довіреності повинна відповідати формі, в якій відповідно до закону має вчинитися правочин. Звідси ніби слідує, що довіреність на укладення правочинів, які можуть бути вчинені усно, також може бути надана в усній формі. Однак дана норма має тлумачитися у сукупності з положенням ч. З ст. 244 ЦК, яка вста­новлює, що довіреність — це письмовий документ, котрий видається однією особою іншій особі. Таким чином, з самого визначення довіреності слідує, що вона може здійснюватися лише у письмовій формі. При цьому, оскільки форма довіреності конкретно законом не визначена, головна ви­мога до довіреності полягає в тому, щоб у письмовій формі були чітко виражені повнова­ження представника. А як саме це буде виглядати, вирішального значення не має.  
Загальні вимоги до змісту довіреності такі.

По-перше, вона може бути вчинена лише у письмовій формі.  
По-друге, як кожен іменний документ, вона має містити необхідні реквізити: вказівку на суб'єкти, місце, дату видачі тощо.  
По-третє, у довіреності має бути зазначений обсяг повноважень, наданий представни­кові тим, кого представляють.  
2. Довіреність може бути складена у простій письмовій формі або у письмовій формі з нотаріальним посвідченням. Нотаріальне посвідчення довіреності потрібне, зокрема, на здійснення правочинів, но­таріальна форма для яких обов'язкова (наприклад, правочини купівлі або продажу жилих будинків); при видачі довіреності при передорученні тощо. Зокрема, згідно з ч. 2 ст. 245 ЦК довіреність, що видається у порядку передоручення, підлягає нотаріальному посвідченню, крім випадків передоручення одержання заробітної плати, стипендії, пенсії, аліментів, ін­ших платежів та поштової кореспонденції (поштових переказів, посилок тощо), коли дові­реність може бути посвідчена посадовою особою організації, в якій довіритель працює, навчається, перебуває на стаціонарному лікуванні або за місцем його проживання.  
3. Частина 3 коментованої статті передбачає спеціальні випадки, коли довіреність, по­свідчена спеціально уповноваженими на це органами, прирівнюється до нотаріально за­  
свідчених. Аналогічний перелік осіб, що мають право засвідчувати довіреність, закріпле­ний у Законі України «Про нотаріат».  
Зокрема, до нотаріально посвідченої довіреності прирівнюються: довіреності військовослужбовців та інших осіб, що перебувають на лікуванні в гос­піталях, санаторіях та інших військово-лікувальних установах, посвідчені начальниками, їх заступниками по медичній частині, старшими і черговими лікарями цих госпіталів, са­наторіїв та інших військово-лікувальних установ;  
довіреності військовослужбовців, а в пунктах дислокації військових частин, з'єд­нань, установ і військово-учбових закладів, де немає державних нотаріальних контор, при­ватних нотаріусів, посадових осіб і органів, що здійснюють нотаріальні дії, також довіре­ності робітників і службовців, членів їх сімей та членів сімей військовослужбовців, посвід­чені командирами (начальниками) цих частин, з'єднань, установ і закладів;  
довіреності осіб, що знаходяться у місцях позбавлення волі, посвідчені начальника­ми місць позбавлення волі.  
Довіреність, укладена у простій письмовій формі, як і та, що засвідчена не тим орга­ном або посадовою особою, на які покладено здійснення даних функцій, не може вважати­ся виданою з дотриманням встановленого законом порядку, а отже, має бути визнана недійсною.  
4. Довіреність на одержання заробітної плати та інших платежів, пов'язаних з трудови­ми відносинами, на отримання винагороди авторів і винахідників, пенсій, допомоги і сти­пендій, грошей з установ ощадних банків, а також на отримання кореспонденції, у тому числі грошової і посилочної, може бути посвідчена організацією, в якій довіритель працює або вчиться, житлово-експлуатаційною організацією за місцем його проживання, а також адміністрацією стаціонарної лікувально-профілактичної установи, у якій він знаходиться на лікуванні.  
***Представник зобов'язаний вчиняти правочин за наданими йому повноваження­ми особисто. Він може передати свої повноваження частково або в повному обсязі ін­шій особі, якщо це встановлено договором або законом між особою, яку представля­ють, і представником, або якщо представник був вимушений до цього з метою охоро­ни інтересів особи, яку він представляє.  
Представник, який передав свої повноваження іншій особі, повинен повідомити про це особу, яку він представляє, та надати їй необхідні відомості про особу, якій пе­редані відповідні повноваження (замісника). Невиконання цього обов'язку покладає на особу, яка передала повноваження, відповідальність за дії замісника як за свої власні.  
Правочин, вчинений замісником, створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки особи, яку він представляє*.**  
1. На виняток із загального правила про вчинення представником правочину особисто, допускається передоручення його здійснення іншій особі у випадках, передбачених ч. 1 ст. 240 ЦК. Така можливість, по-перше, може бути передбачена договором між особою, яку пред­ставляють, і представником. Оскільки коментована норма не встановлює точно, про який саме договір сторін йдеть­ся (той, що став підставою представництва, чи спеціальний договір про передоручення, укладений вже після виникнення правовідносин представництва), можна дійти висновку, що це можливо як в одному, так і в іншому випадку. Тобто, право на передоручення може бути застережене безпосередньо в договорі доручення, в довіреності тощо, або передору­чення може бути санкціоноване представлюваним, якщо у представника є можливість отримати попередню згоду. При цьому згода не обов'язково має бути висловлена у вигля­ді додаткового двостороннього документа, але можлива і в іншій формі (у листі, в теле­грамі тощо). По-друге, передоручення може ґрунтуватися на положеннях акта цивільного законодав­ства. Зокрема, таким спеціальним положенням акта цивільного законодавства є передбачене ч. 1 ст. 240 ЦК правило, згідно з яким представник має право здійснити передоручення, якщо був «вимушений до цього з метою охорони інтересів особи, яку він представляє». Частина 1 ст. 240 ЦК не визначає випадки, порядок та форму передоручення. Проте, комплексний аналіз положень цієї та інших норм дозволяє дійти висновку, що передору­чення вже за самою своєю сутністю може мати місце лише при добровільному представни­цтві, яке грунтується на договорі сторін.  
Оскільки представництво, яке ґрунтується на договорі, може здійснюватися за довіре­ністю (ст. 244 ЦК) або безпосередньо на підставі договору (договору доручення, трудового договору тощо), то й передоручення можливе відповідно або шляхом видачі довіреності представником своєму заміснику, або шляхом внесення змін у договір, який є підставою представництва.  
Відповідно до вимог ч. 2 ст. 245 ЦК довіреність, що видається у порядку передоручен­ня, підлягає нотаріальному посвідченню, крім випадків видачі довіреності на одержання заробітної плати, стипендії, пенсії, аліментів, інших платежів та поштової кореспонденції (поштових переказів, посилок тощо), яка може бути посвідчена посадовою особою органі­зації, в якій довіритель працює, навчається, перебуває на стаціонарному лікуванні, або за місцем його проживання (ч. 4 ст. 245). Строк, на який видається довіреність у порядку передоручення, не може перевищувати строку дії основної довіреності, на підставі якої вона видана.  
2. На представника, який здійснив передоручення, покладається додатковий «інформа­ційний» обов'язок: він повинен повідомити про це особу, яку представляє, та надати їй  
необхідні відомості про особу, котрій передав повноваження (замісника). Це необхідно для того, щоб особа, яку представляють, у разі незгоди з передорученням мала можливість вчасно скасувати довіреність, скориставшись правом, наданим їй ч. 1 ст. 259 ЦК. Гарантією захисту прав представлюваної особи від несумлінного передоручення є пра­вило, згідно з яким невиконання представником зазначеного обов'язку тягне його відпові­дальність за дії замісника як за свої власні.  
3. При передорученні відбувається заміна суб'єктів правовідносин представництва. Але це не впливає на існування самих відносин представництва та можливість виникнення цивільних прав і обов'язків у представлюваного внаслідок дій іншої особи. Тому правочин, вчинений після передоручення замісником первісного представника, так само створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки представлюваного, як це було б, коли б дії вчиняв первісний представник.

**65. Припинення довіреності. Наслідки припинення довіреності. Скасування довіреності.**

***Представництво за довіреністю припиняється у разі:  
закінчення строку довіреності;  
скасування довіреності особою, яка її видала;  
відмови представника від вчинення дій, що були визначені довіреністю;  
припинення юридичної особи, яка видала довіреність;  
припинення юридичної особи, якій видана довіреність;  
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 свої повноважен­ня за довіреністю для ведення невідкладних справ або таких дій, невиконання яких може призвести до виникнення збитків;  
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.***  
1. Припинення дії довіреності як документа, що підтверджує повноваження пред­ставника, за своєю сутністю є припиненням повноважень представника, які були вста­новлені цією довіреністю, а тому є підставою припинення відносин представництва за довіреністю. Підстави припинення представництва за довіреністю перелічені у статті, що коменту­ється, та збігаються з усталеними в доктрині підставами припинення довіреності. Так, осо­бистий характер правовідносин представництва веде до того, що усунення одного з учас­ників правовідношення(смерть, оголошення померлим, визнання недієздатним або безвісно відсутнім, недієздатним, обмежено дієздатним) тягне припинення представництва. 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, однак тільки тих повноважень, що передбачалися довіреністю. Повноваження представника припиняється також у випадках: закінчення строку дові­реності (див. коментар до ст. 247); скасування довіреності особою, яка її видала (див. комен­тар до ст. 249); відмови представника від вчинення дій, що визначені довіреністю (див. ко­ментар до ст. 250); припинення юридичної особи, яка видала довіреність; припинення юри­дичної особи, якій видана довіреність. Крім того, довіреність припиняється фактом здій­снення представником дій, на які він уповноважений, якщо була видана разова довіреність. Оскільки передоручення засновується на первинній довіреності, має похідний від неї характер, то з припиненням її дії втрачає силу довіреність, що видана в порядку передору­чення. Тобто довіреність, що видана в порядку передоручення, припиняється при настанні будь-якого факту з указаних у ч. 1 статті, що коментується. Крім того, заступник представ­ника може в будь-який час відмовитися від довіреності. Після припинення довіреності представник (чи його правонаступник) зобов'язаний повернути довіреність особі, яку представляють, як тільки з'явиться така можливість.  
 Особа, яка видала довiренiсть, зобов'язана сповiстити про її скасування (пункт другий статтi 69 цього [Кодексу](http://www.uapravo.com/hro/explanatory.php?level=1&id=557&lan=ukr)) особу, якiй довiренiсть видана, а також вiдомих їй третiх осiб, для представництва перед якими видана довiренiсть. Такий же [обов'язок](http://www.uapravo.com/hro/explanatory.php?level=1&id=146&lan=ukr) покладається на правонаступникiв особи, що видала довiренiсть, а у вiдповiдних випадках - на опiкуна або пiклувальника.  
Права i обов'язки, що виникли внаслiдок дiй особи, якiй видана довiренiсть до того, як ця особа дiзналася або повинна була дiзнатися про її припинення, зберiгають силу для того, хто видав довiренiсть, i його правонаступникiв щодо третiх осiб. Це правило не застосовується, якщо третя особа знала або повинна була знати, що дiя довiреностi припинилась.  
При припиненнi довiреностi особа, якiй вона видана, або її  
правонаступники повиннi негайно повернути довiренiсть.

***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 право-чину 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.  
(Стаття 249 із змінами, внесеними згідно із Законом № 980-ІУвід 19.06.2003)***1. Право на одностороннє припинення довіреності пов'язане з довірчим (фідуціарним) характером відносин представництва. У статті, що коментується, передбачається право осо­би, яку представляють, в будь-який момент відмовитися від представника чи його заступни­ка. Однак очевидно, що відмова неможлива у разі виконання доручення представником чи його заступником. Якщо дії, що повинні бути виконані за дорученням\* мають довготрива­лий характер за своєю суттю, то здійснення представником певної частини дій, передбаче­них довіреністю, не може стати на заваді скасування довіреності. Причому особа, яку пред­ставляють, не тільки має право скасувати довіреність, а й не може бути позбавлена такого права, оскільки відмова від нього є нікчемною. Разом з тим, законодавець передбачає мож­ливість видачі безвідкличної довіреності, тобто довіреності, в якій все ж таки особа, яка її видає, обмежує себе у праві на скасування довіреності, хоч і на певний час. Однак останнє можливе тільки у визначених у законі випадках (ч. 4 статті, що коментується).  
2-3. Обов'язок особи, яка скасувала довіреність (чи правонаступників), негайно повідо­мити про це представника, а також зацікавлених третіх осіб має важливе значення, оскіль­ки до такого сповіщення всі дії представника будуть вважатися такими, що виконуються за дорученням, і тому всі права та обов'язки, які виникнуть у результаті виконання доручен­ня, виникнуть у особи, яку представляють, тому вона повинна прийняти виконання, в яко­му, можливо, вже немає об'єктивної зацікавленості. До повідомлення про скасування довіреності законодавець не висуває особливих вимог, тому воно може бути здійснене в будь-якій формі. У цивільному процесуальному праві, з огляду на його формалізованість, про припинення представництва або обмеження повно­важень представника за довіреністю має бути повідомлено суд шляхом подання письмової заяви або усної заяви, зробленої у судовому засіданні (ст. 4 ст. 44 ЦПК України). 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. Таке правило є додатковим стимулом для особи, яку представляють, виконати указаний вище обов'язок про повідомлення з приводу скасування довіреності. Однак законодавець встановлює, що це правило не застосовується, якщо третя особа знала або могла знати, що дія довіреності припинилася, тобто у випадках, коли йдеться про несумлінного представника. Так, якщо особа, яку представляють, особисто не сповістила про скасування довіреності, однак пред­ставник дізнався про це від інших осіб, він не може посилатися на неповідомлення про скасування довіреності особою, яку представляв.

**66. Поняття і значення строків та термінів у цивільному праві.**

Стратегічна лінія на нормалізацію соціально-економічного становища в Україні визначає необхідність повніше враховувати фактор часу у господарській діяльності та при вирішенні соціальних проблем. Фактор часу набуває важливого значення і як міра оцінки соціальних процесів та явищ, і як засіб цілеспрямованого регулювання людської діяльності.

Час відіграє істотну роль у цивільних правовідносинах. Суб'єктивні права та юридичні обов'язки їхніх учасників виникають, розвиваються і припиняються у певний час. Дія самих законів також обмежена у часі. Строки, які встановлюються у цивільних правовідносинах як вияв соціального часу (у формі існування соціальної матерії, суспільного буття), є важливим правовим засобом цілеспрямованого регулювання діяльності громадян та організацій. Строки дисциплінують учасників правових зв'язків, забезпечують чіткість і визначеність у правах та обов'язках суб'єктів.

Загальні часові параметри функціонування правовідносин визначаються передусім правовою нормою. Поняття "строк", "давність", "своєчасно", "негайно" та інші, які відображають часові зв'язки, часто включаються до змісту правових норм (статті 67, 71, 72, 156 та інші ЦК України). У чинному ЦК Ук-

раїни містяться лише норми, що регулюють дію позовної давності, але немає загальних положень про строки, які б стосувалися усіх інститутів цивільного права.

Питання про роль і місце строків у цивільних правовідносинах може розглядатися у різних аспектах: а) як момент виникнення (початку) або припинення правовідносин; б) як одна з умов, що визначає їх зміст; в) як критерій оцінки правомірності поведінки суб'єктів з погляду її своєчасності тощо.

Строки звичайно розглядаються за їх місцем у системі юридичних фактів цивільного права. Найчастіше їх відносять до подій, маючи на увазі закінчення часу (строку). Строк об-.межує дію суб'єктивних прав та обов'язків у часі. Оскільки права та обов'язки частіше виникають за волею їхніх носіїв, то вольовий характер мають і строки, які обмежують їхню дію у часі. Конкретні строки здійснення, особливо захисту цивільних прав передбачаються нормою закону, але закон також має вольовий характер як юридичний вияв державної волі. Строки, встановлені законом, стають обов'язковими для суб'єктів правовідносин або внаслідок того, що закон забороняє їхню зміну за угодою сторін (наприклад, строки позовної давності), або тому, що сторони не використали надану їм можливість визначити строк на свій розсуд (наприклад, збільшити гарантійний строк). Не викликає сумніву вольовий характер строків, встановлюваних самими учасниками правовідносин або за рішенням суду, арбітражного суду чи іншого юрисдикційного органу.

Як результат вольових і усвідомлених юридичних дій суб'єктів права строки мають на собі відбиток суб'єктивного, але будучи встановленими, вони існують об'єктивно. У сфері цивільно-правових відносин юридичне значення має не закінчення часу взагалі, а закінчення певного строку, настання певного моменту в часі. Перебіг і обчислення строків у цивільному праві відбуваються за правилами, встановленими за волею законодавця. Серед обставин, які впливають на перебіг строків позовної давності (зупинення, перерву), закон передбачає і вольові дії учасників правовідносин або державних органів: переведення на воєнний стан Збройних Сил держави, у складі яких перебувають позивач або відповідач (ст. 78 ЦК);

пред'явлення позову у встановленому порядку або здійснення зобов'язаною особою дій, що свідчать про визнання боргу (ст. 79 ЦК), тощо. Суд, арбітражний чи третейський суд за наявності поважних причин пропуску строку позовної давності можуть відновити цей строк і захистити порушене право (ст. 80 ЦК). Учасники відносин можуть змінювати встановлені ними строки, наближати або віддаляти момент здійснення певних дій у часі. Отже, перебіг строку піддається впливу людей, залежить від їхньої волі та свідомості.

Цивільно-правові строки є часовою (темпоральною) формою руху цивільних правовідносин, формами існування і розвитку суб'єктивних прав та обов'язків, що становлять їх зміст. Суб'єктивне право та обов'язок відповідно являють собою можливість або необхідність здійснення їх носіями будь-яких дій або утримання від їх здійснення. Змістом строку є або дія, або подія. Поза цими фактами встановлення та існування строків не мають сенсу. Тому настання або закінчення строку набуває значення не само по собі, а в сукупності з подіями або діями, для вчинення або утримання від вчинення яких цей строк встановлено.

Отже, строки не належать ні до дій, ні до подій, як і не займають самостійного місця у загальній системі юридичних фактів. Як форма, час (строк) властивий і першим, і другим. Строки як часова форма, в якій відбуваються події або здійснюються дії (бездіяльність), породжують юридичні наслідки лише у зв'язку з діями і подіями. Наприклад, пропуск строку позовної давності тягне за собою відмову у позові не просто у зв'язку із закінченням такого строку, а тому, що позивач у встановлений строк не пред'явив позову до відповідача про захист порушеного права.

В українській правовій термінології поряд з поняттям "строк", що відображає певний період (проміжок) у часі (наприклад, рік, місяць), часто вживається поняття "термін", з яким пов'язується певний момент у часі, зокрема конкретна календарна дата або певна подія, що має неодмінно настати. Тому у проекті нового ЦК України запропоновано окремо визначення строку і терміну. Відповідно до ст. 240 строком визнається період у часі, із закінченням якого пов'язана певна дія або подія, що має юридичне значення. У цьому разі строк визначається періодом, що обчислюється роками, місяцями, тижнями, днями чи годинами. Початок строку чи його закінчення може визначатися також вказівкою на подію, яка має неминуче настати. Терміном же визнається момент у часі, із настанням якого пов'язана певна дія чи подія, що має юридичне значення. Термін визначається календарною датою або ж вказівкою на подію, яка має неминуче настати.

Визнанням строків (термінів) часовою формою перебігу подій або здійснення дій (бездіяльності) роль строків у цивільному праві зовсім не применшується. Як правова форма строки (терміни) можуть спрямовувати волю і поведінку учасників суспільних відносин на досягнення цілей, поставлених ними.

**67. Класифікація строків і термінів у цивільному праві.**

Здійснення і захист цивільних прав тісно пов´язані з факто­ром часу. Цивільні правовідносини не існують абстрактно: вони виникають, змінюються та припиняються у часі.

Загальні часові параметри функціонування правовідносин визначаються передусім правовою нормою. Поняття «строк», «термін», «давність», «своєчасно», «негайно» та інші, що ві­дображають часові зв´язки, часто входять до змісту правових норм.

Так, в статтях 57, 250, 340, 343, 564 ЦК та інших на особу покладається обов´язок «негайно повідомити...» В статтях 700, 704, 846, 919, 938 ЦК та інших йдеться про необхідність вчи­нення певних дій «в розумні строки...» Широко застосовуються і словосполучення «на момент», «у момент», «в будь-який мо­мент» (статті 35, 36, 126, 144, 514 та інші).

В ЦК України законодавець вперше легалізував поняття «строк» та «термін».

Під *строком* у цивільному праві розуміють певний період у часі, зі спливом якого пов´язана дія чи подія, яка має юридичне значення. Так, якщо протягом трьох років громадянин відсут­ній за місцем постійного проживання і його місцезнаходження невідоме, то суд, за заявою зацікавленої особи, може оголосити такого громадянина померлим. Цей проміжок часу (три роки) і є строком.

За своєю правовою природою строки належать до юридич­них фактів, найчастіше - до подій, оскільки перебіг чи настання строку має об´єктивний характер і, як правило, не залежить від волі суб´єктів цивільних правовідносин.

*Терміном* є певний *момент* у часі, з настанням якого пов´язана дія чи подія, яка має юридичне значення. Термін може визначатися або вказівкою на час, або подією, яка має від­бутися.

Різноманітність строків, які регулюються нормами цивільно­го права, зумовлює потребу в їх класифікації.

Класифікувати строки можна за різними категоріями.

І. ***За правовими наслідками:***

*правовстановлюючі* або правостворюючі. Це строки, з яки­ми пов´язане виникнення правовідносин або окремих прав та обов´язків. Так, саме з досягненням громадянином повноліття (18-ти років) законодавець пов´язує виникнення цивільної дієз­датності в повному обсязі, що дає можливість громадянинові са­мостійно набувати та здійснювати конкретні цивільні права;

*правоприпиняючі.* Це строки, з перебігом яких законодавець пов´язує припинення певних правовідносин, окремих прав та обов´язків. Так, по закінченню певного часу кредитор втрачає право звернутися з претензією до поручителя;

*правозмінюючі.* По закінченню цих строків припиняються одні права та обов´язки і виникають інші. Так, якщо особа за­губила річ, і ця річ певний час зберігалася в органах внутрішніх справ, то по закінченню визначеного строку особа перестає бути власником речі і право власності на цю річ виникає у держави. *2. За підставами встановлення:*

*законні* (тобто строки, встановлені законом чи підзаконним актом). Ці строки сторони не можуть змінювати за домовленіс­тю. Так, при порушенні переважного права купівлі співвласник може звернутися до суду протягом строку, який визначений ЦК України;

*судові.* Це строки, тривалість яких визначається судом чи господарським судом залежно від обставин конкретної справи і з врахуванням змісту дій, які повинні виконати сторони. Ска­жімо, якщо в господарському засіданні сторони не можуть дійти згоди щодо кількості непоставленої за договором продукції, гос­подарський суд може зобов´язати їх протягом тижня провести спільну звірку поставки;

*договірні.* Це строки, які визначаються за угодою сторін із врахуванням індивідуальних особливостей конкретних пра­вовідносин.

*3.  За ступенем самостійності сторін у встановленні строків:*

*імперативні строки,* тобто такі, що не можна змінити за домо­вленістю сторін (строки позовної давності, претензійні строки);

*диспозитивні строки,* тобто такі, які хоч і передбачені за­коном, але можуть бути змінені за погодженням сторін. Нап­риклад, боржник повинен виконати зобов´язання, визначене моментом витребування в 7-денний строк від дня пред´явлення вимоги кредитором, якщо сторони в договорі не передбачили не­гайного виконання цього зобов´язання.

***4.  За призначенням:***

*строки здійснення цивільних прав,* тобто строк, протягом якого володар суб´єктивного права може реалізувати можли­вості, закладені в суб´єктивному праві. В основному такі строки встановлюються законом, але можуть бути визначені й сторона­ми. Це строки придатності, зберігання, гарантійні строки;

*строки виконання зобов´язань* (строки поставки, здачі робіт за договором підряду);

*строки захисту цивільних прав,* тобто строк, протягом якого сторона може розраховувати на захист свого права в разі пору­шення і отримати цей захист (строки позовної давності).

***5.  За способами визначення, тобто строки, які визнача­ються:***

*календарною датою* (строк повернення боргу);

певним *періодом часу* (поставка продукції - поквартальна, щомісячна);

*вказівкою на подію,* яка неодмінно має настати (настання на­вігації - за договором перевезення водним транспортом: кожного року неможливо визначити конкретну дату настання цієї події).

*6.  За* ***ступенем*** *визначеності:*

* *визначені строки,* якщо відомо, коли саме строк настане;
* *невизначені строки,* якщо це пов´язано з певною подією, яка обов´язково настане, або бажання кредитора (наприклад, строк повернення боргу «за першою вимогою»).

***Обчислення строків.*** Правила щодо визначення та обчислен­ня строків встановлені статтями 252-255 ЦК України, стаття­ми 67-73 Цивільного процесуального кодексу (ЦПК) України та статтями 50-53 Господарського процесуального кодексу (ГПК) України.

Строки можуть обчислюватись роками, місяцями, тижнями, днями, годинами. Наприклад, при розірванні договору найму, ук­ладеного на невизначений строк, наймодавець зобов´язаний попе­редити про це наймача за три місяці. За конкретними договорами про охорону, супровід вантажів, виконання певних обчислюваль­них робіт строки можуть обчислюватися й погодинно.

Перебіг строку починається наступного дня після закінчення календарної дати чи події, якою визначено його початок. Так, 6-місячний строк для прийняття спадщини починається обчис­люватися від наступного дня після смерті спадкодавця. Строк, який обчислюється роками, закінчується у відповідний місяць і число останнього року цього строку, а якщо строк обчислюєть­ся місяцями - то відповідного числа останнього місяця строку. Якщо кінець строку, обчислювального місяцями, припадає на такий місяць, що не має відповідного числа, то строк закінчуєть­ся в останній день цього місяця. Так, якщо 6-місячний строк, протягом якого за тимчасово відсутнім наймачем зберігається житлове приміщення, розпочався 31 березня, то закінчиться він відповідно ЗО вересня, оскільки у вересні останній день - 30 число.

Якщо останній день строку припадає на неробочий день, то днем закінчення строку вважається перший робочий день. Якщо строк встановлений для виконання певної дії, то він за­кінчується о 24 годині останнього дня строку. Але якщо така дія має бути вчинена в певній організації (у нотаріуса, суді), то строк закінчується в той час, коли в даній організації припи­няється робота.

Проте строк не вважається пропущеним, якщо до його за­кінчення заява, інші документи, грошові кошти були здані на пошту до 24 години. Виконання вказаних дій підтверджується поштовою чи телеграфною квитанцією, штемпелем на листі, ви­пискою з реєстру поштових відправлень тощо.

**68. Порядок числення строку, початковий і кінцевий момент його течії.**

***Перебіг строку починається з наступного дня після відповідної календарної дати або настання події, з якою пов'язано його початок.***

1. Відповідно до коментованої статті перебіг строку починається наступного дня після закінчення календарної дати чи події, якою визначено його початок.  
Строки, що визначені роками, місяцями, тижнями, днями, починаються з наступного дня після відповідної календарної дати. Наприклад, якщо договір укладено на один рік, а дата його укладення вважається початком строку зобов'язання, то перебіг строку почина­ється з наступного дня після підписання договору.  
Якщо початок перебігу строку пов'язується з відповідною подією, то перебіг строку починається з наступного дня після настання відповідної події. Так, шестимісячний строк для прийняття спадщини обчислюється з наступного дня після смерті спадкодавця. Іноді бувають випадки, коли строки визначені годинами. В такому випадку застосову­ється принцип аналогії права та визначається початок перебігу строку, який обчислюється годинами, моментом настання наступної години після відповідної години, з якою пов'яза­но початок строку.

***Строк, що визначений роками, спливає у відповідні місяць та число останнього року строку.  
До строку, що визначений півроком або кварталом року, застосовуються прави­ла про строки, які визначені місяцями. При цьому відлік кварталів ведеться з почат­ку року.  
Строк, що визначений місяцями, спливає у відповідне число останнього місяця строку.  
Строк, що визначений у півмісяця, дорівнює п'ятнадцяти дням. Якщо закінчення строку, визначеного місяцем, припадає на такий місяць, у якому немає відповідного числа, строк спливає в останній день цього місяця.  
Строк, що визначений тижнями, спливає у відповідний день останнього тижня строку.  
Якщо останній день строку припадає на вихідний, святковий або інший неробо­чий день, що визначений відповідно до закону у місці вчинення певної дії, днем за­кінчення строку є перший за ним робочий день.***

Відповідно до коментованої статті строк, який обчислюється роками, закінчується у відповідний місяць і число останнього року цього строку. Наприклад, договір укладено 24 вересня 2002 року строком на 5 років, тоді строк дії договору закінчиться 24 вересня 2007 року. До строку, що визначений півроком або кварталом року, застосовуються правила про строки, які визначені місяцями. В коментованій статті чітко визначено, що відлік кварталів ведеться з початку року. Наприклад, строк, визначений півроком, починаГсвій відлік 30 січня 2006 та закінчується 30 липня 2006 року, тобто через шість місяців. Якщо строк обчислюється місяцями, то він спливає відповідного числа останнього місяця строку. Якщо кінець строку, який обчислюється місяцями, припадає на такий МІ\* сяць, що не має відповідного числа, то строк закінчується в останній день цього місяця. Так, якщо 6-місячний строк, протягом якого за тимчасово відсутнім наймачем зберігається житлове приміщення, розпочався 31 березня, то закінчиться він відповідно ЗО вересня, оскільки місяць вересень налічує лише 30 днів. До строку, що визначений у півмісяця, застосовуються правила обчислення строків днями. Такий строк за правилами дорівнює п'ятнадцяти дням. Строк, що визначений тижнями, спливає у відповідний день останнього тижня стро­ку. Якщо перебіг строку починається в понеділок відповідного тижня, то закінчується цей строк в понеділок наступного тижня. Якщо останній день строку припадає на вихідний, святковий або інший неробочий день, що визначений відповідно до закону у місці вчинення певної дії, днем закінчення строку є перший за ним робочий день. Святкові, неробочі та вихідні дні визначені статтями 67, 73 Кодексу законів про працю України. В коментованій статті уточнюється, що неробочим днем вважається день, що ви­значений відповідно до закону у місці вчинення певної дії. Якщо при п'ятиденному робочому тижні вихідними днями вважаються субота та неді­ля, а закінчення строку припадає на суботу 8 квітня 2006 року, то днем закінчення строку буде вважатися понеділок 10 квітня 2006 року.

**69.Поняття позовної давності та її значення. Застосування позовної давності.**

***Позовна давність — це строк, у межах якого особа може звернутися до суду з ви­могою про захист свого цивільного права або інтересу.***

1. Відповідно до Конституції України та ст. З ЦПК України кожна особа має право звер­нутися до суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів.  Допомогти відновити чи захистити такі права покликані спеціальні норми цивільного законодавства, зокрема глава 19 ЦК, яка стосується інституту позовної давності, в якій дано визначення поняття «позовна давність». Відповідно до коментованої статті позовна давність — це строк, у межах якого особа може звернутися до суду з вимогою про захист свого цивільного права або інтересу. 255 Книга перша. Розділ V На нашу думку, запропоноване в статті визначення поняття «позовна давність» є дещо некоректним, оскільки особа, право якої порушено, не позбавляється можливості зверну­тися до суду із заявою про захист цивільного права (інтересу) і після спливу позовної давності, та відповідно до ст. 267 ЦК така заява має бути прийнята судом до розгляду. Позовна давність тісно пов'язана з процесуальним поняттям права на позов. Право на позов є забезпечена законом можливість зацікавленої особи звернутися до суду з вимогою про розгляд та вирішення матеріально-правового спору для захисту пору­шеного права чи охоронюваного законом інтересу. Зазвичай право на позов складається з права подати позов та права на задоволення позову. Право подати позов, яке часто називають правом на позов в процесуальному розумін­ні, — це право вимагати розгляду спору, що виник у передбаченому процесуальним зако­нодавством порядку. За загальним правилом право на позов у процесуальному розумінні не залежить від спливу будь-яких строків. Як вже зазначалося раніше, звернутися до суду з позовом можна незалежно від спливу позовної давності. Право на задоволення позову або право на позов у матеріальному розумінні — це право позивача вимагати від суду задоволення позову і, як наслідок, можливість примусового ви­конання вимоги позивача. Зі спливом позовної давності особа втрачає право на позов саме в матеріальному розу­мінні. Отже, сплив позовної давності є підставою для відмови у позові.

**70. Види строків позовної давності.**

***Види строків позовної давності.*** У цивільному праві засто­совуються два види строків позовної давності:

*а) загальні; 6) спеціальні.*

*Загальні строки* позовної давності поширюються на всі цивільні правовідносини, за винятком тих, щодо яких законом встановлений інший строк, або які взагалі виведені з-під дії строків позовної давності.

Загальний строк позовної давності встановлений у три роки і не залежить від суб´єктивного складу відносин (ст. 257 ЦК).

*Спеціальні строки* позовної давності встановлені для окремих вимог, визначених законом, і ці строки, порівняно із загальни­ми, можуть бути або скороченими, або продовженими.

Скорочені строки позовної давності тривалістю в один рік по­ширюються на вимоги:

1)  про стягнення неустойки (пені, штрафу);

2)  про спростування недостовірної інформації, надрукованої у засобах масової інформації;

3)  про недоліки проданих речей;

4)  про переведення на співвласника прав та обов´язків покуп­ця у разі порушення переважного права купівлі частки у праві спільної часткової власності;

5)  про розірвання договору дарування;

6)  до позовів, що випливають з перевезення вантажу, пошти і багажу;

7)  про оскарження дій виконавця заповіту.

Позовна давність у п´ять років застосовується до вимог про визнання недійсними правочину, вчиненого під впливом на­сильства або обману.

Позовна давність у десять років застосовується до вимог про застосування наслідків нікчемного правочину (ст. 258 ЦК).

За деякими вимогами скорочені строки позовної давності вста­новлені в транспортному законодавстві. Так, відповідно до ст. 388 Кодексу торговельного мореплавства (КТМ) України до вимог, що виникають із договору морського перевезення вантажу, незалеж­но від того, здійснюється перевезення у каботажному чи закордон­ному сполученні, застосовується річний строк позовної давності.

Дворічний строк позовної давності застосовується до вимог, що виникають з договорів перевезення пасажирів і багажу, фрах­тування судна без екіпажу, фрахтування судна, буксирування, морського страхування, угод, укладених капітаном судна в силу наданих йому законом прав, здійснення рятувальних операцій (ст. 398 КТМ України).

У законодавстві передбачені й випадки, коли встановлено більш продовжений строк позовної давності порівняно із загальним строком. Так, ст. 76 Закону України «Про використання ядерної енергії і радіаційну безпеку» передбачає, що право на подання позову про відшкодування радіаційної шкоди, заподія­ної майну чи навколишньому середовищу, діє протягом десяти років із моменту заподіяння шкоди.

**71. Початок і кінець течії строків позовної давності.**

***Перебіг позовної давності починається від дня, коли особа довідалася або могла довідатися про порушення свого права або про особу, яка його порушила.  
Перебіг позовної давності за вимогами про визнання недійсним правочину, вчи­неного під впливом насильства, починається від дня припинення насильства.  
Перебіг позовної давності за вимогами про застосування наслідків нікчемного правочину починається від дня, коли почалося його виконання.  
У разі порушення цивільного права або інтересу неповнолітньої особи позовна давність починається від дня досягнення нею повноліття.  
За зобов'язаннями з визначеним строком виконання перебіг позовної давності починається зі спливом строку виконання.  
За зобов'язаннями, строк виконання яких не визначений або визначений момен­том вимоги, перебіг позовної давності починається від дня, коли у кредитора виникає право пред'явити вимогу про виконання зобов'язання. Якщо боржникові надасться пільговий строк для виконання такої вимоги, перебіг позовної давності починається зі спливом цього строку.  
За регресними зобов'язаннями перебіг позовної давності починається від дня виконання основного зобов'язання.  
Винятки з правил, встановлених частинами першою та другою цієї статті, мо­жуть бути встановлені законом.***

Правильне обчислення позовної давності залежить від чіткого визначення початку перебігу позовної давності. В ч. 1 коментованої статті визначається загальне правило ви­значення початку перебігу позовної давності. Так, перебіг строку позовної давності по­чинається з наступного дня після відповідної календарної дати або з настанням події, з якою пов'язано його початок. За загальним правилом такою датою вважається день, коли особа довідалась або могла довідатися про порушення свого права або про особу, яка його порушила. Перебіг позовної давності про визнання недійсним правочину, вчиненого під впли­вом насильства, починається від дня припинення насильства.  
Перебіг позовної давності за вимогами про застосування наслідків нікчемного право­чину починається від дня, коли почалося його виконання. Новелою ЦК є положення, яке передбачає, що у разі порушення цивільного права або інтересу неповнолітньої особи позовна давність починається від дня досягнення нею пов­ноліття. Отже, неповнолітній особі надано Кодексом право самостійно звернутися до суду за захистом свого порушеного цивільного права.  
У разі порушення зобов'язання початок перебігу строку позовної давності визначаєть­ся, виходячи з таких положень, передбачених ст. 261 ЦК. Так, якщо строк виконання зо­бов'язання визначений, то перебіг позовної давності починається зі спливом цього строку; якщо строк виконання не визначений або визначений моментом вимоги, у такому разі пере­біг позовної давності починається від дня, коли у кредитора виникає право пред'явити ви­могу про виконання зобов'язання. На нашу думку, законодавець не досить вдало сформулю­вав зазначене положення, оскільки за вказаним правилом встановити початок перебігу стро­ку позовної давності взагалі неможливо, оскільки, згідно зі ст. 530 ЦК, якщо строк (термін) виконання боржником обов'язку не встановлений або визначений моментом пред'явлення вимоги, кредитор має право вимагати його виконання у будь-який час. Отже, можна дійти висновку, що строк позовної давності починає обчислюватися у будь-який час. Якщо боржнику надається пільговий строк для виконання вимоги, перебіг позовної давності починається зі спливом цього строку.  
6-7. Відповідно до ст. 544 ЦК боржник, який виконав солідарний обов'язок, має право на зворотну вимогу (регрес) до кожного з решти солідарних боржників. За регресними зо­бов'язаннями перебіг позовної давності починається від дня виконання основного зобов'я­зання,

**72. Призупинення, перерва і відновлення строків позовної давності.**

***Перебіг позовної давності переривається вчиненням особою дії, що свідчить про визнання нею свого боргу або іншого обов'язку.  
Позовна давність переривається у разі пред'явлення особою позову до одного із кількох боржників, а також якщо предметом позову є лише частина вимоги, право на яку має позивач.  
Після переривання перебіг позовної давності починається заново.  
Час, що минув до переривання перебігу позовної давності, до нового строку не за­раховується.***1. Відповідно до коментованої статті перебіг позовної давності переривається вчинен­ням особою дії, що свідчить про визнання нею свого боргу або іншого обов'язку. Дана норма є більш вдалою порівняно з нормою, яка містилась у ст. 79 ЦК 1963 року, оскільки строк позовної давності в разі вчинення особою дій, що свідчать про визнання боргу, був підставою для переривання перебігу позовної давності в спорах, по яких однією або обома сторонами був громадянин, тобто лише фізична особа. Позовна давність переривається і у разі пред'явлення особою позову до одного із кількох боржників, а також якщо предметом позову є лише частина вимоги, право на яку має позивач.  
Після переривання перебіг позовної давності починається заново. Час, що минув до переривання перебігу позовної давності, до нового строку не зараховується. Саме цим пере­ривання перебігу позовної давності відрізняється від зупинення перебігу позовної давності.

***Перебіг\_позовної\_давності\_зупиняється: якщо пред'явленню позову перешкоджала надзвичайна або невідворотна за да­них умов подія (непереборна\_сила);  
у разі відстрочення виконання зобов'язання (мораторій) на підставах, встанов­лених\_законом;  
у разі зупинення дії закону або іншого нормативно-правового акта, який регу­лює\_відповідні\_відносини;  
якщо позивач або відповідач перебуває у складі Збройних Сил України або в інших створених відповідно до закону військових формуваннях, що переведені\_на\_во­єнний\_стан.  
У разі виникнення обставин, встановлених частиною першою цієї статті, пере­біг позовної давності зупиняється на весь час існування цих обставин.  
Від дня припинення обставин, що були підставою для зупинення перебігу позов­ної давності, перебіг позовної давності продовжується з урахуванням часу, що минув до його зупинення.***  
1. Зупинення перебігу позовної давності означає, що перебіг не відбувається протягом часу, коли через передбачені законом обставини захист порушених прав здійснити немож­ливо. Цивільний кодекс 1963 року в ст. 78 передбачав такі випадки зупинення перебігу строку позовної давності:  
якщо пред'явленню позову перешкоджала надзвичайна і невідворотна за даних умов подія (непереборна сила); в силу встановленої законодавством відстрочки виконання зобов'язань (мораторій); якщо позивач або відповідач перебувають у складі Збройних Сил, переведених на воєнний стан. Коментована стаття дублює положення ЦК 1963 року, але містить і нове положення щодо зупинення перебігу позовної давності, а саме: у разі зупинення дії закону або іншого нормативно-правового акта, який регулює відповідні відносини. Встановлений ст. 263 ЦК перелік обставин, що є підставою для зупинення перебігу по­зовної давності, є вичерпним.  
ЦК вже не містить передбачених ст. 78 ЦК 1963 року положень про те, що перебіг стро­ку позовної давності зупиняється, якщо зазначені в цій статті обставини виникли або про­довжували існувати в останні шість місяців строку давності, а якщо цей строк менший шести місяців — протягом строку давності. Отже, із зазначеного положення можна дійти висновку про те, що обставини, які виникли і припинились до настання останніх шести місяців строку позовної давності, взагалі не впливали на перебіг позовної давності. Відповідно до коментованої статті у разі виникнення обставин, встановлених части­ною першою цієї статті, перебіг позовної давності зупиняється на весь час існування цих обставин. Від дня припинення обставин, що були підставою для зупинення перебігу позовної давності, перебіг позовної давності продовжується з урахуванням часу, що минув до його зупинення.

**73. Наслідки спливу позовної давності.**

***Особа, яка виконала зобов'язання після спливу позовної давності, не має права вимагати повернення виконаного, навіть якщо вона у момент виконання не знала про сплив позовної давності.  
Заява про захист цивільного права або інтересу має бути прийнята судом до роз­гляду незалежно від спливу позовної давності.  
Позовна давність застосовується судом лише за заявою сторони у спорі, зробле­ною до винесення ним рішення.  
Сплив позовної давності, про застосування якої заявлено стороною у спорі, є підставою для відмови у позові.  
Якщо суд визнає поважними причини пропущення позовної давності, порушене право підлягає захисту.***

Коментована стаття встановлює наслідки спливу позовної давності. В частині 1 статті закріплено положення, згідно з яким особа, яка виконала зобов'язання після спли­ву позовної давності, не має права вимагати повернення виконаного, навіть якщо вона у момент виконання не знала про сплив позовної давності. Дане положення ще раз під­тверджує той факт, що сплив позовної давності не тягне за собою припинення суб'єктив­ного права.  
Після спливу позовної давності особа не втрачає право на позов у процесуальному розумінні. Отже, незалежно від спливу позовної давності заява про захист цивільного пра­ва або інтересу має бути прийнята судом.  
Якщо сторона у спорі не зробила заяву про застосування позовної давності до вине­сення судом рішення, позовна давність судом не застосовується. Суд не має права застосу­вати позовну давність за власною ініціативою.  
У випадку, коли особа зробила заяву про застосування позовної давності, яка вже минула, суд має підстави для відмови у позові.  
Відповідно до коментованої статті, якщо суд визнає поважними причини пропущен­ня позовної давності, порушене право підлягає захисту, хоча законодавство чітко не визна­чає, які саме причини є поважними. Суд на власний розсуд визначає, чи були причини пропущення позовної давності поважними.

**74. Вимоги, на які позовна давність не поширюється**

***1.Позовна\_давність\_не\_поширюється:  
на вимогу, що випливає із порушення особистих немайнових прав, крім випад­ків,\_встановлених\_законом;  
на вимогу вкладника до банку (фінансової установи) про видачу вкладу;  
на вимогу про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням\_здоров'я\_або\_смертю;  
на вимогу власника або іншої особи про визнання незаконним правового акта органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, яким порушено його право власності\_або\_інше\_речове\_право;  
на вимогу страхувальника (застрахованої особи) до страховика про здійснення страхової виплати (страхового відшкодування);  
на вимогу центрального органу виконавчої влади, що здійснює управління дер­жавним резервом, стосовно виконання зобов'язань, що випливають із Закону Украї­ни «Про державний матеріальний резерв».  
(Частину першу статті 268 доповнено пунктом 6 згідно із Законом № 1713-ІУ\_від\_12.05.2004)  
2. Законом можуть бути встановлені також інші вимоги, на які не поширюється\_позовна\_давність.***1. Коментована стаття перелічує вимоги, на які позовна давність не поширюється. За правилами, встановленими статтею, позовна давність не поширюється:  
на вимогу, що випливає із порушення особистих немайнових прав, крім випадків, встановлених законом. Перелік особистих немайнових прав містить Книга друга ЦК. За­конодавством встановлені деякі виключення, так, позови про спростування недостовірної інформації, поміщеної у засобах масової інформації, підлягають задоволенню лише в ме­жах спеціальної позовної давності, а саме в межах одного року;  
на вимогу вкладника до банку (фінансової установи) про видачу вкладу. Відповідно до Закону України «Про банки і банківську діяльність» банком є юридична особа, яка має виключне право на підставі ліцензії Національного банку України здійснювати у сукупнос­ті такі операції: залучення у вклади грошових коштів фізичних і юридичних осіб та розмі­щення зазначених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик, відкриття і ведення банківських рахунків фізичних та юридичних осіб. Зазначений Закон також визна­чає, що вклад (депозит) — це кошти в готівковій або у безготівковій формі, у валюті України або в іноземній валюті, які розміщені клієнтами на їх іменних рахунках у банку на договір­них засадах на визначений строк зберігання або без зазначення такого строку і підлягають виплаті вкладнику відповідно до законодавства України та умов договору;  
на вимогу про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здо­ров'я або смертю. Зазначене положення є гарантією захисту порушених прав потерпілої особи;  
на вимогу власника або іншої особи про визнання незаконним правового акта органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого само­врядування, яким порушено його право власності або інше речове право; на вимогу страхувальника (застрахованої особи) до страховика про здійснення стра­хової виплати (страхового відшкодування); на вимогу центрального органу виконавчої влади, що здійснює управління держав­ним резервом, стосовно виконання зобов'язань, що випливають із Закону України «Про державний матеріальний резерв».  
2. Встановлений у коментованій статті перелік вимог, на які не поширюється позовна давність, не є вичерпним, оскільки в ч. 2 статті вказано, що законом можуть бути встанов­ лені також інші вимоги, на які не поширюється позовна давність.

**75. Загальні положення про особисті немайнові права. Види особистих немайнових прав.**

Під поняттям особистих немайнових прав слід розуміти юридично гарантовані можливості, які довічно належать кожній особі за законом, є немайновими та особистісними.

Для характеристики особистих немайнових прав особи слід використовувати такі основні ознаки:

1) ці права належать кожній особі — це означає, що вони належать усім без винятку фізичним особам і всі вони рівні в можливості реалізації та охорони цих прав;

2) ці права належать особі за законом — це означає, що підставою їх виникнення є юридичний факт (подія або дія), який передбачено в законі;

3) ці права належать особі довічно — це означає, що вони належать фізичній особі до моменту смерті. Переважна більшість особистих немайнових прав виникає в особи з моменту народження, наприклад, право на життя, здоров'я, свободу та особисту недоторканність, ім'я (найменування) тощо. Однак окремі види особистих немайнових прав можуть виникати в осіб і з іншого моменту, що передбачено в законі, наприклад, право на донорство має лише особа з моменту досягнення повноліття;

4) ці права є немайновими — це означає, що в них немає майнового (економічного) змісту, тобто фактично неможливо визначити вартість цих прав, а відповідно і блага, що є його об'єктом, в грошовому еквіваленті;

5) ці права є особистісними — це означає, що їх не може бути відчужено (як примусово, так і добровільно, як постійно, так і тимчасово) від особи носія цих прав та/або передано іншим особам.

Додаткове правове регулювання особистих немайнових прав здійснюється низкою міжнародних нормативно-правових актів, зокрема, Загальною декларацією прав людини (1948 p.), Європейською конвенцією захисту прав і основних свобод людини (1950 p.), Міжнародним пактом про економічні, соціальні та культурні права (1966 р.) та ін.

Змістом особистих немайнових прав визнано можливість фізичної особи вільно, на власний розсуд визначати свою поведінку у сфері свого приватного життя (ст. 272 ЦК). Отже, особисті немайнові права мають як негативний зміст, тобто можливість особи-носія вимагати захисту у разі порушення, загрози порушення, невизнання чи оспорення цих прав, так і позитивний зміст, тобто можливість учиняти певні активні дії, які спрямовані на їх реалізацію, в передбачених законом межах.

Ще однією особливістю реалізації особистих немайнових прав є те, що їх повинна здійснювати особа, як правило, самостійно. Проте в інтересах малолітніх і неповнолітніх, а також повнолітніх фізичних осіб, які за віком чи за станом здоров'я не можуть самостійно здійснювати свої особисті права, ЦК України допускає здійснення права батьками (усиновлювачами), опікунами, піклувальниками (ст. 273 ЦК). При цьому, з метою реалізації особистих немайнових прав, особа може вимагати від службових (посадових) осіб учинення відповідних дій, спрямованих на забезпечення здійснення цих прав. А всі рішення, дії та бездіяльність державних органів влади та місцевого самоврядування, посадових осіб, а також діяння фізичних та юридичних осіб, що спрямовані на порушення особистих немайнових прав, є незаконними (ст. 274 ЦК).

У статті 270 ЦК виділено цілу низку особистих немайнових прав. Однак зазначено, що вказаний перелік не є вичерпним, і тому законодавець закріплює можливість його додаткового розширення як самою Конституцією України, так і ЦК України та іншими законами. Проте навіть і законодавчо регламентований перелік не в змозі охопити всі види особистих немайнових прав. Тому законодавець надає можливість розширювального тлумачення особистих немайнових прав, навіть незалежно від того, чи закріплено їх у законі, чи ні (ч. 3 ст. 270 ЦК). Така позиція законодавця відповідає прагненню привести національне законодавство відповідно до вимог європейських стандартів у галузі прав людини. Проте, на нашу думку, таке необмежено широке тлумачення змісту та обсягу особистих немайнових прав може істотно вплинути на їх ефективне здійснення та захист, оскільки породить низку декларативних прав, які не забезпечено відповідним обов'язком їх дотримання.

Усю сукупність особистих немайнових прав законодавець розподілив відповідно до мети цього права на особисті немайнові права, що забезпечують природне існування фізичної особи, та особисті немайнові права, що забезпечують соціальне буття фізичної особи.

**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.  
Цим Кодексом та іншим законом можуть бути передбачені й інші особисті немайнові права фізичної особи.  
Перелік особистих немайнових прав, які встановлені Конституцією України, цим Кодексом та іншим законом, не є вичерпним.**  
1. У коментованій статті міститься загальний перелік особистих немайнових прав фізичної особи. Логічно виправдано перелік цих прав починається з тих, які передбачені в Кон­ституції України, зокрема: право на життя (ст. 27 Конституції України), право на охорону здоров'я (ст. 49 Конституції України), право на безпечне для життя й здоров'я навколишнє середовище (ст. 50 Конституції України), право на волю й особисту недоторканність (ст. 29 Конституції України), право на недоторканність особистого й сімейного життя (ст. 32 Кон­ституції України), право на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної й іншої кореспонденції (ст. 31 Кон­ституції України), право на недоторканність житла (ст. 30 Конституції України), право на вільний вибір місця проживання й на свободу пересування (ст. 33 Конституції України), право на свободу літературної, художньої, наукової й технічної творчості (ст. 54 Конституції України). Однак наведений перелік не є вичерпним, тому він може бути доповнений як са­мою Конституцією України, так і ЦК й іншими законодавчими актами. У цілому перелік особистих немайнових прав базується на ратифікованих Україною міжнародно-правових актах і, відповідно, може розширюватися у зв'язку з подальшою ратифікацією як у цілому міжнародних актів, так й окремих їх частин. Визначаючи систему особистих немайнових прав людини в Україні, необхідно враховувати в цілому наступні нормативні акти: Загальна декларація прав людини (1948 р.), Європейська конвенція про захист прав й основних свобод людини (1950 р.), Міжнародний пакт про цивільні й політичні права (1966 р.), Міжна­родний пакт про економічні, соціальні й культурні права (1966 р.) і інші.  
У зв'язку з тим, що передбачити вичерпний перелік даних прав у законах неможливо, законодавець установлює можливість розширеного тлумачення наведеного переліку осо­бистих немайнових прав незалежно від того, чи закріплені вони в національному законі, чи ні. За основу при цьому повинна братися система ознак особистих немайнових прав, пе­редбачених ст.269 ЦК, і відповідність того або іншого права цим ознакам. Визначаючи співвідношення конституційних і цивільно-правових норм щодо осо­бистих немайнових прав людини, слід зазначити, що Конституція України встановлює за­гальні положення, декларує окремі види особистих немайнових прав, у той час як цивільне законодавство встановлює конкретні норми, що дозволяють визначити зміст, сукупність правомочностей, порядок й особливості реалізації й захисту особистих немайнових прав. Законодавець, крім визначення видів особистих немайнових прав, передбачає також їхню класифікацію залежно від їхнього цільового призначення. Так, виділяються:  
а) особисті немайнові права, які забезпечують природне існування фізичної особи (глава 21 ЦК). У відповідності із положеннями ЦК до них відносяться: право на життя; право на усунення небезпеки, що загрожує життю й здоров'ю; право на охорону здоров'я; право на медичну допомогу; право на інформацію про стан свого здоров'я; право на таємницю про стан свого здоров'я; право на свободу; право на особисту недоторканність; право на донорство; право на сім'ю; право на опіку й піклування; право на безпечне для життя й здоров'я навколишнє середовище;  
б) особисті немайнові права, які забезпечують соціальне існування фізичної особи (глава 22 ЦК). У відповідності із положеннями ЦК до них відносяться: право на ім'я; право на зміну імені, право на використання імені; право на повагу честі й гідності; право на недо­торканність ділової репутації; право на особисте життя і його таємницю; право на особис­ті папери й інші. Більш детально особисті немайнові права, які входять у той або інший класифікаційний розділ, будуть розглянуті нижче при коментуванні відповідних статей.

**76. Зміст та здійснення особистих немайнових прав.**

***Зміст особистого немайнового права становить можливість фізичної особи вільно, на власний розсуд визначати свою поведінку у сфері свого приватного\_життя.***  
1. Змістом будь-якого цивільного права традиційно вважається сукупність трьох основ­них можливостей: можливості вибору власної поведінки; можливості вимагати належної поведінки від інших суб'єктів права і можливості застосовувати заходи державного при­мусу у разі порушення права. Реалізація всіх цих можливостей фактично відображається в тій чи іншій поведінці управомоченої особи. При цьому слід зазначити, що вибір варіантів поведінки належить також управомоченій особі. Більшість особистих немайнових прав мають абсолютний характер, тобто немайновому праву конкретної особи відповідає обов'язок необмеженого кола осіб (всіх інших) це право не порушувати. У разі ж порушення такого права постраждала особа має можливість вибору того способу захисту, за допомогою якого вона бажає захистити своє право.  
Класифікація і законодавча система особистих немайнових прав дозволяють говорити про те, що до змісту особистого немайнового права може входити можливість особи віль­но, на власний розсуд визначати свою поведінку, але не тільки у сфері приватного життя, як зазначається в коментованій статті. Особисті немайнові права, що забезпечують соці­альне буття фізичної особи, містять у собі можливість визначати свою поведінку і в окре­мих сферах суспільного життя. Так, право на недоторканність ділової репутації, право на інформацію, право на вибір роду занять тощо безпосередньо пов'язані з загальносуспіль­ними відносинами і визначають можливість вибору особою відповідної поведінки в озна­чених сферах. У зв'язку з зазначеними обставинами зміст особистого немайнового права слід визна­чати як можливість фізичної особи вільно, на власний розсуд визначати свою поведінку стосовно нематеріальних благ у всіх сферах свого життя. Якщо ця поведінка відповідає загальним засадам чинного законодавства, межам здійснення суб'єктивних цивільних прав (стаття 13 ЦК), то вона може складати зміст особистого немайнового права.  
Однак можливі ситуації, коли вільна, на власний розсуд поведінка людини не відповідає загальним рамкам здійснення цивільних прав. У такому випадку має місце правопорушен­ня, і повинні застосовуватися відповідні заходи захисту порушеного права.

***Фізична особа здійснює особисті немайнові права самостійно. В інтересах мало­літніх, неповнолітніх, а також повнолітніх фізичних осіб, які за віком або за станом здоров'я не можуть самостійно здійснювати свої особисті немайнові права, їхні права здійснюють батьки (усиновлювачі), опікуни, піклувальники.  
Фізична особа має право вимагати від посадових і службових осіб вчинення від­повідних дій, спрямованих на забезпечення здійснення нею особистих немайнових прав.***

Під здійсненням особистих немайнових прав слід розуміти реалізацію можливостей, які становлять зміст цього права. Так, особі може належати право, але вона не буде його здійснювати. За загальним правилом факт нездійснення права не є підставою для його при­пинення, крім випадків, прямо передбачених законом. Так, наприклад, факт того, що особа відмовляється отримати інформацію про стан свого здоров'я сьогодні, не припиняє можли­вість такої особи отримати цю інформацію в інший день.  
За загальним правилом кожна фізична особа здійснює свої особисті немайнові права самостійно. В той же час, якщо розглядати особисті немайнові права як суб'єктивні цивіль­ні права, то можливість їх здійснення власними діями повинна безумовно залежати від обсягу дієздатності фізичної особи. Так, коментована стаття містить положення, згідно з якими в інтересах окремих категорій фізичних осіб їх немайнові права здійснюють батьки, усиновлювачі, опікуни, піклувальники, тобто особи, що вважаються законними представниками. Можливість застосування у цій сфері відносин представництва визначається ха­рактером і змістом конкретного немайнового права. В більшості випадків представництво може використовуватися у відносинах з приводу реалізації прав, об'єкт яких можна від­окремити від людини. Так, неможливо передати повноваження з реалізації права на життя або на свободу іншій особі. В той час як право на використання імені можна реалізувати через представника.  
Окремі зауваження викликає формулювання частини 2 статті, що коментується. Вважа­ючи, що особисте немайнове право є різновидом у цілому суб'єктивних цивільних прав, і здійснення його повинно відбуватися на загальних засадах. У зв'язку з цим закріплена в зазначеній частині можливість фізичної особи вимагати від посадових і службових осіб вчинення відповідних дій, спрямованих на забезпечення здійснення особистого немайно­вого права, вимагає наявності відповідного обов'язку зазначеного кола осіб.

**77. Особисті немайнові права, які забезпечують природне існування фізиної особи.**

Особливістю особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи, є те, що вони спрямовані на підтримання існування фізичної особи як біологічної (психосоматичної) істоти. До особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи, належать:

• право на життя;

• репродуктивні права;

• право на здоров'я;

• право на безпечне довкілля;

• право на свободу та особисту недоторканність;

• право на сім'ю, опіку та піклування.

Першим та найголовнішим видом особистих немайнових прав фізичної особи безперечно, є право на життя. Визначено, що кожна фізична особа має невід'ємне право на життя. Під поняттям "життя", на нашу думку, слід розуміти особисте немайнове благо, суть якого полягає в фізичному, психічному та соціальному функціонуванні людського організму як єдиного цілого.

За загальним правилом, фізичну особу не може бути свавільно позбавлено права на життя. Тобто право на життя як і будь-яке суб'єктивне цивільне право, має відповідні межі, наприклад, не може вважатися протиправним позбавлення особи життя у випадку необхідної оборони.

Окремо слід звернути свою увагу також і на часові (темпоральні) межі права на життя, що має відповідні моменти його виникнення та припинення.

Щодо виникнення права на життя то, на нашу думку, більш правильною є погляд, за яким право на життя як особисте немайнове право виникає в особи з моменту народження, тобто моменту відділення живонародженого та життєздатного плоду дитини від організму матері. До народження закон охороняє інтерес зачатої проте, ще не народженої дитини.

Моментом припинення права на життя є момент смерті. При цьому до уваги слід брати лише біологічну смерть, як момент, коли встановлено смерть мозку, тобто повну та незворотну втрату всіх його функцій.

До змісту права на життя входять позитивні та негативні повноваження особи-володільця цього немайнового блага. До позитивних повноважень, на нашу думку, слід відносити повноваження з володіння життям як немайновим благом та повноваження щодо користування життям способом, що не заборонено законом. Виділяти окремо можливість розпорядження життям недоцільно не тільки через фактичну неможливість відокремлення життя від особи носія, а й через те, що, легалізуючи таке повноваження фізичної особи в структурі права на життя, ми повинні будемо надати їй можливість реалізації цієї можливості, надати узаконену можливість вибору — "жити чи не жити". Безперечно, що ми далекі від думки, що у разі тотальної заборони фізичні особи не розпоряджатимуться своїм життям, однак ми також і переконані в тому, що наявність такої узаконеної спонукаючої згоди істотно збільшить кількість самогубств, еутаназій тощо.

При характеристиці права на життя необхідно згадати проблему еутаназії. Під поняттям "еутаназія" (від грец. "eu" — добре та "th'anatos" — смерть) слід розуміти прискорення за допомогою медичних засобів за бажанням хворого безболісної смерті (активна форма) чи відмову від заходів, що продовжують життя пацієнту, який помирає (пасивна форма). На сьогодні проведення еутаназії у будь-якій формі в Україні заборонено (ч. 4 ст. 281 ЦК, ст. 52 Основ законодавства України про охорону здоров'я).

До негативних повноважень права на життя належить право вимагати від усіх та кожного не порушувати відповідне суб'єктивне право чи іншим чином не перешкоджати його реалізації, а також вимагати правового захисту у разі такого порушення чи перешкоджання (ч. 2 ст. 281, ст. 282 ЦК). Щодо негативного аспекту права на життя, а точніше захисту права на життя, то тут потрібно зауважити, що воно, як складова загального права на життя, може реалізовуватися й іншими особами, шляхом учинення будь-яких не заборонених законом дій, які спрямовані на захист цього права, наприклад, в порядку необхідної оборони вчиняються відповідні дії, що спрямовані на захист життя інших осіб.

Тому, з огляду на вище наведене, можна визначити право на життя як особисте немайнове право фізичної особи щодо володіння та користування власним життям, а також захисту власного життя та життя інших осіб, незабороненим законом способом.

Подібним до права на життя є репродуктивні права фізичної особи. Призначення цих прав полягає у виконанні людиною її священної місії — продовження людського роду. Безперечно, що основним повноваженням, яке становить зміст права давати життя іншим, є можливість виконання репродуктивної функції природним шляхом. Однак, окрім цього повноваження, репродуктивні права означають:

1) повноваження на стерилізацію, тобто юридично гарантовану можливість проведення медичної операції з метою позбавити біологічний організм здатності до репродуктивності (відтворення). Цим правом наділені повнолітні фізичні особи (як чоловік, так і жінка), які можуть реалізувати його лише за власним бажанням, а для недієздатних фізичних осіб — за згодою опікуна;

2) повноваження на штучне переривання вагітності (аборт), яким наділені лише жінки, за умови, що вагітність не перевищує 12 тижнів. Штучне переривання вагітності від 12 до 28 тижнів провадиться лише за згодою об'єктивно інформованого дієздатного пацієнта на медичне втручання, окрім випадків, коли існує реальна загроза життю хворої жінки. Причому окрім згоди жінки на переривання вагітності від 12 до 28 тижнів мають бути обставини, що дозволяють переривання вагітності після 12 тижнів вагітності за медичними (наприклад, наявність у жінки туберкульозу, вірусного гепатиту, сифілісу, злоякісних новоутворень, хвороб ендокринної системи тощо) та соціальними (наявність трьох і більше дітей, розлучення чи смерть чоловіка під час вагітності, вагітність внаслідок зґвалтування тощо) показаннями;

3) повноваження на штучне запліднення та перенесення зародку в організм жінки має повнолітня жінка за медичними показаннями. Таку операцію здійснюють на прохання дієздатної жінки, за умови наявності письмової згоди подружжя, забезпечення анонімності донора та збереження лікарської таємниці. Порядок проведення зазначених дій регламентується чинним законодавством та здійснюється шляхом застосування затверджених методів інсемінації жінок спермою чоловіка (донора) та екстракорпорального запліднення і перенесення ембріона (ембріонів) у порожнину матки.

Із зазначеними правами тісно пов'язане і право на здоров'я. Під особистим немайновим благом "здоров'я" слід розуміти наявний стан життєдіяльності організму, який визначається системою якісних та кількісних медичних показників. У законодавстві визначено також і поняття ідеального здоров'я, тобто стан повного фізичного, душевного і соціального благополуччя, а не тільки відсутність хвороб і фізичних дефектів.

Право на здоров'я є значно ширшим, аніж передбачено Конституцією України право на охорону здоров'я. До змісту права на здоров'я належать позитивні та негативні повноваження володільця цим благом. На нашу думку, позитивний зміст права на здоров'я становлять повноваження з володіння, користування й обмеженого розпорядження своїм здоров'ям, як соматичним, так і психічним. Поняття володіння та користування здоров'ям ідентичні аналогічним повноваженням у праві на життя. Повноваження ж щодо обмеженого розпорядження, на нашу думку, містить перелік активних діянь:

1) надання медичної допомоги, тобто можливість вимагати надання кваліфікованої медичної допомоги, у випадках, що визначено законом;

2) звернення за наданням медичної послуги, що передбачає можливість вибору лікаря та його заміну, можливість вибору лікувального закладу та методів лікування відповідно до рекомендацій лікаря;

3) відмова від наданням медичної послуги, що означає можливість відмови повнолітньої дієздатної фізичної особи, яка усвідомлює значення своїх дій та може керувати ними від надання їй медичних послуг;

4) вимога про припинення надання медичної послуги, тобто можливість повнолітньої дієздатної фізичної особи, яка усвідомлює значення своїх дій та може керувати ними, якій уже почали надавати медичні послуги, відмовитися від продовження здійснення цих послуг;

5) донорство крові та її компонентів і трансплантація органів та інших анатомічних матеріалів, тобто можливість передачі від однієї особи (донора) до іншої особи (реципієнта) крові та її компонентів, органів чи інших анатомічних клітин, а також репродуктивних клітин;

6) штучне переривання вагітності (аборт);

7) участь у медичному експерименті, яке забезпечується лише за вільною згодою повнолітньої дієздатної фізичної особи.

Негативний аспект права на здоров'я полягає у вимозі до всіх утримуватися від будь-яких порушень цього права чи створення перешкод з його реалізації, виконання обов'язків, передбачених законодавством. Причому кожний має можливість вимагати усунення небезпеки, створеної внаслідок підприємницької або іншої діяльності, яка загрожує життю та здоров'ю. У разі порушення цього аспекту права на життя фізична особа наділяється правом застосувати відповідні способи його захисту.

Отже, право на здоров'я — це суб'єктивне право фізичних осіб, що виникає щодо здоров'я як нематеріального блага та забезпечує володіння, користування, розпорядження цим благом, а також його правову охорону.

Потрібно визначити також і певну сукупність інших прав, які тісно пов'язані з правом на здоров'я, однак не входять до його змісту. До таких прав законодавець відносить:

1) право на інформацію про стан свого здоров'я (ст. 285 ЦК), до якого належить право фізичної особи на достовірну, доступну і повну інформацію про стан свого здоров'я, у тому числі на ознайомлення з відповідними медичними документами, що стосуються її здоров'я, окрім випадків, коли ця інформація може погіршити стан її здоров'я, стан здоров'я її батьків (усиновлювачів), опікунів, піклувальників, або зашкодити процесові лікування. До цього права слід відносити також і передбачену законом можливість у випадку смерті фізичної особи бути присутніми при дослідженні причин її смерті та ознайомитися із висновками щодо причин смерті членів сім'ї фізичної особи, або інших уповноважених нею фізичних осіб;

2) право на таємницю про стан свого здоров'я (ст. 286 ЦК), яке означає право фізичної особи не розголошувати та вимагати від інших осіб нерозголошення інформації про стан свого здоров'я, факт звернення за медичною допомогою, діагноз, а також відомості, одержані при її медичному обстеженні. Гарантією цього права є пряма заборона законодавця вимагати та подавати за місцем праці або навчання інформацію про діагноз та методи лікування фізичної особи. Однак це право може бути обмежено, наприклад, для осіб, які подали заяву про реєстрацію шлюбу і повинні повідомити одна одну про стан свого здоров'я (ст. 30 СК України);

3) права фізичної особи що перебуває в стаціонарі, які полягають в тому, що фізична особа, яка перебуває на лікуванні у стаціонарному медичному закладі, має право на допуск до неї інших медичних працівників, членів сім'ї, опікуна, піклувальника, нотаріуса та адвоката, а також священнослужителя для відправлення богослужіння та релігійного обряду (ст. 289 ЦК).

Доволі близьким до згаданих особистих немайнових прав є право на безпечне довкілля. Під поняттям "довкілля" слід розуміти все те, що оточує особу. Насамперед це навколишнє природне середовище. Однак у багатьох випадках нас оточують й інші предмети, які не пов'язані з природою, наприклад, предмети праці, навчання та побуту, харчові продукти тощо.

Зміст цього права становлять відповідні повноваження фізичних осіб, а саме:

1) право на безпечне для життя і здоров'я довкілля — це передбачена законом можливість особи вимагати безпечних, сприятливих умов проживання, праці, навчання, побуту тощо. Це право забезпечується визнанням незаконною будь-якої діяльності, що призводить до нищення, псування, забруднення довкілля та можливістю вимагати від кожного припинення такої діяльності.

2) право на достовірну інформацію про стан довкілля, тобто можливість безперешкодного отримання та поширення повної та достовірної інформації про якість харчових продуктів і предметів побуту, про умови проживання, праці, навчання тощо. Специфікою даного права є його додаткова регламентація нормами екологічного законодавства, законодавства про охорону праці, стандартизацію, сертифікацію, метрологію, низкою державних стандартів, будівельних норм і правил тощо.

Право на свободу — це юридично закріплена можливість особи діяти на власний розсуд, відповідно до своїх інтересів та мети. Однак право на свободу не слід розглядати як закріплену законом вседозволеність. Воно також повинно мати передбачені законом межі, оскільки неконтрольована свобода людини може перерости у свавілля. Реалізація права на свободу забезпечується передбаченою законом забороною будь-яких форм фізичного чи психічного тиску на фізичну особу, втягування її до вживання наркотичних та психотропних засобів, учинення інших дій, що порушують право на свободу. Окрім цього, одним із видів гарантій дотримання цього права є також і заборона тримання фізичної особи в неволі, можливість затримання особи лише у випадках і в порядку, встановлених законом, і арешту або тримання під вартою не інакше як за вмотивованим рішенням суду.

Із правом на свободу поєднано право на особисту недоторканність, під яким слід розуміти передбачену законом заборону фізичного, психічного чи будь-якого іншого посягання на особу з боку інших осіб. До змісту права на особисту недоторканність слід віднести заборону катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує її гідність, поводження чи покарання, а також фізичного покарання батьками (усиновлювачами), опікунами, піклувальниками, вихователями малолітніх, неповнолітніх дітей і підопічних. Також правом на особисту недоторканність охоплюється право на розпорядження щодо передачі після смерті фізичної особи своїх органів та інших анатомічних матеріалів її тіла науковим, медичним або навчальним закладам (ч. 4 ст. 289 ЦК), а також право особи на донорство крові, її компонентів, органів, інших анатомічних матеріалів та репродуктивних клітин (ст. 290 ЦК).

Досить важливим у системі особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування фізичної особи, є право на сім'ю, опіку, піклування. Під поняттям "сім'я", згідно з чинним законодавством розуміють осіб, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки (ст. 3 СК України).

До права на сім'ю належать:

1) право на створення сім'ї (ч. 1 ст. 4 СК) означає передбачену законом можливість фізичних осіб, які досягли шлюбного віку, а в передбачених законодавством випадках і фізичних осіб, що не досягли шлюбного віку, створювати сім'ю на підставі шлюбу, кровного споріднення, усиновлення, а також на інших підставах, не заборонених законом, і таких, що не суперечать моральним засадам суспільства;

2) право на вибір осіб, які утворюватимуть сім'ю, — це можливість як вільного вибору партнера за шлюбом, так і можливість батьків вибирати народжувати чи усиновлювати їм дітей і яку кількість тощо;

3) право на перебування в сім'ї, до якого належить передбачена законом можливість фізичних осіб, незалежно від віку, жити в сім'ї. З досягненням повноліття фізична особа сама вирішує, чи перебувати їй в сім'ї, чи ні. Що ж до дітей, то вони перебувають в сім'ї своїх батьків і тоді, коли спільно з ними не проживають;

4) право на повагу до сімейного життя, яке може бути забезпечено забороною втручання з боку інших у сімейне життя фізичної особи, окрім випадків, що прямо встановлено в законі;

5) право на підтримання зв'язків із членами своєї сім'ї, що означає заборону перешкоджати особі підтримувати моральні, духовні, матеріальні та інші зв'язки з членами своєї сім'ї незалежно від того, де особа перебуває (ч. 3 ст. 291 ЦК);

6) заборона розлучення з сім'єю, всупереч волі особи, що означає, що фізичну особу не може бути всупереч її волі розлучено з сім'єю, крім випадків, встановлених законом, наприклад, позбавлення волі за вчинення злочину тощо.

Правом на опіку наділено фізичну особу, яка є малолітньою та позбавлена батьківського піклування, або фізичну особу, яку визнано недієздатною. Правом на піклування наділено фізичну особу, яка є неповнолітньою та позбавлена батьківського піклування, або фізичну особу, яку обмежено у дієздатності. Ці права передбачають повноваження:

• на встановлення опіки та піклування;

• на вибір опікуна та піклувальника;

• вимагати звільнення опікуна чи піклувальника;

• на припинення опіки чи піклування;

• вимагати оскарження дій опікуна чи піклувальника.

**79. Захист особистих немайнових прав.**

***Фізична особа має право на захист свого особистого немайнового права від про­типравних посягань інших осіб. Захист особистого немайнового права здійснюється способами, встановленими главою 3 цього Кодексу.  
Захист особистого немайнового права може здійснюватися також іншим спосо­бом відповідно до змісту цього права, способу його порушення та наслідків, що їх спричинило це порушення.***  
Стаття, що коментується, в цілому дублює загальні положення цивільного законодав­ства про захист цивільних прав і має відсильний характер (відсилає до третьої глави цього Кодексу). Таким чином, законодавець робить акцент на тому, що будь-яке особисте немайнове право є різновидом суб'єктивних цивільних прав. У зв'язку з цим для його захисту може застосовуватися загальноприйнятий порядок і способи захисту, які мають місце у разі його порушення. Право на захист особистих немайнових прав — це визначене правове регулювання на випадок оспорення, невизнання чи порушення особистого немайнового права. Змістом права на захист особистих немайнових прав є такі повноваження:

а) вимагати непорушення цих прав;  
б) вимагати припинення всіх діянь, якими порушуються ці права;  
в) вимагати відновлення вказаних особистих немайнових прав у випадку їх порушення.

ЦК наділяє особу можливістю застосувати для захисту свого особистого немайнового права від протиправного посягання з боку інших осіб:  
а) загальні способи захисту, перелік та способи застосування яких встановлені главою З ЦК:  
б) спеціальні способи захисту, які встановлюють конкретно для певної категорії прав в цілому та для конкретного права зокрема. Глава 3 ЦК містить загальний перелік можливих цивільно-правових способів захисту означених прав (загальні способи захисту). Це не означає, що кожен з цих способів може використовуватися для захисту порушеного права. Як правило, з цього переліку обираєть­ся конкретний спосіб захисту права в залежності від його змісту, характеру порушення та бажання постраждалої особи. Що стосується спеціальних способів захисту (передбачених в книзі 2 ЦК), то вони по­діляються також на дві підгрупи:  
а) ті, що можуть застосовуватися до більшості особистих немайнових прав (відновлення порушеного особистого немайнового права (ст. 276 ЦК), спростування недостовірної інформації (ст. 277 ЦК) та заборона поширення інформації, якою порушуються особистінемайнові права (ст. 278 ЦК));  
б) ті, що можуть застосовуватися тільки до певного особистого немайнового права. До даної категорії способів захисту слід відносити, наприклад, можливість вимагати виправ­лення імені у випадку його порушення (ч.З ст. 294 ЦК).  
При цьому особа має право застосувати як один з передбачених способів захисту, так і сукупність декількох способів захисту, незалежно від того, чи відносяться вони до загаль­них, чи до спеціальних. Головне, щоб застосування цього способу (способів) захисту від­повідало змісту особистого немайнового права, способу його порушення та наслідкам, які спричинило це порушення, а також забезпечувало ефективність даного захисту.  
3. За загальним правилом строки позовної давності до вимог про захист особистих немайнових прав не застосовуються, окрім випадків, що прямо передбачені законом, напри­ клад, до вимог про спростування інформації, яка поширена в засобах масової інформації (п.2 ч.2 ст. 258 ЦК).  
4. Як правило, вибір способу захисту порушеного права залежить від волевиявлення постраждалої особи і повинен відповідати змісту порушеного права, способам його порушення і наслідкам, які виникли у результаті порушення. Захист порушеного немайнового права може відбуватися шляхом звернення до суду з відповідною вимогою або в іншому порядку, наприклад, шляхом звернення в органи вну­трішніх справ, місцевого самоврядування тощо. В зв'язку з тим, що захист особистого немайнового права має не тільки загальні риси, а й особливості, окремі положення ЦК закріплюють їх шляхом переліку найбільш характер­них способів (див. коментар до наступних статей).

**80. Загальна характеристика та види речових прав.**

Речеве право належить до числа цивільно-правових категорій, які широко використовувались в різні історичні епохи. Не складає виключення і наш час. Відродження інституту речевого права в Україні почалося з прийняття Законів "Про власність", "Про заставу", Земельного кодексу та інших актів, в яких передбачалося право приватної власності та інші речеві права (право постійного користування землею, іпотека та ін.)[246]. Процес становлення та розвитку інституту речевого права в Україні проходить через величезні труднощі, що зумовлено пануванням на протязі більш ніж 70 останніх років державної власності, при якій був повністю подавлений інтерес приватної особи; а результати цього – як соціально-економічні (величезне відставання від інших розвинутих країн), так і ідеологічні (небажання відкинути старі комуністичні догми) - відчуваються і зараз, гальмуючи розвиток цивілізованого громадянського суспільства в Україні.

Значення та роль речевого права зумовлюється тим, що воно закріплює певне ставлення особи до речі та забезпечує, за рахунок цієї речі, задоволення інтересів його суб'єктів. Конструкції речевого права дозволяють не дробити єдине право власності, зберігаючи його та забезпечуючи інтереси власника і, разом з тим, юридично чітко і надійно регулюють права інших, крім власників, суб'єктів цивільних правовідносин по володінню, користуванню чи навіть, в певних випадках, і розпорядженню речами, що належать на праві власності іншим особам. Необхідність цього зумовлена інтересами як певних, окремих осіб, так і інтересами розвитку всього суспільства.

Із вказаного вище не слід вважати, що речеве право зводиться до того, що тільки закріплює відношення особи до речі. Загальновизнано, що право взагалі (речеве – в тому числі) може регулювати тільки суспільні відносини, тобто відносини між людьми з приводу певних об'єктів.

На підставі проведеного дослідження інституту речевого права, можна стверджувати, що під речевим правом, за загальною думкою, розуміють – в об'єктивному значенні – сукупність цивільно-правових норм, а в суб'єктивному – гарантоване законом право особи, що забезпечує задоволення її інтересів шляхом безпосереднього впливу на річ без сприяння інших осіб [247].

В антитезі до речевих прав знаходяться зобов'язальні права суб'єктів цивільного права (відповідно до чого розрізнюють речеві та зобов'язальні правовідносини). Різниця між речевим правом та зобов'язальним полягає в тому, що в сфері речевих прав інтерес уповноваженої особи задовольняється за рахунок корисних властивостей речі шляхом безпосередньої взаємодії цієї особи з річчю. Суб'єкт речевого права при здійсненні відповідних правоможностей спирається безпосередньо на закон. В області зобов'язальних прав задоволення інтересів управоможеної особи здійснюється, перш за все, завдяки діям зобов'язаної особи, обов'язок якої існує за зобов'язанням, що виникає внаслідок договору чи інших, передбачених законом, юридичних фактів.

Практичне значення виділення категорії речевих прав, яку не містить чинне законодавство України, складається в різній правовій регламентації поведінки осіб в речевих та зобов'язальних правовідносинах.

Для вирішення цього завдання необхідно виділити ознаки речевих прав, що відрізняють їх від прав зобов'язальних. В юридичній науці існує різноманітний набір ознак, які характеризують речеві права і розкриваються ці ознаки вченими по-різному.

1. По-перше, по цей час існують дві взаємовиключні точки зору про те, до якої категорії цивільних правовідносин відносяться речеві права. В науці рядом вчених, зокрема Генкіним Д.М., Строговичем М.С., Івановим А.А., Яворською А.С., Севрюковою І.Ф., Чанкіним В.В. та деякими іншими була висловлена точка зору, згідно якої всі речеві права (та право власності, зокрема), хоча і є абсолютними правами (тобто їх можна протиставити всім і кожному), але існують за межами, поза конкретним правовідношенням, тобто є самостійним утворенням [248]. А.А. Іванов, зокрема, зазначає, що право власності займає проміжну ступінь між правоздатністю, як засобом фіксації абстрактних можливостей суб'єктів, і суб'єктивним правом, як можливістю здійснення по відношенню до речі конкретної дії.

Зазначені вчені вважають, що сама конструкція "абсолютних правовідносин" носить штучний характер, а абсолютні речеві права існують поза конкретними правовідносинами: вони набуваються у конкретному правовідношенні (зобов'язальному), але коли це правовідношення припинилось, абсолютне суб'єктивне право належить певній особі і не є більш предметом правовідносин.

Інша частина вчених, зокрема Ю.К. Толстой, Є.А. Суханов, О.С. Йоффе, Д.В. Боброва, Н.С. Кузнєцова, А.А. Пушкін, В.М. Самойленко, Р.Б. Шишка, Л.В. Щеннікова та ін., вважають, що речеві права (і право власності, зокрема) існують лише в рамках абсолютних правовідносин [249].

На нашу думку, необхідно підтримати дану точку зору, оскільки вона більш відповідає сутності речевих прав. Здійснення будь-якого суб'єктивного права, незалежно від того, відноситься воно до речевого чи до зобов'язального, юридично забезпечується необхідною поведінкою зобов'язаної особи за даним правовідношенням (права і обов'язки сторін складають зміст правовідношення). Але якщо при здійсненні зобов'язальних прав дану обставину видно неозброєним оком (зрозуміло, що право власності на річ, за загальним правилом, не виникне за договором до тих пір, як продавець не здійснить свій обов'язок - її передачу), то в сфері речевих прав поведінка зобов'язаних осіб на перший план не виступає, оскільки вони зобов'язані лише до того, щоб не перешкоджати уповноваженій особі здійснювати своє право. Тобто їх обов'язок проявляється в пасивній формі – не чинити дій, що перешкоджають здійсненню речевих прав. Але від цього цей обов'язок не стає менш значним, оскільки його порушення не дає можливості здійснювати суб'єктивне речеве право.

Якщо ж погодитись з першою точкою зору, тобто що речеві права існують взагалі поза правовідносинами, то виникає питання, як обгрунтувати наявність обов'язку всіх осіб не порушувати чуже суб'єктивне речеве право, адже прихильники даної точки зору вважають речеве право абсолютним (тобто яке можна протиставити всім і кожному). Однак, і цей обов'язок, таким чином, теж є абсолютним. А якщо існують кореспондуючі абсолютні права та обов'язки, то вони і складають зміст одного правовідношення, теж абсолютного і конкретного з приводу певної речі. Крім цього, досить хиткою вважається, на наш погляд, і позиція прихильників першої точки зору щодо місця речевих прав в структурі права. Якщо погодитись з тим, що речеве право існує поза правовідношенням, то треба визнати, що це взагалі не право, оскільки суб'єктивні права існують лише в правовідносинах (суспільних відносинах, урегульованих правам), тому поза них вони не захищаються законом.

Таким чином, оскільки носій речевого права не знаходиться в вакуумному просторі, не залишається сам на сам з річчю, а завжди діє в складній системі суспільних відносин (взагалі, власність – як економічна, так і правова категорія виникла лише тому, що людина вступила на певному етапі свого розвитку в суспільні відносини і необхідно було відділити "своє" від "чужого" та захистити це законом, а не просто регулювати взаємодію з річчю), то характер юридично-значимої набуває як поведінка самого власника, так і поведінка оточуючих його інших осіб.А це значить, що суб'єктивне речеве право завжди існує в абсолютних цивільних правовідносинах і, таким чином, є абсолютним суб'єктивним правом, яке разом з абсолютним суб'єктивним обов'язком всіх третіх осіб не порушувати це право, і складає зміст даного конкретного абсолютного правовідношення з приводу певного майна. При цьому необхідно ще раз підкреслити, що суб'єкт речевого права здійснює його спираючись безпосередньо на закон (завдяки договору чи іншим юридичним фактам це право тільки виникає), не потребує активних дій інших осіб та впливає на річ для задоволення своїх інтересів.

2. Наступна ознака, що витікає з першої і характеризує речеві права, - це абсолютний характер захисту речевих прав.Дана ознака загальновизнана в науці та полягає в тому, що речеве право забезпечене абсолютним захистом за допомогою речевих позовів (віндикаційного, негаторного та ін.), предметом яких є безпосередньо речі [250]. Абсолютні речеві позови слідують за речами і заявляються до будь-якої особи, яка на даний момент незаконно володіє річчю або перешкоджає користуватися та розпоряджатися нею. Речеві права управоможених осіб підлягають захисту, як і право власника. При цьому необхідно відзначити, що речеві права на чужі речі за своєю юридичною природою є "сильнішими" ніж право власності на обтяжену річ, оскільки спочатку задовольняються інтереси суб'єктів обмежених речевих прав (наприклад, сервітут – п.8 ст.40 ЗК України, іпотека), а потім власника. Власник, право власності якого обтяжене іншим речевим правом, зобов'язаний не перешкоджати суб'єкту іншого речевого права володіти, (чи) користуватися та (чи) розпоряджатись обтяженим майном відповідно до змісту цих прав і згідно з законом та договором. У разі, якщо власник своїми діями перешкоджає здійсненню речевих прав, які обтяжують його право власності, до нього можуть бути заявлені позови осіб, які є суб'єктами цих речевих прав (ст.ст. 48-50 Закону України "Про власність") [251]. В разі порушення зобов'язальних прав позов заявляється лише до зобов'язаної особи по зобов'язанню.

3. Наступною ознакою, що характеризує речеві права (яка теж є загальновизнаною) – є принцип слідування. Він означає, що в чиїх би руках не знаходилась річ, право її власника чи іншого суб'єкта речевих прав нерозривно пов'язане з нею до її повного знищення. Із цього принципу витікає і те, що перехід права власності на майно від власника до інших осіб не є підставою для припинення інших речевих прав управоможених осіб на це майно (за винятками, встановленими законом або договором). Іншими словами, речеве право слідує за річчю (так, іпотека зберігається при переході (за згодою заставодержателя) права власності на майно – предмет іпотеки до іншої особи – ст.34 Закону України "Про заставу", сервітут зберігається при відчуженні земельної ділянки – п.8 ст.40 ЗК тощо [252])

4.Наступна ознака речевих прав – принцип переваги, який означає, що при колізії пов'язаних з річчю прав, вимоги суб'єкта, який має речеве право на річ, будуть мати перевагу перед вимогами суб'єкта зобов'язального права. При цьому слід зауважити, що носій речевого права не повинен бути в цьому випадку і суб'єктом договірних (зобов'язальних) правовідносин з приводу даної речі (зрозуміло, що власник-наймодавець не має переваги перед невласником-наймачем, а керується договором та законом). Ця ознака проявляється при першочерговому задоволенні вимог заставодержателя з вартості майна, яке є предметом застави, перед іншими суб'єктами по зобов'язальних відносинах (ст.21 Закону України "Про банкрутство" [253]).

5. Важливою ознакою речевих прав є, на наш погляд, принцип публічності речевих прав на нерухомість. Цей принцип, на жаль, поки що не має належного регулювання в законодавстві, але все ж проявляється в тій чи іншій формі[254]. Принцип публічності означає, що всі речеві права на нерухомість мають бути зареєстровані спеціальним державним органом і повинні виникати з моменту такої реєстрації. Вважаємо за необхідне обов'язково внести це положення в новий Цивільний Кодекс України. Така реєстрація має бути публічною, тобто з нею може ознайомитися будь-яка особа, що сприятиме законності та стабільності даних відносин.

6. На наш погляд, слід критично розглядати наступну ознаку речевих прав, яка, на думку деяких вчених, зокрема Чанкіна В.В., Севрюкової І.Ф., Яворської О.С., характеризує речеві права (право власності, зокрема), а саме, вони вважають під речевим правом певний набір повноважень суб'єкта відносно речі, тобто лише владу над річчю. Так, В.В. Чанкін вказує: "Право власності як повноваження до речей не може тлумачитись як відношення між людьми. Право власника усувати від реалізації власних прав всіх третіх осіб – не правовідношення а, в кращому випадку, суб'єктивне право до певного втручання в це право" [255].

Інша частина вчених-цивілістів і таких більшість, зокрема, Є.А. Суханов, Ю.К. Толстой, А.А. Пушкин, О.А. Підопригора, В.М. Самойленко, Р.Б. Шишка та ін., небезпідставно, на наш погляд, вважають, що право власності не зводиться лише до набору певних повноважень суб'єкта відносно речі, а включає і повноваження власника на усунення всіх від втручання в його діяльність, а захист є центральною ланкою права власності, за якою взагалі можна судити про реальність останнього[256]. Як зазначає Є.А. Суханов у монографії "Лекції про право власності": "…право (і держава як особливий апарат примусу до його виконання), виникає якраз у зв'язку з необхідністю охорони відносин власності. Така охорона, по суті, складає основний зміст правового регулювання економічних відносин, а право власності, з даної точки зору, стає ядром, центром всієї правової системи". І, продовжуючи, вказує: "Право власності впливати на базисні (економічні) відносини, в тому числі відносини власності безпосередньо не може. Воно в змозі регулювати лише їх вольовий бік – майнові відносини власності" [257]. А це можна здійснити лише шляхом закріплення в нормах об'єктивного права власності суб'єктивного права власника на певні повноваження відносно майна, належного йому та права на захист від незаконного втручання в це право. Тому, на нашу думку, суб'єктивне право власності є однією із складових частин змісту абсолютного правовідношення власності (разом із суб'єктивними обов'язками всіх інших осіб-невласників утримуватися від дій, які перешкоджують здійсненню власником свого права), - що вже було нами розглянуто.

Таким чином, на наш погляд, не можна погодитися з точкою зору про те, що суб'єктивні речеві права та право власності зокрема, зводиться лише до влади над річчю, до певних повноважень відносно неї. Дане право існує на наш погляд, не між суб'єктом та річчю, а в суспільних відносинах з приводу речей. І саме завдяки цьому праву існує відповідний обов'язок всіх осіб утримуватися від вчинення будь-яких дій, які можуть порушити певне речеве право, інакше – якщо не існує відповідного права, то не існує і відповідного обов'язку. Тому суб'єктивне речеве право, яке складається з певної влади над річчю та можливості усунення всіх третіх осіб від здійснення цієї влади разом з відповідним обов'язком всіх третіх осіб утримуватися від будь-яких дій, які можуть порушити відповідне речеве право, і складає зміст абсолютного речевого правовідношення.

Таким чином, розглянуті ознаки є характерними для всіх речевих прав. Однак, необхідно підкреслити, що сама категорія речевих прав є досить умовною, оскільки вона включає в себе різні за змістом суб'єктивні речеві права. І основним є поділ речевих прав на право власності та права на чужі речі (тобто права на речі, які належить на праві власності іншим особам). Цей поділ, який веде свою історію ще з римського приватного права, був рецепійований усіма країнами континентальної системи права.

Основним речевим правом, звичайно, вважається право власності. Йому присвячена основна частина норм об'єктивного речевого права. Так, п.1 ст.2 Закону України "Про власність" дає легальне визначення права власності – "це врегульовані законом суспільні відносини щодо володіння, користування і розпорядження майном" [258].

**81. Поняття власності та права власності.**

Існування людини забезпечується головним чином завдяки суспільному виробництву, в процесі якого створюються необхідні для неї матеріальні блага (за винятком благ, безпосередньо створених природою). Звичайно ж функціонування такого виробництва неможливе без повної взаємодії людей. Тобто заради досягнення тих чи інших цілей суспільного виробництва і задоволення таким чином своїх потреб вони змушені вступати у відповідні взаємовідносини (суспільні відносини) між собою, які набувають насамперед виробничого забарвлення.

Суспільне виробництво формує відповідну спрямованість взаємовідносин, сутність якої полягає у привласненні людиною (колективом людей) предметів природи і продуктів суспільного виробництва, що дає можливість індивіду ставитися до них як "до своїх, до власних". Цілком логічно, що коли для одного індивіда (суб'єкта) привласнене майно є "своє", то для іншого воно має бути "чуже". На необхідність саме такого розуміння стану привласнення звертав увагу К. Маркс'. Однак привласнення, як правило, не може бути без відчуження. Тому варто погодитись з авторами, які вважають, що "власність одних людей чи їх колективів на майно невіддільно пов'язана з відчуженням даного майна від інших людей"'. Водночас подібне твердження не може бути такою мірою прийнятним, коли індивід привласнює результати власної праці. У такому разі привласнення майна одним індивідом не супроводжується відчуженням його від іншого індивіда.

У найбільш узагальненій формі власність можна визначити як відносини між людьми з приводу привласнення матеріальних благ та встановлення влади над ними, належності їх конкретній особі. Саме ці відносини є рушійною силою суспільного виробництва, його сутністю. Для того, щоб було що привласнювати, необхідно насамперед належним чином підготувати предмети природи, створити нові матеріальні блага. Така діяльність людини стає ефективною і набуває для неї адекватної значимості лише за умов певної самоорганізації суспільства. Для ізольованого індивіда привласнення такого значення не має, оскільки він позбавлений як можливості, так і необхідності вступати у відносини з іншими індивідами, йому подібними. Отже, поза сумнівами є твердження: власність можлива лише в людському суспільстві, яке до того ж перебуває на певному ступені свого розвитку. Про його досягнення суспільством може свідчити здатність людей вступам ти у виробничий процес з метою привласнювати засоби виробництва, продукти праці та задовольняти свої потреби. Тому не можна не погодитися з основоположниками марксизму-ленінізму в тому, що "всяке виробництво є привласнення індивідом предметів природи в рамках певної форми суспільства і через неї".

Загальновідомо, що у своїй історії суспільство пройшло кілька ступенів розвитку розподілу праці: первіснообщинний, рабовласницький, феодальний, капіталістичний і соціалістичний. Кожному з них відповідає певна форма власності:

первіснообщинна, рабовласницька, феодальна, капіталістична і соціалістична.

Першооснову всіх наведених форм власності становлять економічні відносини привласнення матеріальних благ у процесі виробництва. Тому власність у такому значенні є її економічним розумінням. Між тим економічні відносини власності, які існують у цілому поза волею і свідомістю людей, можуть бути об'єктом правового регулювання, дістаючи відповідне оформлення у нормах права. У такому разі виявляється юридичний зміст власності. Закріплення відносин власності правовими засобами здійснюється під впливом волі суспільних груп, які прийнято називати класами. В. І. Ленін не раз наголошував, що класи — це великі групи людей, становище яких визначається їх відношенням до засобів виробництва1. Звичайно ж класики марксизму-ленінізму мали на увазі, що регулювання відносин власності здійснюється за волею пануючого класу. Однак, на наш погляд, історичний розвиток суспільних відносин свідчить, що в сучасних умовах відбувається процес нівелювання класового впливу на формування відносин власності і посилення на них впливу тих суспільних груп, які домінують у суспільстві, об'єднуючись між собою заради суспільне прогресивної ідеї (наприклад, досягнення високого добробуту на демократичних засадах суспільного життя).

Важливо, що суспільство не обмежується правовим закріпленням засобів виробництва і продуктів праці за конкретними особами чи їх колективами. Відносини власності дістають, що не менш важливо, необхідну регламентацію і примусовий захист. Врегульовані правовими нормами вони набувають ознак якісно нових відносин — відносин права власності, тобто юридичного змісту.

Нині поширилася думка про багатоплановість категорії власності, її прихильники вважають, що власність, крім економічного і юридичного змісту, має й інші аспекти різнобічного соціального буття (соціальний, політичний, психологічний, культурний, етичний та ін.)2. Таке нетрадиційне розуміння категорії власності може виявитися перспективним у сучасних умовах реформування відносин власності. Тому ця проблема вимагає спеціального наукового дослідження.

Безперечно, що відносини права власності є похідними щодо економічних відносин власності як складової частини виробничих відносин. Саме власність є умовою функціонування організованого виробництва в межах загального комплексу виробничих відносин, а відтак і їх головною складовою частиною. Роль економічних відносин власності полягає у закріпленні стану належності матеріальних благ індивідам, відображаючи статичний момент того чи іншого способу суспільного виробництва.

У юридичній науці радянського періоду на базі марксистських положень про власність сформувалося в цілому правильне уявлення про статичний характер економічних відносин власності. Це питання особливо грунтовно дослідив С. Н. Братусь. Він відзначив, що власність як стан привлас-неності матеріальних благ відтворює статичні моменти, які характеризують даний спосіб виробництва, і що вона відображає виробництво не як процес, не як динаміку відносин, а як "момент статичний, як результат процесу розподілу" засобів виробництва'. У радянській юридичній літературі така думка стала панівною2, вона дістала підтримку в Україні в умовах переходу до ринкової економіки3.

У ході привласнення суспільство обертає на свою користь багатства природи, створює нові матеріальні блага. Однак цього недостатньо для існування членів суспільства, оскільки вони мають одержати для власних потреб ці матеріальні блага. Тому не менш важливою є завершальна стадія привласнення — розподіл матеріальних благ між членами суспільства. Власність зумовлює необхідність суспільного розвитку, виробництва. Водночас без виробництва не може існувати власність, оскільки не можна привласнити те, чого не існує. Привласнення не є самоціллю суспільства. Зрештою здобуті чи створені матеріальні блага використовуються для відновлення процесу виробництва та безпосередньо споживаються членами суспільства. Отже, економічні відносини власності включають такі визначальні стадії їх реалізації:

а) заволодіння багатствами природи та створення нових матеріальних благ;

б) розподіл матеріальних благ між членами суспільства та їх колективами;

в) виробниче та особисте споживання матеріальних благ.

Зазначені стадії економічних відносин здійснюють безпосередньо учасники (суб'єкти) цих відносин, які мають бути наділені для цього відповідними повноваженнями, а саме — повноваженнями "господаря" (власника). Таким чином, господарю надається можливість панувати над належними йому речами. Однак таке "панування" над речами може бути ефективним лише тоді, коли воно закріплено певними, правилами (правовими нормами), обов'язковими для всіх індивідів суспільства, як власників, так і невласників.

Як уже зазначалося, виробничі відносини, у тому числі відносини власності, розвиваються і існують незалежно від волі конкретних індивідів, оскільки такі відносини являють собою об'єктивний результат діяльності людей та їх утворень. Під таку діяльність підпадають численні акти вольової поведінки людей, які у своїй сукупності утворюють особливу категорію економічних відносин власності, а саме — майнових відносин. Отже, майнові відносини, як реально існуюча форма виявлення та реалізації виробничих відносин, формуються внаслідок вольових актів людей та їх колективів, що робить можливим поширення на них відповідного правового регулювання. При цьому майнові відносини поділяються на відносини статики і динаміки. Перші з них утверджують належність матеріальних благ власникам, другі — перехід матеріальних благ від одних до інших суб'єктів.

Правове врегулювання економічних відносин власності породжує утворення права власності, за допомогою якого утверджується панування власника над належними йому речами та його повноваження з володіння, користування та розпорядження ними. Перелічені повноваження власника є для нього найбільш значимими і у своїй сукупності становлять зміст економічних відносин власності. Право власності регулює лише статику майнових відносин власності, тобто визначає стан належності матеріальних благ індивідам.

Власність не є категорією монолітною. Вона може виявлятися у відповідних економічних формах, співвідношення та зміст яких залежать від обраного країною суспільно-економічного устрою. Так, у колишньому СРСР домінували колективно-державні форми привласнення (державна, колгоспно-кооперативна та власність профспілкових і громадських організацій). Основною індивідуальною формою привласнення матеріальних благ стала особиста власність громадян, яка проіснувала близько 70 років упродовж існування СРСР.

Ідеологічною базою правового регулювання відносин особистої власності громадян слугувало марксистсько-ленінське вчення про власність у соціалістичному суспільстві. Основоположники марксизму-ленінізму визначили основні ознаки особистої власності та її місце в економічній системі за соціалізму, розглядаючи таку власність як індивідуальну форму привласнення результатів своєї праці з метою задовольнити особисті потреби. При цьому вони визначали особисту власність як особисто придбану своєю працею, що утворює основу особистої свободи'. Таким чином, у марксистсько-ленінському вченні про особисту власність у соціалістичному суспільстві визначальними були ідеї про її трудове походження і споживчий характер. Саме ці ознаки знаходили своє адекватне відображення в усіх законодавчих актах про право власності громадян радянського періоду. Як правило, громадянам заборонялося набувати у власність засоби виробництва, встановлювалися обмеження щодо використання особистої власності з метою одержання від неї доходів тощо. Все це звичайно стримувало виробничу ініціативу, гальмувало розвиток усього народногосподарського комплексу країни.

З переходом до засад ринкової економіки в Україні відбулися кардинальні зміни в економічних відносинах власності та їх правовому регулюванні. Сформувалися приватна, колективна (власність юридичних осіб), державна та комунальна форми власності. Відповідно до Закону України "Про власність" усі форми власності є рівноправними, тобто мається на увазі їх юридична рівноправність. Фактично ж визначальна роль у функціонуванні ринкової економіки має належати приватній власності. При цьому у правовому регулюванні відносин форм власності є як спільні, так і особливі принципові положення.

Як уже зазначалося, суспільству відомі п'ять історичних типів власності: первіснообщинний, рабовласницький, феодальний, капіталістичний і соціалістичний. Особливістю цих економічних типів власності є те, що кожному з них притаманна відповідна панівна форма права власності. Права власності не існувало лише в первіснообщинний період, у якому розподіл матеріальних благ здійснювався за існуючими традиціями та певними моральними уявленнями. Воно виникає зі становленням рабовласницького ладу, коли відбувалося зародження держави і права.

Звичайно, перелічені типи власності істотно різняться. Водночас рабовласницький, феодальний і капіталістичний типи власності об'єднує панування приватного привласнення засобів виробництва і продуктів праці. Кожний перехід від однієї форми власності до іншої супроводжувався також певними позитивними змінами у правовому регулюванні відносин власності. Багатовікове формування капіталістичного способу виробництва спричинилося до утворення високоефективної системи права власності, в якій переважна частина суспільства стає реальними власниками, а поступальність виробництва забезпечена значними матеріальними стимулами до праці.

Капіталістичний спосіб виробництва та притаманна йому капіталістична приватна власність не є ідеальною системою існування суспільства. Необмежена капіталістична приватна форма привласнення здатна породжувати такі негативні наслідки, як зосередження основних багатств, створених працею всього народу, у невеликої групи людей; катастрофічне збідніння переважної частини народу; поширення масового безробіття; поділ народу на антагоністичні класові групи за майновою ознакою та інші. Такі негативні явища призводять до класового протистояння у суспільстві, страйків та інших форм соціального протесту.

Світовій практиці відомі два шляхи подолання цих негативних явищ капіталістичної системи — еволюційний і революційний. Перший шлях полягає в оптимізації правового врегулювання капіталістичного виробництва та відносин власності, яке урівноважує інтереси усіх груп населення та усуває певною мірою антагоністичне протистояння між ними. Другий шлях супроводжується застосуванням радикальних методів (головним чином насильницьких) усунення класових суперечностей без урахування визначальних об'єктивних законів розвитку суспільства, наступного переростання їх у громадянську війну. Вибір цих двох шляхів залежить від багатьох об'єктивних і суб'єктивних факторів економічного та ідеологічного змісту, зокрема від стану майнового розшарування і гостроти суперечностей у суспільстві, від бажання і спроможності правлячої верхівки йти шляхом прогресивних перетворень у державі, від рівня розвитку демократичних інститутів і політизації громадян у суспільстві. Багатьом країнам світу (США, Великобританія, Франція, Німеччина, Канада, Швеція та ін.) вдалося еволюційним шляхом пристосувати капіталістичні відносини до потреб різних верств населення, створити високоіндустріальну економіку, здатну забезпечувати достатній рівень життя практично всім їх громадянам, та усунути в них вороже-агресивне ставлення до приватної власності на засоби виробництва.

Другий шлях обрала царсько-поміщицька Росія, в якій формування капіталістичних відносин призвело до особливо гострих суперечностей у суспільстві, до класового антагонізму між бідними і багатими, поглиблених неспроможністю влади провести в інтересах народу необхідні реформи. Жовтнева революція 1917 р. в Росії зумовила появу нової суспільної-економічної формації — соціалістичного ладу, становлення якої відбувалося в умовах жорстокої боротьби.

Оскільки в дореволюційний період у державно-політичному плані Україна була залежною від Росії, то цілком зрозуміло, що вона не могла в цих умовах мати самостійної правової системи. У післяреволюційний період ця тенденція зберігалася. Не стала правова система України повноцінною і в період перебування її як союзної республіки у складі СРСР. Звичайно законодавство цього періоду мало деякі особливості, проте вони стосувалися другорядних питань. Визначальні ж майнові відносини, у тому числі відносини власності, регулювалися переважно законодавством СРСР.

**82. Субєкти та об’єкти права власності.**

**83. Зміст права власності.**

Концепція ЦК України щодо змісту права власності, зафіксована в ст.317 ЦК, виходить з того, що зміст права власності у суб'єктивному значенні складається з трьох "прав" власника: 1) права володіння річчю; 2) права користування річчю; 3) права розпорядження річчю.

Право володіння — це юридична можливість фактичного впливу на річ. У зв'язку з тим, що володіння буває законним — таким, що грунтується на законі, і незаконним — протиправним, іноді у літературі з цивільного права зазначають, що такий поділ може стосуватися володіння взагалі, тобто і володіння як елементу права власності1. Проте оскільки йдеться про право володіння, то воно завжди може бути лише законним. Поняття "незаконне володіння" може застосовуватись лише до фактичного володіння.

Право користування — це юридична можливість видобувати корисні (споживчі) властивості речі. Користування може здійснюватися шляхом вчинення фактичних дій (проживання в будинку, користування особистими речами, автомашиною тощо). Але воно може полягати й у використанні споживчих властивостей речі за допомогою дій юридичних (надання речі в оренду і тим самим одержання відповідних прибутків). Слід зазначити, що свого часу в римському приватному праві право на одержання плодів і прибутків розглядалося як самостійна правомочність власника. Проте з огляду на українську цивілістичну традицію можна умовно вважати, що така можливість охоплюється правомочністю користування шляхом вчинення юридичних дій.

Право розпорядження полягає в юридичній можливості власника визначати фактичну і юридичну долю речі. Визначення фактичної долі речі полягає у зміні її фізичної сутності — аж до повного знищення. Юридична доля речі може бути визначена шляхом передачі права власності іншій особі або через відмову від права на річ. Слід звернути увагу, що саме внаслідок того, що розпорядження річчю полягає у передачі права власності, одержання плодів і прибутків (передання речі в найм тощо) іноді оцінюють як реалізацію права розпоряджання. Проте, передаючи річ у найм, власник не має на увазі передачу права власності. Він передає річ лише у тимчасове користування. Його право власності на річ не припиняється, а реалізується шляхом використання можливості лише тимчасової передачі речі за плату іншій особі. Отже, одержання плодів, доходів, прибутків не може розглядатися як будь-який різновид права розпорядження речами.

Як вже зазначалося, в сукупності три правомочності власника утворюють класичну для українського цивільного права "тріаду", що характеризує право власності в суб'єктивному сенсі.

Слід однак зазначити, що таке трактування змісту (визначення переліку елементів) права власності не вважається досконалим. На те є, як мінімум, дві причини.

Перша з них полягає в тому, що визначення змісту права власності проводиться без врахування загального трактування суб'єктивного цивільного права як такого, що включає три правомочності: 1) право на власні дії (поведінку); 2) право вимагати певних дій від інших осіб; 3) право звернутися за захистом у разі порушення права.

Неважко помітити, що всі елементи традиційної "тріади" права власності практично повною мірою стосуються лише першої правомочності суб'єктивного цивільного права — права на власну поведінку. Такий акцент виглядає досить природним, оскільки у багатьох випадках саме поведінка власника дозволяє реалізувати йому право власності. Не заперечується, що при цьому власник може вимагати, щоб інші особи не порушували його право власності, має право звернутися до відповідних органів за захистом порушеного права. Але ці вимоги вже розглядаються як такі, що стосуються головним чином тієї чи іншої правомочності: порушення права володіння, порушення права користування, порушення права розпорядження.

Отже, постає питання: йдеться про право власності як єдине суб'єктивне право чи кожний окремий елемент "тріади" розглядається як окреме суб'єктивне право, що включає три правомочності?

Якщо прагнемо все ж вести мову про єдине суб'єктивне право власності і розглядаємо його як таке, то повинні аналізувати саме щодо цього поняття усі правомочності — не лише власної поведінки, а й вимоги поведінки до інших осіб та правомочності вимагати захисту порушеного права власності.

Звідси випливає висновок про необхідність розгляду змісту права власності у двох площинах: 1) як суб'єктивного права взагалі; 2) як змісту права на свою поведінку власника, яка у багатьох випадках є вираженням права власності взагалі.

Таким чином, зміст права власності в цілому має включати такі елементи:

1) право на власну поведінку (право на здійснення права власності на свій розсуд);

2) право вимагати "від усіх і кожного" не створювати перешкод у здійсненні права власності (не порушувати його),

3) право звернутися до суду за захистом порушеного права власності з речовим позовом (віндикаційним, негаторним тощо).

У свою чергу змістом права здійснення права власності є: право володіння, право користування, право розпорядження тощо.

Слід зазначити, що друга неточність якраз і стосується визначення переліку елементів права здійснення права власності. Справа в тому, що традиційна "тріада", як вже зазначалося, є дуже приблизною і не містить згадки про деякі важливі елементи. Наприклад, важливим елементом права власника на здійснення його права є право управління майном.

Свого часу у літературі пропонувалося виділяти правомочність управління власністю (майном) щодо колективних утворень стосовно майна, що їм належить'. Водночас деякі науковці зазначали, що більш слушно вважати управління не четвертим елементом змісту права власності, а функцією органу управління колективної юридичної особи, яку та здійснює у процесі реалізації права користування або розпорядження майном.

На нашу думку, правильно виходити з того, що зазначене право не охоплюється ні правом користування, ні правом розпорядження майном. Наприклад, господарське товариство має право власності на майно, передане його учасниками як вклад до статутного капіталу (ст. 115 ЦК). Товариство як власник може володіти цим майном, використовувати його як гарантію інтересів кредиторів. Водночас воно не має права повного розпорядження цим майном (наприклад, не може провести повне відчуження статутного капіталу; зменшувати його нижче рівня, встановленого законом, тощо), а також не має права використовувати майно в процесі своєї діяльності для власних потреб. Натомість господарське товариство через свої органи може управляти цим майном відповідно до змісту засновницьких договорів та вимог закону. Отже, змістом права власності як права на власну поведінку (права здійснення права власності) є: 1) право володіння майном; 2) право користування майном; 3) право управління майном; 4) право розпорядження майном.

**84. Способи виникнення права власності.**

Способи виникнення права власності поділяються на первісні і похідні. Первісні способи – це способи, коли право власності на річ виникає вперше або проти волі попереднього власника. Вперше право власності виникає при виробництві речей, при виникненні права власності на безхазяйне, нічиє майно. Проти волі попереднього власника право власності на річ виникає (у нового власника) конфіскації, націоналізації, реквізиції майна. Конфіскація – примусове безоплатне вилучення майна, яке застосовується судом як санкція проти правопорушника. Націоналізація – примусове безоплатне вилучення майна на користь держави як виключення в ряді випадків, може бути оплатною або частково оплатною. Як правило, це результат зміни уряду, урядової політики. Процес, протилежний приватизації. Реквізиція – це примусове оплатне вилучення державою майна в разі військових дій, стихійного лиха, великих аварій, епідемій тощо. Похідні способи – це способи виникнення права власності, коли воно виникає на підставі угоди між попереднім і новим власником, за волею попереднього власника. Припиняється право власності на тих же підставах, що і виникає (крім вироблення речі), а також в разі загибелі речі, в разі смерті (ліквідації) власника. Право власності набувача майна за договором виникає з моменту передачі речі, якщо інше не передбачено законом або договором. Передачею майна власнику вважається передача майна транспортній організації або поштовій службі. Ризик випадкової загибелі речі завжди несе власник. З моменту передачі набувач стає власником речі. Видами майнових прав державних підприємств, установ та організацій є право повного господарського відання і право оперативного управління. Право – повного господарського відання належить державним підприємствам, організаціям, статутною метою яких є отримання прибутку. Право оперативного управління належить державним установам та організаціям, які функціонують виключно на бюджетні кошти, воно дещо вужче ніж право повного відання (ЗУ “Про власність”).

**85. Припинення права власності.**

### *Стаття 346. Підстави припинення права власності*

1. Право власності припиняється у разі:

1) відчуження власником свого майна;

2) відмови власника від права власності;

3) припинення права власності на майно, яке за законом не може належати цій особі;

4) знищення майна;

5) викупу пам'яток історії та культури;

6) викупу земельної ділянки у зв'язку із суспільною необхідністю;

7) викупу нерухомого майна у зв'язку з викупом з метою суспільної необхідності земельної ділянки, на якій воно розміщене;

8) звернення стягнення на майно за зобов'язаннями власника;

9) реквізиції;

10) конфіскації;

11) припинення юридичної особи чи смерті власника.

2. Право власності може бути припинене в інших випадках, встановлених законом.

### *Стаття 347. Відмова від права власності*

1. Особа може відмовитися від права власності на майно, заявивши про це або вчинивши інші дії, які свідчать про її відмову від права власності.

2. У разі відмови від права власності на майно, права на яке не підлягають державній реєстрації, право власності на нього припиняється з моменту вчинення дії, яка свідчить про таку відмову.

3. У разі відмови від права власності на майно, права на яке підлягають державній реєстрації, право власності на нього припиняється з моменту внесення за заявою власника відповідного запису до державного реєстру.

### *Стаття 348. Припинення права власності особи на майно, яке не може їй належати*

1. Якщо з підстав, що не були заборонені законом, особа набула право власності на майно, яке за законом, який був прийнятий пізніше, не може їй належати, це майно має бути відчужене власником протягом строку, встановленого законом.

Якщо майно не відчужене власником у встановлені законом строки, це майно з урахуванням його характеру і призначення за рішенням суду на підставі заяви відповідного органу державної влади підлягає примусовому продажу. У разі примусового продажу майна його колишньому власникові передається сума виторгу з вирахуванням витрат, пов'язаних з відчуженням майна.

Якщо майно не було продане, воно за рішенням суду передається у власність держави. У цьому разі колишньому власникові майна виплачується сума, визначена за рішенням суду.

2. Якщо з підстав, що не були заборонені законом, особа набула право власності на майно, на набуття якого за законом, який був прийнятий пізніше, потрібен особливий дозвіл, а в його видачі цій особі було відмовлено, це майно підлягає відчуженню у порядку, встановленому частиною першою цієї статті.

### *Стаття 349. Припинення права власності внаслідок знищення майна*

1. Право власності на майно припиняється в разі його знищення.

2. У разі знищення майна, права на яке підлягають державній реєстрації, право власності на це майно припиняється з моменту внесення за заявою власника змін до державного реєстру.

### *Стаття 350. Викуп земельної ділянки у зв'язку з суспільною необхідністю*

1. Викуп земельної ділянки у зв'язку з суспільною необхідністю здійснюється за згодою власника або за рішенням суду в порядку, встановленому законом.

2. Рішення про викуп земельної ділянки у зв'язку з суспільною необхідністю приймається у межах своєї компетенції органом державної влади, органом влади Автономної Республіки Крим або органом місцевого самоврядування.

3. Орган, який прийняв рішення про викуп земельної ділянки у зв'язку з суспільною необхідністю, зобов'язаний письмово повідомити власника земельної ділянки про це не пізніше ніж за рік до викупу земельної ділянки.

4. Плата за земельну ділянку, що викуповується (викупна ціна), строки та інші умови викупу визначаються за домовленістю з власником ділянки, а в разі спору - судом.

5. До викупної ціни включаються ринкова вартість земельної ділянки і нерухомого майна, що на ній розміщене, та збитки, завдані власникові у зв'язку з викупом земельної ділянки (у тому числі упущена вигода), у повному обсязі.

6. За домовленістю з власником земельної ділянки, яка підлягає викупу, орган, який прийняв рішення про викуп земельної ділянки у зв'язку з суспільною необхідністю, може надати йому іншу земельну ділянку, вартість якої враховується при визначенні викупної ціни.

### *Стаття 351. Припинення права власності на нерухоме майно у зв'язку з викупом земельної ділянки, на якій воно розміщене*

1. Право власності на житловий будинок, інші будівлі, споруди, насадження у зв'язку з викупом земельної ділянки, на якій вони розміщені (стаття 350 цього Кодексу), може бути припинене за рішенням суду шляхом їх викупу і з обов'язковим попереднім відшкодуванням збитків у повному обсязі.

2. Позов про викуп житлового будинку, інших будівель, споруд, насаджень у зв'язку з викупом земельної ділянки, на якій вони розміщені, може бути поданий органами, встановленими частиною другою статті 350 цього Кодексу.

Вимога про викуп зазначеного майна підлягає задоволенню, якщо позивач доведе, що використання земельної ділянки, викупленої у зв'язку з суспільною необхідністю, є неможливим без припинення права власності на це майно.

3. Суд може постановити рішення про знесення житлового будинку, інших будівель, споруд, насаджень, які розміщені на земельній ділянці, що підлягає викупу, або про перенесення їх, за бажанням власника, на іншу земельну ділянку та їх відбудову, якщо це можливо.

У разі знесення або перенесення цих об'єктів на іншу земельну ділянку особа має право на попереднє відшкодування збитків, у тому числі витрат на поліпшення якості земельної ділянки, та упущеної вигоди.

4. Особа, право власності якої припинилося, має право вимагати надання їй іншої, рівноцінної за якістю, земельної ділянки в межах даного населеного пункту.

5. Знесення житлового будинку не допускається до забезпечення особи, яка проживала у ньому як власник, та членів її сім'ї, а також особи, яка проживала в ньому як наймач, та членів її сім'ї помешканням у розмірі та в порядку, встановлених законом.

6. Якщо власник земельної ділянки, що підлягає викупу у зв'язку з суспільною необхідністю, є власником житлового будинку, інших будівель, споруд чи насаджень, що розміщені на ній, вимога про припинення права власності на ці об'єкти розглядається разом з вимогою про викуп земельної ділянки.

7. Якщо власник земельної ділянки, що підлягає викупу у зв'язку з суспільною необхідністю, не є власником житлового будинку, інших будівель, споруд та насаджень, що розміщені на ній, власник цих об'єктів залучається до участі у справі.

8. До набрання законної сили рішенням суду про викуп земельної ділянки у зв'язку з суспільною необхідністю власник має право розпорядитися житловим будинком, іншими будівлями, спорудами, насадженнями, що розміщені на цій земельній ділянці, на власний розсуд.

### *Стаття 352. Викуп пам'ятки історії та культури*

1. Якщо в результаті дій або бездіяльності власника пам'ятки історії та культури їй загрожує пошкодження або знищення, державний орган з питань охорони пам'яток історії та культури робить власнику пам'ятки відповідне попередження.

2. Якщо власник пам'ятки історії та культури не вживе заходів щодо її збереження, зокрема у зв'язку з неможливістю створення необхідних для цього умов, суд за позовом державного органу з питань охорони пам'яток історії та культури може постановити рішення про її викуп.

3. У разі невідкладної необхідності забезпечення умов для збереження пам'ятки історії та культури позов про її викуп може бути пред'явлено без попередження.

4. Викуплена пам'ятка історії та культури переходить у власність держави.

5. Викупна ціна пам'ятки історії та культури визначається за згодою сторін, а в разі спору - судом.

### *Стаття 353. Реквізиція*

1. У разі стихійного лиха, аварії, епідемії, епізоотії та за інших надзвичайних обставин, з метою суспільної необхідності майно може бути примусово відчужене у власника на підставі та в порядку, встановлених законом, за умови попереднього і повного відшкодування його вартості (реквізиція).

2. В умовах воєнного або надзвичайного стану майно може бути примусово відчужене у власника з наступним повним відшкодуванням його вартості.

3. Реквізоване майно переходить у власність держави або знищується.

4. Оцінка, за якою попередньому власникові була відшкодована вартість реквізованого майна, може бути оскаржена до суду.

5. У разі реквізиції майна його попередній власник може вимагати взамін надання йому іншого майна, якщо це можливо.

6. Якщо після припинення надзвичайної обставини реквізоване майно збереглося, особа, якій воно належало, має право вимагати його повернення, якщо це можливо.

У разі повернення майна особі у неї поновлюється право власності на це майно, одночасно вона зобов'язується повернути грошову суму або річ, яка була нею одержана у зв'язку з реквізицією, з вирахуванням розумної плати за використання цього майна.

### *Стаття 354. Конфіскація*

1. До особи може бути застосовано позбавлення права власності на майно за рішенням суду як санкція за вчинення правопорушення (конфіскація) у випадках, встановлених законом.

Конфісковане майно переходить у власність держави безоплатно.

2. Обсяг та порядок конфіскації майна встановлюються законом.

**86. Поняття захисту права власності. Співвідношення понять «захист права власності» та «охорона права власності».**

Захист і охорона власності є однією з найголовніших функ­цій держави. Принцип охорони власності закріплений в Україні конституційно. Держава забезпечує захист прав усіх суб´єктів права власності (ст. 13 Конституції України). Кожен має пра­во володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, і ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності (ст. 41 Конституції України).

Ці та інші положення Основного Закону щодо охорони пра­ва власності знайшли свій розвиток і втілення в різних галузях українського законодавства: кримінальному, адміністративно­му, земельному, фінансовому, цивільному праві. Серед галузей права, які захищають право власності, особливу роль відіграють норми цивільного права, саме вони забезпечують правове регу­лювання і охорону відносин власності в тих випадках, коли пра­вомочності власника не порушуються. Саме норми цивільного права визначають правовий режим окремих видів майна, поря­док володіння, користування та розпорядження різними видами об´єктів власності.

Охорона відносин власності у випадку порушення права власності конкретного суб´єкта полягає у захисті порушеного права.

Захист права власності -це сукупність передбачених зако­ном цивільно-правових засобів, які, по-перше, гарантують нор­мальне господарське використання майна (тобто вони забезпе­чують захист відносин власності в їх непорушеному стані), а, по-друге, застосовуються для поновлення порушених правовід­носин власності, для усунення перешкод, що заважають їх нор­мальному функціонуванню, для відшкодування збитків, які за­подіяні власнику.

Мета кримінального чи адміністративного захисту права власності полягає, перш за все, в покаранніпорушника за вчи­нене протиправне діяння (жодне визначене законом порушення не повинно залишитися безкарним). Головна мета цивільно-правового захисту - відновлення порушеного права, попереднього майнового стану особи, права якої були порушені.

Захист права власності здійснюється в позовному порядку судом, господарським судом, третейським судом, а у випадках, передбачених законом, - товариським судом та іншими гро­мадськими організаціями. Перелік основних способів захис­ту цивільних прав (а право власності відноситься до категорії цивільних прав) зазначається в ЦК України.

**87. Загальна характеристика речових позовів для захисту права власноті.**

**88.Захист прав титульних посесорів (володільців).**

**89. Захист прав на чужі речі (захист прав заставоутримувача, забудовника тощо).**

**90.Поняття права приватної власності.**

***1. Суб'єктами права приватної власності е фізичні та юридичні особи.  
2. Фізичні та юридичні особи можуть бути власниками будь-якого майна, за винятком окремих видів майна, які відповідно до закону не можуть їм належати.  
3. 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.***

1. У статті, що коментується, законодавцем остаточно вирішено, що суб'єктами права приватної власності є не тільки фізичні особи, а й особи юридичні. При цьому фізична особа, навіть фізична особа — підприємець, є власником майна, яке належить йому на праві власності, і відповідає ним за своїми зобов'язаннями. В разі ж, якщо фізична або юридична особа передає належне їй майно в якості вкладу або частки у господарське товариство або виробничий кооператив (членом останнього має бути фізична особа — ст. 163 ЦК), така новостворена юридична особа стає власником такого майна, так само як і набутого за іншими підставами. Зокрема, згідно з п. 1 ч. 1 ст. 115 ЦК, господарське товариство є власником майна, переданого йому учасниками товариства у власність як вклад до статутного (складеного) капіталу. Навіть якщо 100 % акцій акціонерного товариства належить державі чи територіальній громаді або в іншому виді господарського товариства досягається 100-відсоткова державна участь чи участь територіальної громади, то майно, що належить такому господарському товариству, є об'єктом права приватної власності. У такій ситуації між господарським товариством і державою чи територіальною громадою виникають корпоративні відносини, пов'язані з правами участі в управлінні, на отримання дивідендів тощо. Це правило за чинним на момент написання цього коментарію правом розповсюджується на всі юридичні особи, крім тих, які створені розпорядчим актом органу державної влади або місцевого самоврядування, і за якими майно закріплюється на праві повного господарського відання чи оперативного управління.  
У новому ЦК введено поділ юридичних осіб на особи приватного права та особи публічного права, останні створюються розпорядчим актом Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування (ч. 2 ст. 81 ЦК). Розробники проекту ЦК намагались відмовитись від застосування понять "право оперативного управління" і "право повного господарського відання" шляхом визнання суб'єктами права . власності на майно, закріплене державою, Автономною Республікою Крим і територіальною громадою, за створеними ними юридичними особами (Кодифікація приватного (цивільного) права / За ред. проф. А. Довгерта. — К., 2000. — С. 168). Але в остаточному варіанті ЦК, схваленому 16.01.2003 р., згідно зі ст. 329 юридична особа публічного права набуває право власності лише на те майно, що передане їй у власність.  
З іншого боку, новий ЦК діятиме разом із Господарським кодексом України, в якому серед речових прав згадуються право господарського відання, право оперативного управління тощо (ст. 133 Господарського кодексу України). А майно державного унітарного підприємства перебуває у державній власності і підлягатиме закріпленню за ним на праві господарського відання чи оперативного управління (ст. 73 Господарського кодексу).  
2. В частині другій та третій цієї статті згадується про два різновиди обмежень права приватної власності:   
а) залежно від виду майна;   
б) залежно від складу, кількості та вартості майна, що може перебувати на праві приватної власності. Зокрема, в ч. 2 встановлюється загальне правило, що суб'єкти права приватної власності можуть бути власниками будь-якого майна, за винятком окремих видів майна, які відповідно до закону не можуть їм належати. Такі правила відповідно встановлені у ст. 178 ЦК про недопущення перебування у цивільному обігу (а відповідно і належати на праві приватної власності) окремих об'єктів цивільного права, перелік яких має бути встановлено у законі (об'єкти, вилучені з цивільного обігу). Обмеження щодо переліку видів майна, що може належати на праві приватної власності фізичній або юридичній особі, містяться у Постанові Верховної Ради України "Про право власності на окремі види майна" від 17 червня 1992 р.; законодавством про приватизацію встановлюється перелік об'єктів, що не підлягають приватизації.  
3. Як загальне правило у ч. З цієї статті проголошується, що склад, кількість та вартість майна не є обмеженими. Але це не означає, що його кількість взагалі є нічим не обмеженою. По-перше, при реалізації цивільних прав, в тому числі і їх набутті, суб'єкти цивільного права не повинні виходити за межі їх здійснення або зловживати своїми правами. Зокрема склад майна, а відповідно і його вартість і кількість, можуть бути обмеженими з метою недопущення неправомірного обмеження конкуренції, зловживання монопольним становищем на ринку, недобросовісної конкуренції, зважання моральних засад суспільства тощо (див. ст.13 та коментар до неї).  
Виокремлення та визначення права власності Українського народу, права приватної власності, права державної та права комунальної власності не надає правових підстав стверджувати про існування різних форм власності, а також це не дає привід доводити вірність тези про "рівність та різноманіття форм власності". Як зазначає Є. О. Суханов, економічні відносини присвоєння (власності) виступають в різноманітних формах залежно від того, хто є їх суб'єктом: окрема людина, група осіб чи організований ними колектив, держава або суспільство (народ) в цілому. Таким чином, економічні форми присвоєння називають формами власності, які є економічними, а не юридичними категоріями. Тому в якості суб'єкта права власності не можуть виступати трудові колективи, різноманітні громади (крім територіальної громади) та подібні утворення, що не мають свого відокремленого (відособленого) майна. Якщо ж відособлення відбувається, то створюється новий самостійний власник (юридична особа), який стає індивідуальним, а не колективним суб'єктом, оскільки його засновники (учасники) втрачають, за загальним правилом, право власності на передане йому майно.

**91. Загальні положення про державну власність. Види державної власності.**

***1. У державній власності є майно, у тому числі грошові кошти, яке належить державі Україна.  
2. Від імені та в інтересах держави Україна право власності здійснюють відповідно органи державної влади.***

1. У Конституції України передбачені право власності Українського народу (ст. 13), право державної власності (ст. 14), право комунальної власності як власність територіальних громад (ст. 142) та право приватної власності як невід'ємне право людини (ст. 41). Поділ на зазначені види права власності був використаний законодавцем при створенні і ЦК. Виходячи зі змісту статей 324—327 ЦК самостійними суб'єктами права власності виступають український народ, юридичні та фізичні особи стосовно об'єктів права приватної власності, держава та територіальна громада відповідного села, селища, міста. Таким чином, можна говорити про відокремленість права державної власності і від права власності українського народу, і від права комунальної власності, чому поки що не відповідають положення Закону України "Про власність", в якому право комунальної власності розглядається як різновид права державної власності.  
У ЦК, так само, як і в Конституції України, не міститься відповіді про природу права власності Автономної Республіки Крим. Враховуючи, що поділ на види права власності ґрунтується на виокремленні його суб'єктів, а Автономна Республіка Крим є учасником цивільних відносин (ст. 168 ЦК), то це дає підстави говорити про право власності АРК, яке є окремим як від права державної власності, так і від права власності окремих територіальних громад, навіть тих, що входять до складу самої АРК.  
Об'єктами права державної власності, по-перше, є кошти державної скарбниці, а також те майно, яке не закріплено за юридичними особами, створеними державою. По-друге, як доводилось у коментарі до ст.325 ЦК, незважаючи на те, що у ЦК не використовуються поняття "право повного господарського відання" та "право оперативного управління", створено правові підстави для застосування цих категорій для позначення речового права, визнаного стосовно закріпленого майна не тільки за юридичними особами, створеними державною, Автономною Республікою Крим та територіальною громадою, а також і за юридичними особами, створеними приватним власником, який може передати своє майно третій особі на засадах повного господарського відання тощо. Тому те майно, яке не передане юридичній особі публічного права (ст. 329 ЦК) у власність, також є об'єктом права державної власності. Таким чином, відповідно до позиції розробників ЦК, виникнення (існування) інститутів повного господарського відання та оперативного управління нині зумовлено не самою наявністю державної власності, а тим, що власник із багатьох причин не завжди може сам ефективно здійснювати своє право власності. У такій ситуації визнання за юридичними особами публічного права, створеними державою, права власності призводить до такої конструкції права державної власності, де є принаймні два власники — держава і юридична особа, за якою закріплено це державне майно, за умови, що прийнятної концепції щодо розмежування між цими двома суб'єктами їх права власності не створено.  
2. Суб'єктом права державної власності необхідно визнати державу в цілому, утворену українським народом (О. В. Дзера). Органи державної влади діють не як суб'єкти права власності, оскільки вони діють не від власного імені і не у своєму інтересі, а від імені і в інтересі держави в цілому, носієм суверенітету та єдиним джерелом влади в якій є її народ. Через органи державної влади здійснюється воля не цих органів, а самого народу, який може висловити свою волю, здійснити свою владу і безпосередньо (ст. 5 Конституції України).

**92. Поняття права державної та комунальної власності.**

Питання 91

***1. У комунальній власності є майно, у тому числі грошові кошти, яке належить територіальній громаді.  
2. Управління майном, що є у комунальній власності, здійснюють безпосередньо територіальна громада та утворені нею органи місцевого самоврядування.***

1. Суб'єктом права комунальної власності визнається не адміністративно-територіальна одиниця і не орган місцевого самоврядування, а безпосередньо територіальна громада. Відповідно до Конституції України право комунальної власності не повинне розглядатися як різновид права державної власності, а виключно як самостійний вид права власності. Таким чином, суб'єктами права комунальної власності є територіальні громади села, селища, міста стосовно майна, що перебуває у комунальній власності і не закріплене за юридичними особами публічного права, створеними відповідними територіальними громадами на праві власності (ст. 329 ЦК).  
У ст. 142 Конституції України визначено приблизний перелік об'єктів права комунальної власності, які розглядаються, у першу чергу, як матеріальна та фінансова основа місцевого самоврядування. Також для визначення кола об'єктів права комунальної власності має бути використаний Закон України "Про власність" (ст. 35).  
2. Свої повноваження власника територіальна громада здійснює або безпосередньо, або опосередковано через утворені нею органи місцевого самоврядування. Порядок створення, компетенція щодо об'єктів права власності територіальної громади визначені Законом України "Про місцеве самоврядування" та іншими нормативними актами.

**93-94. Підстави виникнення та припинення окремих видів права власності. Обєкти та суб’єкти окремих видів права власності.**

До особливостей окремих різновидів права власності належать: право власності на земельні ділянки та право власності на житло.

Земля є специфічним об'єктом права власності, оскільки відповідно до ст. 13 Конституції України земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, у межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу. У законодавстві використано поняття "землі" та "земельна ділянка". Різниця між ними полягає у тому, що землі є поняттям загальним і визначається здебільшого як об'єкт правової охорони та природне багатство, яке є важливою складовою національної безпеки держави. Земельні ділянки — це річ, яка може бути об'єктом цивільно-правових відносин.

Право власності на землю полягає в юридично закріпленій можливості особи володіти, користуватися і розпоряджатися земельною ділянкою на підставах і умовах, передбачених чинним законодавством. Право власності на земельну ділянку набувається і здійснюється відповідно до закону. Земельна ділянка — це частина земельної поверхні з установленими межами, певним місцем розташування, з визначеними щодо неї правами. Право власності поширюється на поверхневий (ґрунтовий) шар у межах цієї ділянки, на водні об'єкти, ліси, багаторічні насадження, які на ній є, а також на простір, що є над і під поверхнею ділянки, висотою та глибиною, які необхідні для зведення житлових, виробничих та інших будівель і споруд (ст. 373 ЦК). Власник має право використовувати земельну ділянку на свій розсуд відповідно до цільового призначення, а також усе, що міститься над і під поверхнею цієї ділянки, якщо інше не встановлено законом і не порушує прав інших осіб.

На відміну від земельного, у цивільному законодавстві суб'єктами права власності на землю (земельну ділянку) є:

• фізичні та юридичні особи (на землі приватної власності),

• держава (на землі державної власності),

• територіальні громади (на землі комунальної власності).

Підстави набуття права власності на землю визначено у ст.ст. 81—91 ЗК України. Однак ці підстави та порядок набуття права власності на земельні ділянки диференціюють залежно від суб'єктів.

Фізичні особи — громадяни України можуть набути права власності на земельну ділянку із таких підстав: укладення цивільно-правових угод, договору купівлі продажу, дарування, міни, безоплатної передачі земель державної і комунальної власності, приватизації земельних ділянок, які раніше було надано в користування, прийняття спадщини, виділення в натурі (на місцевості) належної земельної ділянки (паю). Особам чи їхнім спадкоємцям, які мали у власності земельні ділянки до 15 травня 1992 p., земельні ділянки не повертаються.

Іноземці та особи без громадянства можуть набувати право власності на землю (земельні ділянки) відповідно до закону. Їм надано право набути у власність земельні ділянки несільськогосподарського призначення в межах населених пунктів, а також на земельні ділянки несільськогосподарського призначення, на яких розташовано об'єкти нерухомого майна, що належать їм на праві приватної власності. Спектр можливостей щодо набуття права власності на земельні ділянки для цієї категорії суб'єктів є доволі звужений: придбання за договором купівлі-продажу, дарування, міни, іншими цивільно-правовими угодами, викуп земельної ділянки, на якій розташовано об'єкти нерухомого майна, що належать їм на праві власності, прийняття спадщини. Іноземні громадяни та особи без громадянства, які прийняли у спадщину земельні ділянки сільськогосподарського призначення, повинні протягом року їх відчужити. Іноземні юридичні особи можуть набувати право власності на землі несільськогосподарського призначення.

Юридичні особи можуть набувати у власність земельні ділянки для здійснення ними підприємницької діяльності у разі: придбання за договором купівлі-продажу, дарування, міни, іншими цивільно-правовими правочинами, внесення земельних ділянок їх засновниками до статутного фонду, прийняття спадщини, виникнення інших підстав, передбачених законодавством.

Іноземні юридичні особи можуть набувати право власності на земельну ділянку несільськогосподарського призначення: у межах населених пунктів у разі придбання об'єктів нерухомого майна та для спорудження об'єктів, пов'язаних зі здійсненням підприємницької діяльності в Україні, а також за межами населених пунктів у разі придбання об'єктів нерухомого майна. Земельні ділянки сільськогосподарського призначення, отримані у спадщину іноземними юридичними особами, мають бути відчужено протягом року.

Територіальні громади набувають у комунальну власність земельні ділянки у разі: передавання земель державної власності, примусового відчуження земельних ділянок у власників із мотивів суспільної необхідності, прийняття спадщини, придбання за договором купівлі-продажу, дарування, міни, іншими цивільно-правовими угодами.

У власності держави перебувають усі землі України, крім земель, які перебувають у комунальній чи приватній власності. Держава набуває право власності на земельні ділянки у разі: відчуження земельних ділянок у власників із мотивів суспільної необхідності, придбання за договором купівлі-продажу, дарування, міни, іншими цивільно-правовими угодами, конфіскації земельної ділянки, прийняття спадщини, передання у власність держави земельних ділянок комунальної власності територіальними громадами.

Іноземні держави та міжнародні організації можуть бути суб'єктами права власності на земельну ділянку, на якій розташовано будівлі та споруди дипломатичних представництв, відповідно до міжнародних договорів.

Права та обов'язки суб'єктів права власності на землю (земельну ділянку) встановлено земельним законодавством (ст.ст. 90—91 ЗК). Власнику земельної ділянки надано право: продавати та іншим способом відчужувати земельну ділянку, передавати її в оренду, спадщину чи заставу, право використовувати у встановленому законом порядку для власних потреб наявні на земельній ділянці загальнопоширені корисні копалини, лісові насадження, водні об'єкти та інші корисні властивості землі, самостійно господарювати на земельній ділянці, зводити на ній будівлі та споруди, створювати закриті водойми, здійснювати перебудову, а також право дозволяти будівництво на своїй ділянці іншим особам.

Власникові земельної ділянки належить право власності на зведені ним будівлі, споруди та інше нерухоме майно. Право на забудову власник земельної ділянки реалізує за умови додержання ним архітектурних, будівельних, санітарних, екологічних та інших норм і правил, та використання її за цільовим призначенням. Тому особа, яка здійснила або здійснює самочинне будівництво нерухомого майна на земельній ділянці, не набуває права власності на нього.

Однак за рішенням суду право власності на самочинно збудоване нерухоме майно може бути визнано за особою, яка здійснила самочинне будівництво на земельній ділянці, яку не було їй відведено для цієї мети, за умови надання земельної ділянки у встановленому порядку особі під уже збудоване нерухоме майно. Якщо власник (користувач) земельної ділянки заперечує проти визнання права власності на нерухоме майно за особою, яка здійснила (здійснює) самочинне будівництво на його земельній ділянці, або якщо це порушує права інших осіб, майно підлягає знесенню особою, яка здійснила (здійснює) самочинне будівництво, або за її рахунок.

На вимогу власника (користувача) земельної ділянки суд може визнати за ним право власності на нерухоме майно, яке самочинно збудовано на ній, якщо це не порушує права інших осіб. Особа, яка здійснила самочинне будівництво, має право на відшкодування витрат на будівництво, якщо право власності на нерухоме майно визнано за власником (користувачем) земельної ділянки, на якій його розміщено. Особа, яка здійснила (здійснює) самочинне будівництво, зобов'язана відшкодувати витрати, пов'язані з приведенням земельної ділянки до попереднього стану. Право власності на земельну ділянку без зміни її цільового призначення та у розмірах, встановлених договором, переходить до особи, яка придбала житловий будинок, будівлю або споруду, які розміщено на земельній ділянці.

Якщо в договорі відчуження житлового будинку, будівлі або споруди не визначено розміру земельної ділянки, до набувача переходить право власності на ту частину земельної ділянки, яку зайнято житловим будинком, будівлею або спорудою, та на частину земельної ділянки, яка є необхідною для їх обслуговування. Якщо житловий будинок розміщено на земельній ділянці, наданій у користування, то у разі їх відчуження до набувача переходить право користування тією частиною земельної ділянки, на якій їх розміщено, та частиною ділянки, яка необхідна для їх обслуговування.

Окрім низки специфічних прав, власник земельної ділянки зобов 'язаний:

1) забезпечувати використання земельної ділянки за цільовим призначенням;

2) дотримуватися правил добросусідства та обмежень, пов'язаних із встановленням земельних сервітутів та охоронних зон;

3) не порушувати прав власників суміжних земельних ділянок та землекористувачів.

Право власності особи на земельну ділянку може бути припинено за таких підстав:

1) добровільна відмова власника від права на земельну ділянку;

2) смерть власника земельної ділянки за відсутності спадкоємця;

3) відчуження земельної ділянки за рішенням власника;

4) звернення стягнення на земельну ділянку на вимогу кредитора;

5) відчуження земельної ділянки на вимогу кредитора;

6) відчуження земельної ділянки з мотивів суспільної необхідності та для суспільних потреб;

7) конфіскація за рішенням суду;

8) невідчуження земельної ділянки іноземними особами та особами без громадянства у встановлений строк, у випадках, визначених законодавством.

Іншим різновидом є право власності на житло. Право особи на житло полягає в її можливості мати у власності чи отримувати за договором найму з державного фонду житло, а також право користуватися житлом та вимагати від уповноважених органів реалізації цього права в повному обсязі.

Житлом фізичної особи визнається житловий будинок, квартира чи інше приміщення, які призначені та придатні для постійного проживання. Житловим будинком є будівля капітального типу, споруджена з дотриманням вимог, встановлених законом, іншими нормативно-правовими актами, і призначена для постійного у ній проживання. Садибою є земельна ділянка разом із розташованими на ній житловим будинком, господарсько-побутовими будівлями, наземними і підземними комунікаціями, багаторічними насадженнями. У разі відчуження житлового будинку вважають, що відчужується вся садиба, якщо інше не встановлено договором або законом. Квартирою є ізольоване помешкання в житловому будинку, призначене та придатне для постійного у ньому проживання. Крім того, на квартири у дво- або багатоквартирному житловому будинку може поширюватись правовий режим кондомініуму.

Власник житлового будинку, квартири має право використовувати помешкання для власного проживання, проживання членів своєї сім'ї, інших осіб і не має права використовувати його для промислового виробництва. Він може на свій розсуд здійснювати ремонт і зміни у квартирі, наданій йому для використання як єдиного цілого, за умови, що ці зміни не призведуть до порушень прав власників інших квартир у багатоквартирному житловому будинку та не порушать санітарно-технічних вимог і правил експлуатації будинку.

Якщо будинок споруджено або придбано житлово-будівельним (житловим) кооперативом, то він є його власністю. Тому член житлово-будівельного (житлового) кооперативу, який не викупив квартири, має право володіння і користування, а за згодою кооперативу — і розпоряджання квартирою, яку він займає в будинку кооперативу. У разі викупу квартири член житлово-будівельного (житлового) кооперативу стає її власником. Власники квартир для забезпечення експлуатації багатоквартирного житлового будинку, користування квартирами та спільним майном житлового будинку можуть створювати об'єднання власників квартир (житла). Об'єднання власників квартир, житлових будинків є юридичною особою, яка створюється та діє відповідно до статуту та Закону України "Про об'єднання співвласників багатоквартирного будинку".

**95. Право власності на землю.**

 Конституції закріплюється право власності українського народу на землю та інші природні ресурси, забезпечується державний захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання , їх рівність перед законом, гарантується непорушність права власності на землю, яке набувається і реалізується громадянами , юридичними особами та державою виключно відповідно до закону, право громадян України на свободу об'єднання громадян України у громадські організації для здійснення і захисту своїх прав і свобод та задоволення економічних, соціальних та інших інтересів, право на підприємницьку діяльність, визначається механізм реалізації захисту права власності, в тому числі на землю, інших прав майнового характеру.  
  
Переломним періодом у сфері земельного права стало проголошення Верховною Радою України 18 грудня 1990 року земельної реформи, у ході якої був прийнятий ряд нормативних актів, зокрема укази Президента України, спрямовані на її реалізацію. Головним результатом реформи по праву є прийняття 25 жовтня 2001 року нового Земельного кодексу, що вступив у силу 1 січня 2002 року. Переваги цієї кодификації полягають у тім, що вона врегулювала принцип права власності на земельну ділянку як засіб виробництва. У чинному Земельному кодексі конкретизовані розпорядження по дотриманню категорій земельних ділянок, передбачене застосування норм цивільного права до товарного обороту землі, не торкаючись основних положень і принципів земельного законодавства.  
  
Правомочність володіння – це право фактичного (фізичного чи господарського) панування над певною земельною ділянкою. Природно, що фактичне володіння тією чи іншою земельною ділянкою робить можливим здійснення інших правомочностей: користування та розпорядження нею. Відомо, що не можна використовувати земельну ділянку, не маючи господарського або фактичного панування над нею. Проте, правомочність власника земельної ділянки як об'єкта права власності має певну своєрідність. Це викликано невід'ємністю земельної ділянки від навколишнього природного середовища в Киеве, їх екологічним взаємозв'язком, неможливістю її вилучення та переносу, скажімо, в інше місце.  
  
Право володіння може належати не тільки власнику, але й особі, якій власник передав земельну ділянку на підставі договору (наприклад, оренди). Власник при цьому не втрачає права володіння, він перестає здійснювати його, але цілком зберігає можливість мати земельну ділянку у своєму господарстві, у складі майна. Власнику, окрім права володіння, належать також правомочність користування та розпорядження. Інші ж володарі, як правило, повністю позбавлені права розпорядження і мають право користування в межах, встановлених договором з власником (наприклад, оренда земельної ділянки).  
  
Третьою правомочністю власника є розпорядження. Правомочністю розпорядження є визнана за власником і гарантована йому можливість учиняти дії, спрямовані на зміну юридичного статусу, економічного призначення чи стану земельних ділянок, визначення їх юридичної долі (передача їх іншим суб'єктам права у власність). Такими діями є, головним чином, угоди (купівля-продаж, дарування, обмін та ін.). Внаслідок виконання цих угод власник передає іншому суб'єкту всі свої правомочності, тобто вичерпує своє право (наприклад, у разі продажу). Право розпорядження включає можливість вчинення не тільки угод, але й інших юридичних дій.  
  
В п.2 статті 1 встановлено загальне правило набуття та реалізації права власності на землю. Право власності на землю набувається та реалізується тільки на підставі діючих нормативних актів. Це, в першу чергу, ст.ст. 81-85, 87 Земельного Кодексу. Якщо виникають відносини власності, які не врегульовані цим Кодексом, застосовуються загальні норми про право власності Конституції України, Закону України «Про власність», Цивільного кодексу України тощо, та інші законодавчі акти. Режим використання спільних природних об'єктів, розташованих на території України та суміжних держав, визначається міжнародними договорами, які ратифіковані Україною.  
  
Власність в Україні існує в різних формах. Права колективної власності на землю в Україні не існує. Колишнім колективним власникам – сільськогосподарським кооперативам, садівничим товариствам та ін. земля стала належати на праві приватної власності.  
  
Вперше в земельному законодавстві України (ст. 79 ЗКУ) визначено поняття земельної ділянки як об'єкта права власності. Об'єкти права власності на землю – це природні елементи, з приводу чого складаються і існують відповідні правовідносини, тобто, окремі, індивідуально визначені, земельні ділянки. Стаття встановлює кваліфікуючі ознаки земельної ділянки як об'єкта права власності.  
  
Об'єктом права державної власності на землю виступають усі землі України, за винятком земель, переданих у комунальну і приватну власність. Виключно в державній власності знаходяться землі атомної енергетики та космічної системи; землі оборони, крім земельних ділянок під об'єктами соціально-культурного, виробничого та житлового призначення; землі під об'єктами природно-заповідного фонду та історико-культурними об'єктами, що мають національне та загальнодержавне значення; землі під водними об'єктами загальнодержавного значення; земельні ділянки, які використовуються для забезпечення діяльності Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, інших органів державної влади, Національної академії наук України, державних галузевих академій наук.  
  
Ст. 78, як і відповідна норма в попередньому Земельному кодексі, не передбачає поновлення права приватної власності на землю особам, яким раніше, до часів панування на території України Радянської влади, воно належало. Чинними визнаються тільки відносини власності, які виникли після набуття чинності Земельного кодексу України в редакції від 13 березня 1992 р.  
Об'єктом права комунальної власності є усі землі в межах населених пунктів, крім земель приватної та державної власності, а також земельні ділянки за їх межами, на яких розташовані об'єкти комунальної власності. До земель комунальної власності належать землі загального користування населених пунктів (майдани, вулиці, проїзди, шляхи, набережні, пляжі, парки, сквери, бульвари, кладовища в Киеве, місця знешкодження та утилізації відходів тощо); землі під залізницями, автомобільними дорогами, об'єктами повітряного і трубопровідного транспорту; земельні ділянки, які використовуються для забезпечення діяльності органів місцевого самоврядування та ін.  
  
В земельному законодавстві немає обмежень з кількості земельних ділянок, що можуть знаходитися у власності однієї особи. Проте це не тягне об'єднання декількох земельних ділянок в єдиний об'єкт права власності, навіть при збігу їх цільового призначення та мети використання. Кожна з зазначених земельних ділянок, незважаючи на належність одній особі, являє собою самостійний об'єкт права власності.  
Об'єктом права приватної власності іноземних юридичних осіб є тільки земельні ділянки несільськогосподарського призначення у разі придбання ними об'єктів нерухомого майна та для спорудження об'єктів, пов'язаних із здійсненням підприємницької діяльності в Україні, в першу чергу, в межах населених пунктів.  
Об'єктом права приватної власності іноземних громадян та осіб без громадянства є земельні ділянки несільськогосподарського призначення в межах населених пунктів, а також земельні ділянки несільськогосподарського призначення за межами населених пунктів, на яких розташовані об'єкти нерухомого майна в Киеве, що належать їм на праві приватної власності.  
  
Право власності на землю характеризується множинністю суб'єктів відповідно до форм власності – державної, комунальної і приватної. Характерною ознакою суб'єкта земельних відносин є належна йому право- і дієздатність. У зв'язку з відсутністю відповідних приписів в Земельному кодексі правовий статус суб'єктів права власності на землю доцільно визначати за аналогією з нормами цивільного права щодо загальної право-дієздатності з урахуванням вимог земельного законодавства.  
  
Визначаючи суб'єктів права власності на землю, стаття 374 ЦКУ на відміну від норм ЗК, не пов'язує суб'єктний склад землевласників із певними формами власності на землю, але, як і стаття 80 ЗК називає ними фізичних та юридичних осіб, державу та територіальні громади. При цьому земельна правосуб'єктність громадян України та юридичних осіб, заснованих громадянами України або юридичними особами України, статтею, що коментується, не визначається, а норми частин 2 та 3, що покликані встановити земельну правосуб'єктність іноземців, осіб без громадянства в Киеве, іноземних юридичних осіб, іноземних держав та міжнародних організацій мають відсильний характер та за юридичним змістом не відрізняються одна від одної.  
  
Суб'єктом права приватної власності на землю мають бути тільки юридичні особи, засновані на приватній власності. Юридичні особи, засновані на державній або комунальній власності, не можуть бути власниками земельних ділянок, їм земля надається в постійне користування. Особливим суб'єктом права власності на землю виступає держава. За змістом статті 80 ЗК суб'єктом права державної власності на землю є держава в особі Кабінету Міністрів України, Ради Міністрів Автономної Республіки Крим, обласних, Київської та Севастопольської міських, районних державних адміністрацій. Але треба враховувати, що до розмежування земель державної та комунальної власності в натурі повноваження щодо розпорядження всіма землями, крім переданих у приватну власність, здійснюють відповідні сільські, селищні, міські ради, а за межами населених пунктів – відповідні органи виконавчої влади.  
  
У власності держави перебувають усі землі України, крім земель комунальної та приватної власності. Держава набуває права власності на землю у разі: відчуження земельних ділянок у власників з мотивів суспільної необхідності та для суспільних потреб; придбання за договорами купівлі-продажу, дарування, міни, іншими цивільно-правовими угодами; прийняття спадщини; передачі у власність державі земельних ділянок комунальної власності територіальними громадами; конфіскації земельної ділянки.  
  
Власники земельних ділянок зобов'язані: забезпечувати використання їх за цільовим призначенням; додержуватися вимог законодавства про охорону довкілля; своєчасно сплачувати земельний податок; не порушувати прав власників суміжних земельних ділянок та землекористувачів; підвищувати родючість ґрунтів та зберігати інші корисні властивості землі; своєчасно надавати відповідним органам виконавчої влади та органам місцевого самоврядування дані про стан і використання земель та інших природних ресурсів у порядку, встановленому законом; дотримуватися правил добросусідства та обмежень, пов'язаних з встановленням земельних сервітутів та охоронних зон; зберігати геодезичні знаки, протиерозійні споруди, мережі зрошувальних і осушувальних систем. Наведений перелік обов'язків не можна вважати вичерпним. Законом можуть встановлюватись й інші обов'язки землевласників.  
  
Громадяни України набувають права власності на земельні ділянки на підставі:  
  
а) придбання за договором купівлі-продажу, дарування, міни, іншими цивільно-правовими угодами;  
б) безоплатної передачі із земель державної і комунальної власності;  
в) приватизації земельних ділянок, що були раніше надані їм у користування;  
г) прийняття спадщини;  
ґ) виділення в натурі (на місцевості) належної їм земельної частки (паю).  
  
Набуття права власності на землю відбувається на підставі діючих нормативних актів за наявністю підстав, передбачених коментованою статтею. Тобто правовідносини власності і, отже, об'єктивне право власності виникає на підставі правових норм і за наявністю певних юридичних фактів. Ці юридичні факти називаються підставами (або засобами) придбання права власності.  
В більшості випадків виникнення права власності на конкретну земельну ділянку у однієї особи означає припинення права власності на цей об'єкт у іншої особи. Тому одні й ті ж юридичні факти можуть виступати одночасно підставами і виникнення, і припинення права власності на земельну ділянку.  
  
Громадяни України мають право отримати безоплатно у власність раніше надані їм в користування земельні ділянки, але за розмірами, які встановлені в чинному Земельному кодексі.  
  
У разі відсутності приватизованих земельних ділянок громадяни України мають право отримати безоплатно у власність із земель державної або комунальної власності по одній земельній ділянці з кожного виду використання. Таким чином, громадяни України мають можливість отримати безоплатно у власність шляхом приватизації до шести земельних ділянок з кожного виду використання.

**96. Речові права на чуже майно. Загальна характеристика прав на чужі речі.**

Речовим правом на чуже майно є право особи використовувати чуже майно у визначеному законом обсязі для реалізації власних інтересів.

При запровадженні даних прав на одну річ виникає одночасно два права – право власності та речове право іншої особи. Останнє за змістом є вужчим від права власності, передбачає менший обсяг правомочностей, зокрема, у більшості випадків права на чуже майно забороняють відчуження майна без згоди власника. Крім того, дані права є похідними від права власності – не можуть існувати при відсутності права власності, зокрема, щодо безхазяйного майна.

Речові права на чуже майно мають абсолютний характер захисту – на них поширюються усі механізми захисту, властиві праву власності. Також дані права захищаються від порушення з боку як будь-яких сторонніх осіб, так і від власника речі, щодо якої вони існують.

Речові права на чуже майно мають декілька видів: право володіння чужим майном, право користування ним (сервітут), право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських цілей (емфітевзис) та право користування чужою земельною ділянкою для забудови (суперфіцій).

У цивільному праві термін „володіння” вживається у двох самостійних значеннях: по-перше, у сенсі правомочності власника, що входить до змісту права власності, а по-друге, у значенні окремого речово-правового інституту. Саме у такому розумінні категорія володіння вживатиметься далі. Право володіння чужим майном – це фактична наявність майна в особи, набута шляхом правомірного заволодіння забезпечена правовим захистом з боку держави.

За правовою природою володіння є складною для розуміння категорією, оскільки відносини з фактичного тримання чужого майна наділяються юридичним змістом та правовим захистом. Це надає підстав характеризувати такі фактичні відносини самостійним суб’єктивним правом особи на чуже майно.

Володільцем є особа, яка фактично тримає чуже майно у себе (ч.1 ст.397 ЦК).

Суб’єкти володіння поділяються на законних (титульних) та незаконних (безтитульних) володільців, на підставі чого виділяють відповідно два види володіння: законне – це володіння, засноване на правовій підставі (володіння власника, наймача майна за договором) та незаконне – це володіння, позбавлене правової підстави. Воно, в свою чергу, також поділяється на два види – добросовісне та недобросовісне.

Незаконним добросовісним визнається володіння, суб’єкт якого не знав та не повинен був знати, що володіє річчю незаконно. Це можливо, якщо він придбав річ від невласника або привласнив чужу річ, помилково вважаючи її безхазяйною. Якщо ж володілець знав або повинен був знати, що володіє чужим майном протиправно, його володіння є незаконним недобросовісним (ч.1 ст.390 ЦК). Таким завжди є володіння крадія, грабіжника, шахрая або особи, яка придбала річ за значно заниженою ціною чи за обставин, що свідчили про імовірність купівлі викраденого. Володіння незаконного недобросовісного володільця правовому захисту не підлягає.

Право користування чужим майном (сервітут) – це право обмеженого користування чужими речами в межах, визначених законом чи договором.

Наприклад, земельний наділ, позбавлений водоймища, є незручним для сільськогосподарського використання, тому для ефективного ведення підсобного господарства доцільним буде використовувати воду з сусідської криниці, можливість черпання якої і досягається встановленням права користування чужою водою – водного сервітуту.

Найчастіше сервітути встановлюються з приводу користування нерухомістю. Вони мають назву земельних. Земельний сервітут може бути встановлений на підставі договору між особою, яка цього вимагає (суб’єктом сервітутного права) та власником земельної ділянки. Договір про запровадження земельного сервітуту підлягає державній реєстрації в порядку, передбаченому Законом України „Про державну реєстрацію прав на нерухоме майно та їх обмежень”.

Видами земельних сервітутів згідно з цільовим призначенням є сервітути, спрямовані на використання вигод чужої земельної ділянки (сінокосів, пасовищ, відводу чи забору води, напування худоби, видобутку корисних копалин) та сервітути, спрямовані на використання самої ділянки (право проходу, проїзду, прогону худоби, прокладання та експлуатації ліній електромереж, зв’язку, трубопроводів, установлення будівельних риштовань). Детальний, але не виключний, перелік земельних сервітутів передбачений земельним законодавством України.

Сторонами сервітуту виступають особа, що вимагає встановлення даного права (власник пануючої речі) та особа, зобов’язана його надати (власник обслуговуючої речі).

Дане право встановлюється на користь будь-якого власника сусіднього наділу і не залежить від його особистості, тому сервітут зберігає чинність у разі переходу до інших осіб права власності на земельну ділянку, щодо якої він встановлений (ч.6 ст.403 ЦК).

Емфітевзис – є довгостроковим, відчужуваним, успадковуваним правом користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (ст.407 ЦК).

Характерними ознаками емфітевзису виступають можливість відчуження (продажу, дарування, передачі у спадщину), тривалий характер відносин сторін та мета встановлення емфітевзису – користування земельною ділянкою для сільськогосподарського обробітку.

Емфітевзис встановлюється між власником земельної ділянки та особою, яка бажає отримати її у користування (землекористувачем). Відносини між ними носять, як правило, оплатний характер.

Суперфіцій – це довгострокове, відчужуване, успадковане право користування чужою земельною ділянкою для забудови (ст.413 ЦК). Він відрізняється від емфітевзису лише господарським призначенням – запроваджується для будівництва промислових, побутових, соціально-культурних, житлових та інших будівель і споруд, а отже слугує задоволенню, насамперед, житлових та підприємницьких потреб громадян. Усі інші ознаки даного права є тотожними емфітевзису.

**97. Сервітути. Поняття та види.**

Сервітутом називали абсолютне за характером захисту право користування чужою річчю.

Найдавнішими є сільські предіальні сервітути, суть яких полягає в тому, що вони належать власнику «панівної» ділянки. Першими з'явилися такі життєво важливі для сільського господарства сервітути, як:

1)    право проходу через чужу ділянку (iter);

2)    право проходу і прогону худоби через чужу ділянку (actus);

3)    право проходу, прогону худоби і проїзду возом (via);

4)    право провести воду з ділянки сусіда на свою землю (aquaeductus).

Дещо пізніше, зі зростанням міста Риму, з'явилися міські предіальні сервітути, першим з яких певно був servitus cloacae mittendae — право провести через чужу дільницю нечистоти зі свого двору в більшу міську клоаку. Необхідність його Тит Лівій пов'язував з бурхливим і досить безсистемним будівництвом, а точніше з відбудовою Риму після галльського нашестя (Тит Лівій. V.42.1—7; VI.4.5—6).

Слід зазначити, що у ранній період розвитку римського права сервітути ще розглядали надто спрощено — фактично під ними розуміли право на частину чужої речі (наприклад, на клаптик чужої ділянки, по якій прокладено стежку для проходу сервітуарія). Тому предіальні сервітути вважалися res mansipi і встановлювалися шляхом манципації.

Ситуація дещо змінилася після появи у II ст. до н. е. персональних сервітутів, тобто таких, що пов'язані не з певною річчю, а належать певній особі. За недостатністю джерел неможливо точно визначити перелік сервітутів персонального характеру, що сформувалися в цей період. Однак з певністю можна говорити про існування usus — права особи довічно користуватися чужою річчю, а також плодами її для особистого споживання (але не відчужуючи їх).

Загалом, у період принципату сервітут трактується як реневе право користування чужою річчю в одному або кількох відношеннях.

За змістом сервітутне право було досить обмеженим. Римське право регламентувало сусідські відносини між власниками земельних наділів дуже детально і ретельно. Сервітути встановлювалися, як правило, на право користування чужою землею (або іншою річчю) не лише в якомусь одному відношенні (право проїзду, право провозу вантажів, проходу, прогону худоби, право напоїти 20 голів худоби тощо), а саме в тому відношенні, недостатність якого відчував пануючий земельний наділ (наприклад, нестача або відсутність води, пасовиськ, шляхів, інших необхідних в сільськогосподарському виробництві переваг).

Разом з тим, для надання вигод, яких позбавлений пануючий земельний наділ, власник обслуговуючої ділянки не зо-бов'язаний був здійснювати які-небудь позитивні дії. Характерна особливість римського сервітутного права виражена в такому афоризмі: servitus in faciendo consistere non potest — сервітут не може полягати в здійсненні яких-небудь позитивних дій (Д. 8.1.15.1). Власник обслуговуючої ділянки зобов'язаний лише терпіти дії суб'єкта сервітутного права, не перешкоджати здійсненню їх, і лише в деяких випадках — створювати сприятливі умови для цього.

Засобами встановлення сервітутних прав були:

—    mancipatio — для сільських предіальних сервітутів;

—    in jure cessio — для всіх сервітутів;

—    deductio — обумовлювання сервітуту на річ, що відчужується, на користь відчужувача при манципації або цесії (Д. 41.3. 4.28);

—    legata (легат, заповідальний відказ);

—    usucapio (придбання сервітуту за давниною). Припинялися сервітути внаслідок:

—    загибелі однієї з речей, між якими існував «сервітутний зв'язок»;

—    смерті або capitis deminutio сервітуарія при персональних сервітутах;

—    поєднання в руках однієї особи права власності й сервітуту;

—    відмови сервітуарія від сервітутного права на користь власника «обслуговуючої» речі;

— некористування сервітутом протягом 1 року (для рухомості) або 2 років (для нерухомості).

Захист здійснювався за допомогою actio confessoria: сер-вітуарій міг вимагати від будь-якої особи не перешкоджати йому здійснювати сервітутні права. Протилежним йому був actio negatoria, за допомогою якого власник міг доводити, що річ вільна від сервітутів.

Розрізняли таких види сервітутів: предіальні (від слова predium — маєток) та персональні. (В навчальній літературі предіальні сервітути також називають «земельними», а персональні — «особистими».)

Головна особливість предіальних (земельних) сервітутів полягала в тому, що їх предметом була земля. Це право користування чужою землею. Земля могла бути сільською або міською. Звідси поділ предіальних сервітутів на сільські й міські. Якщо предметом сервітуту була земля сільськогосподарського призначення, то і сервітут був сільським. Якщо право користування чужою землею було спрямоване на міську землю, то і сервітут був міським.

У предіальних сервітутах обов'язково передбачалися два земельних наділи, безпосередньо сусідні, з яких один обслу-говував інший.

Предіальний сервітут мав:

а)    забезпечувати інтереси і надавати вигоди пануючому земельному наділу (praedium dominans), бути корисним і обтяжувати обслуговуючий;

б)    забезпечувати своїми вигодами, перевагами, природними ресурсами постійне (а не періодичне, випадкове, безсистемне) обслуговування пануючого наділу. Сервітут існує доти, доки досягається ця постійна мета. Якщо ж через якісь

зміни досягнути цієї постійної мети буде неможливо, сервітут припиняє своє існування. Зміна суб'єктів сервітутного

права не припиняла дії сервітутів.

Земельні сервітути не обмежувалися строками. Вони могли переходити у спадок, відчужуватися будь-яким способом разом із земельним наділом.

Основна мета предіальних сервітутів — пом'якшити недоліки однієї земельної ділянки за рахунок іншої — сусідньої. Та обставина, що майже кожний земельний наділ (поряд з певними перевагами і вигодами) мав і недоліки, зумовив значну кількість предіальних сільських і міських сервітутів. Усі сусідські взаємовідносини земельних власників, що випливали з землекористування, регулювалися сервітутами. Зокрема, до предіальних сільських сервітутів належали: право проходу пішки, проїзду верхи на коні або на носилках — iter; право прогону худоби — actus; право проїзду возом з вантажем — via; право водогону — aquaeductus; право брати воду — aquae haustus; право прогону худоби на водопій — pecoris ad aquam appulsus; право випасу худоби — jus pascendi. Сюди ж належали сервітути на право обпалювання вапна, добування піску тощо (Д. 8.3.1; Д. 8.37; Д. 8.3.12).

Сервітути, що випливали з користування міською землею, називали міськими — jura praediorum urbanorum. Найпоши-ренішими серед них були: а) право робити собі дах або навіс, втручаючись при цьому в повітряний простір сусіда — servi-tus protegendi; б) право спирати колоду на чужу стіну — ser-vitus tigna immitendi; в) право прибудовувати будівлю до чужої стіни або спирати її на чужу опору — servitus oneris ferendi. Пізніше з'явилися нові сервітути: а) право відводу на сусідню ділянку дощової води — servitus stillicidis; б) право спуску води — servitus fluminis; в) право проведення каналу для нечистот — servitus cloacae; г) право вимагати усунення перешкод, які можуть зіпсувати краєвид — servitus ne prospectui offendatur; д) право вимагати, аби не були затулені вікна — servitus ne luminibus officiatur; e) право зведення будови не вище встановленої висоти — servitus altius non tollendi (Д. 8.2.2.3).

Разом з тим, могли бути сервітути протилежного змісту. Наприклад, сервітут, що дозволяв звести будівлю перед вікнами сусіда (Д. 8.2.27.1).

Важливе місце у побуті Стародавнього Риму займали також персональні сервітути. Здатність сервітутів заповнювати вади однієї речі за рахунок іншої зробили їх зручним і ефективним засобом задоволення майнових потреб однієї особи за рахунок майна іншої. Тому з часом вони вийшли за межі землекористування і поширилися на інші речі. Сервітути на право користування чужою річчю або майном в інтересах конкретної особи дістали назву персональних (особистих). їх встановлювали на рухоме і нерухоме майно довічно для фізичних осіб або на час існування юридичної особи.

Персональні сервітути відрізнялися від земельних об'єктом, суб'єктом і строками. Об'єкт земельних сервітутів — земля, персональних — інші речі; суб'єкт земельних — власник пануючої ділянки (незалежно від того, хто ним був), суб'єктом персонального сервітуту є саме та особа, на користь якої він був встановлений. Персональні сервітути не підлягали відчужуванню, оскільки їх встановлювали в інтересах конкретної особи. Земельні сервітути не обмежувалися строками, а персональні сервітути, зазвичай, були довічними або встановлювалися на строк існування юридичної особи.

Римському праву були відомі різновиди персональних сервітутів.

Usufructus (узуфрукт) — речеве право певної особи користуватися й отримувати прибутки з чужої неспоживчої речі без зміни її субстанції. Отже, узуфруктуарій мав право володіти і користуватися чужою річчю в повному обсязі, одержувати від неї плоди, надавати узуфрукт іншим особам за винагороду або без неї. Узуфрукт не переходив до інших осіб і припинявся зі смертю узуфруктуарія.

Узуфруктуарій був зобов'язаний користуватися річчю добросовісно і з належною турботою. Він не міг змінювати річ, навіть якщо б така зміна поліпшила річ; він відповідав перед власником за навмисне або необережне пошкодження речі.

Найчастіше узуфрукт встановлювався заповітом, яким батько, наприклад, призначав сина спадкоємцем маєтку, а на користь своєї дружини (матері спадкоємця) встановлював сервітут на половину маєтку. Це означало, що після смерті батька власником маєтку ставав син, але його право власності обмежувалося наполовину на користь матері, яка мала право довічно одержувати половину прибутків від маєтку. Після смерті матері право власності сина поновлювалося в повному обсязі.

Usus — речеве право користування чужою річчю без отримання прибутків. Узуарій міг лише користуватися чужою річчю, але не мав права на плоди від неї. Римське право вважало цей сервітут правом користування, оскільки узуарій міг ко-ристуватися плодами речі для особистих потреб, але не мав права одержувати доходи від неї. Отже, узус відрізнявся від узуфрукта значно меншим обсягом прав.

Крім зазначених, широко застосовувалися такі персональні сервітути, як habitatio (право користування чужими примі-щеннями) і operae servorum vel arninalium (право користування чужими рабами або тваринами). Приміром, спадкодавець, заповідаючи сину дім, міг надати своїй дружині право проживати в цьому будинку доти, доки вона жива. Право власності сина на будинок обмежувалося обсягом сервітутного права його матері.

**98. Емфітевзис.**

**Емфітевзиc** - це довгострокове, відчужуване та успадковуване [речове право](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A0%D0%B5%D1%87%D0%BE%D0%B2%D1%96_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0) на чуже майно, яке полягає у наданні особі права володіння і користування чужою [земельною ділянкою](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%97%D0%B5%D0%BC%D0%B5%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%B0_%D0%B4%D1%96%D0%BB%D1%8F%D0%BD%D0%BA%D0%B0)для [сільськогосподарських](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D1%96%D0%BB%D1%8C%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B5_%D0%B3%D0%BE%D1%81%D0%BF%D0%BE%D0%B4%D0%B0%D1%80%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE) потреб з метою отримання плодів та доходів від неї з обов'язком ефективно її використовувати відповідно до цільового призначення.

Суб'єктами емфітевзису є власник земельної ділянки та особа, яка виявила бажання користуватися останньою для сільськогосподарських потреб (землекористувач, емфітевта). Стороною відносин емфітевзису не може бути особа, якій земельна ділянка надана на умовах постійного користування чи на умовах оренди.

Об'єктом емфітевтичного права є користування земельною ділянкою сільськогосподарського призначення, що знаходиться у приватній, комунальній або державній власності. До земель сільськогосподарського призначення належать сільськогосподарські угіддя — рілля, багаторічні насадження, сіножаті, пасовища та перелоги, а також несільськогосподарські угіддя (ст.22 [ЗК](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%97%D0%B5%D0%BC%D0%B5%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%B8%D0%B9_%D0%BA%D0%BE%D0%B4%D0%B5%D0%BA%D1%81_%D0%A3%D0%BA%D1%80%D0%B0%D1%97%D0%BD%D0%B8)). Таке користування має обмежений характер, оскільки власник передає емфітевті право володіння та право цільового користування земельною ділянкою, зберігаючи за собою право розпорядження нею. Сторони можуть звузити межі цільового використання земельної ділянки, наприклад, зазначивши, що вона має використовуватися під ріллю або багаторічні насадження тощо.

Підставою встановлення емфітевзису є договір про надання права користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (договір про емфітевзис). За договором про емфітевзис власник земельної ділянки відплатно чи безвідплатно передає іншій особі право користування земельною ділянкою, зберігаючи щодо неї право власності. Договір про встановлення емфітевзису формально є консенсуальним, оскільки для виникнення емфітевтичного права не вимагається передачі земельної ділянки. Водночас реалізувати це право раніше, ніж будуть встановлені межі ділянки на місцевості, неможливо, оскільки до цього приступати до використання земельної ділянки забороняється законом (ст. 125 [ЗК](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%97%D0%B5%D0%BC%D0%B5%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%B8%D0%B9_%D0%BA%D0%BE%D0%B4%D0%B5%D0%BA%D1%81_%D0%A3%D0%BA%D1%80%D0%B0%D1%97%D0%BD%D0%B8)). Отже, виникає ситуація, подібна до тієї, що має місце при переході права власності за договором: момент укладення договору і перехід речового права не збігаються в часі (ст.334 [ЦК](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A6%D0%B8%D0%B2%D1%96%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%B8%D0%B9_%D0%BA%D0%BE%D0%B4%D0%B5%D0%BA%D1%81_%D0%A3%D0%BA%D1%80%D0%B0%D1%97%D0%BD%D0%B8)).

Право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис) може відчужуватися і передаватися у порядку [спадкування](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D0%BF%D0%B0%D0%B4%D0%BA%D1%83%D0%B2%D0%B0%D0%BD%D0%BD%D1%8F).

**99. Суперфіцій. Володіння та право володіння.**

**Суперфіцій**, **Суперфіція** (від [лат.](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9B%D0%B0%D1%82%D0%B8%D0%BD%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B0_%D0%BC%D0%BE%D0%B2%D0%B0) *Superficies solo cedit*) — у [Римському праві](http://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A0%D0%B8%D0%BC%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B5_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE) — спадкове і відчужуване право на користування будівлею, що зведена на чужій землі.

Особливість суперфіція полягає в тому, що таке право може відчужуватися землекористувачем або передаватись у порядку спадкування на підставі договору або заповіту, а також дає право землевласнику на прибуток від промислових об'єктів, збудованих на наданій земельній ділянці на умовах суперфіція. Право користування чужою земельною ділянкою для забудови може бути встановлено на визначений або на невизначений строк. Проте таке право може бути припинено в разі:

* поєднання в одній особі власника земельної ділянки та землекористувача;
* закінчення строку права користування;
* відмови землекористувача від права користування;
* невикористання земельної ділянки для забудови протягом трьох років поспіль;
* за рішенням суду в інших випадках, установлених законом.

Суб'єктами суперфіція можуть бути будь-які фізичні та юридичні особи.

Об'єктом суперфіція є право користування земельною ділянкою для будівництва певних видів споруд чи будівель з можливістю для суперфіціарія набути право власності на них та для землевласника — отримувати частку прибутку землекористувача. При наданні земельної ділянки в користування з метою забудови необхідно, щоб її подальше використання відповідало цільовому призначенню ділянки. Установлення цільового призначення земель відбувається шляхом їх віднесення до тієї чи іншої категорії і здійснюється на підставі рішень органів державної влади та органів місцевого самоврядування відповідно до їх повноважень (частина перша ст. 20 Земельного кодексу). Підставами встановлення суперфіція є договір між власником земельної ділянки та майбутнім забудовником, а також заповіт. Заповіт також може бути підставою встановлення суперфіція в разі наявності в ньому заповідального відказу, яким заповідач зобов'язує спадкоємця надати іншій особі право користування для забудови земельною ділянкою, що входить до складу спадщини.

Існуючий суперфіцій також може переходити у спадщину як на підставі заповіту, так і шляхом спадкування за законом. При цьому, оскільки право користування земельною ділянкою для забудови та право власності на зведені на ній споруди, що входять до складу спадщини, є пов'язаними між собою речовими правами, зазначені права у разі поділу спадщини між різними спадкоємцями не можуть передаватись окремо.

Строк суперфіція може бути визначеним або невизначеним. Мінімальний та максимальний строки суперфіція в Цивільному кодексі не визначено. Якщо суперфіцій установлено на невизначений строк, він вважається безстроковим і може бути припиненим за бажанням сторін у будь-який час.

Суперфіцій може бути передано іншій особі за будь-яким цивільно-правовим договором. Укладення такого договору не вимагає погодження його умов із власником земельної ділянки та є для нього обов'язковим. Суперфіціарій не зобов'язаний повідомляти власника земельної ділянки про наступне відчуження суперфіція, оскільки в Цивільному кодексі (на відміну від правил про відчуження емфітевзису) не закріплено переважне право власника перед іншими особами на купівлю права користування нею. Власник ділянки, у свою чергу, зобов'язаний зберігати той характер відносин з новим суперфіціарієм, який існував з його попередником відповідно до умов договору про встановлення суперфіція. При цьому слід розуміти, що відчужується або успадковується не земельна ділянка, а право користування нею.

На відміну від сервітуту суперфіцій не може бути безоплатним. Власник сервітуту має право на відшкодування збитків від установлення суперфіція. По суті, при укладенні договору суперфіція право користування, володіння й розпорядження власником земельної ділянки, щодо якої встановлено суперфіцій, не вилучається. Водночас право тимчасового користування землею власник передає за плату іншій особі, що породжує між ними земельні й цивільні правовідносини.

Чинним законодавством не передбачено окремої форми договору про встановлення суперфіція, але враховуючи ту обставину, що такий договір не може бути виконано сторонами в момент його вчинення, він має бути лише письмовим.

Оскільки суперфіцій є досить близьким до орендних відносин, сторони можуть керуватися істотними умовами договору оренди землі, зазначеними в Законі № 161-XIV, а також Типовим договором оренди землі, форму якого затверджено постановою № 220. При цьому учасники відносин мали б передбачити в договорі ціль надання в користування земельної ділянки, а саме: відомості про земельну ділянку, мету її надання, вид здійснення на ній будівництва, а також про правовий режим об'єктів нерухомості, що має тут здійснюватися, про умови платного користування ділянкою (розмір плати, її форма, умови, порядок та строки її виплати) і про частку прибутку. Власник земельної ділянки, наданої для забудови, має право на:

* одержання плати за користування нею для забудови. Ця плата не є орендною і не є платою за землю, що сплачується окремо до бюджету. Сторони самі визначають розмір плати за користування, періодичність її внесення (разовий або періодичний характер останньої), її форму, умови, порядок і строки виплати тощо. Невнесення плати за користування не є підставою припинення суперфіція, однак надає власникові землі право вимагати стягнення з суперфіціарія заборгованості у примусовому порядку;
* одержання у випадках, установлених договором, частки доходу землекористувача від збудованих на земельній ділянці промислових об'єктів тощо;
* володіння та користування ділянкою в обсязі, встановленому договором із землекористувачем;
* розпорядження ділянкою, у тому числі шляхом відчуження її іншим особам. При цьому власник повинен попередити набувача ділянки про право суперфіціарія на забудову. Суперфіцій зберігатиме свою силу й для нового власника ділянки, в тому числі для особи, яка набула землю на публічних торгах. Перехід права власності на земельну ділянку до іншої особи не впливає на обсяг права власника будівлі (споруди) щодо користування земельною ділянкою (ст. 414 Цивільного кодексу).

Власник земельної ділянки, наданої для забудови, зобов'язаний:

* надати певну ділянку під забудову у строки, визначені договором про встановлення суперфіція або заповітом;
* не перешкоджати землекористувачеві у здійсненні ним права користування ділянкою.

Проти порушення власником його прав суперфіціарій може захищатися тими самими засобами цивільно-правового захисту, що й власник майна (ст. 396 Цивільного кодексу).

Суперфіціарій (землекористувач) має право:

* використовувати ділянку для забудови (будівництва промислових, побутових, соціально-культурних, жилих тощо споруд) відповідно до договору про суперфіцій та вимог закону (ст. 413 Цивільного кодексу);
* користуватися земельною ділянкою в обсязі, встановленому договором (ст. 415 Цивільного кодексу). При цьому йдеться про використання ділянки не лише безпосередньо для будівництва, а й для обслуговування таких робіт (організації під'їзних шляхів, спорудження тимчасового житла для будівельників тощо);
* набувати право власності на будівлі (споруди), споруджені на земельній ділянці, переданій йому для забудови;
* передавати суперфіцій іншим особам шляхом договору або заповіту.

При цьому особа, до якої перейшло право власності на будівлі (споруди), набуває право користування земельною ділянкою на тих самих умовах і в тому самому обсязі, що й попередній власник будівлі (споруди). Суперфіціарій не зобов'язаний повідомляти власника ділянки про намір передати суперфіцій іншій особі. Відсутність такого повідомлення не дає власникові ділянки права оспорювати дійсність правочину відчуження суперфіція та вимагати плату за таке відчуження, як це передбачено в разі продажу емфітевзису. Землекористувач повинен лише повідомити власника земельної ділянки про заміну його іншою особою у зобов'язанні оплати користування ділянкою (частина четверта ст. 415 Цивільного кодексу).

Суперфіціарій (землекористувач) зобов'язаний:

* вносити плату за користування земельною ділянкою, наданою йому для забудови. Слід зазначити, що законодавством не встановлено порядку внесення зазначеної плати, її періодичність і розміри, тому плата за суперфіцій, її розміри та строки внесення мають бути істотними умовами договору про суперфіцій. Враховуючи, що частиною четвертою ст. 415 Цивільного кодексу визначено, що землекористувач зобов'язаний вносити плату (а не внести), можна дійти висновку, що платежі за суперфіцій мають бути не разовими, а періодичними;
* вносити інші платежі, встановлені законом;
* використовувати земельну ділянку відповідно до її цільового призначення. При цьому якщо в порушення цієї вимоги здійснюватиметься будівництво споруд промислового призначення, а суперфіцій надавався для житлового будівництва, то це вважатиметься використанням землі не за цільовим призначенням;
* приступити до використання земельної ділянки для забудови протягом трьох років з моменту встановлення суперфіція;
* у разі припинення суперфіція на вимогу власника земельної ділянки знести будівлі та привести ділянку до стану, в якому вона була до надання її в користування (частина перша ст. 417 Цивільного кодексу).

Якщо знесення будівлі (споруди), розміщеної на земельній ділянці, заборонено законом (жилі будинки, пам'ятки історії та культури тощо) або є недоцільним у зв'язку з явним перевищенням вартості будівлі (споруди) порівняно з вартістю земельної ділянки, суд з урахуванням підстав припинення права користування ділянкою може винести рішення про викуп власником будівлі (споруди) земельної ділянки, на якій її розміщено, або про викуп власником земельної ділянки будівлі (споруди); про визначення умов користування земельною ділянкою власником будівлі (споруди) на новий строк (ст. 417 Цивільного кодексу). При вирішенні спору суд враховує цінність земельної ділянки, вартість збудованих на ній споруд, підстави припинення суперфіція (частина друга ст. 417 Цивільного кодексу), вимоги справедливості, добросовісності та розумності цивільного законодавства (ст. 3 Цивільного кодексу) тощо.