

перетворились на самостійну майнову цінність. При цьому дискусія у науковій літературі продовжувалась декілька століть про можливість встановлення «права на право», тобто визнання суб'єктивного права об'єктом іншого суб'єктивного права.

Сьогодні актуальною проблемою є питання юридичного оформлення залучення до цивільного обороту суб'єктивних прав.

Питання про правомірність використання договору купівлі-продажу для регулювання відносин з переходу прав вимоги вирішується прямою вказівкою у ЦК України про купівлю-продаж прав вимоги (не особистих), хоча і з відсиланням до норм про відступлення права вимоги.

Оскільки право вимоги за своїми властивостями дуже відрізняється від об'єкту права власності (його не можна вручити, здати перевізникові або органам зв'язку для відправки), фізична передача прав неможлива, можлива лише їх юридична передача. Тобто, без цесії (відступлення прав вимоги) купівля-продаж прав вимоги не можлива взагалі. Наприклад, для того щоб здійснилась зміна осіб у зобов'язанні необхідно вчинити відповідний правочин (відступлення права вимоги), який відбувається на виконання договору купівлі-продажу права вимоги, предметом якого виступить право вимоги.

На сьогодні у літературі обговорюється питання виникнення права власності на майнове право (на «безтілесні речі»), однак широкої підтримки у літературі така ідея не отримала.

Кізлова Олена Сергіївна

д.ю.н., професор кафедри цивільного та господарського права і процесу

Міжнародного гуманітарного університету,

професор кафедри цивільного права

Національного університету «Одеська юридична академія»

ПЕРІОДИЗАЦІЯ ОСНОВНИХ ЕТАПІВ ФОРМУВАННЯ ІНСТИТУТУ ЗАСТАВИ НА УКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ В УМОВАХ ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ

Для оцінки сучасного стану і прогнозування історичних перспектив формування держави і права недостатньо мати уявлення про загальні закономірності історичного розвитку, про тенденції в становленні, змінах державної і правової системи визначеної держави. Необхідно також знати причини виникнення, зміни й ефективність дії в конкретно-історичних умовах

правових інститутів, значних законодавчих актів, вплив історико-правових явищ на соціально-економічні процеси в суспільстві та житті людей.

Інститут застави, як і будь який інший інститут національного права, пройшов у своєму розвитку значну кількість етапів, перш за все пов'язаних з виникненням та становленням української державності та формуванням джерел національного права. Так, на сьогодні, таких періодів у історичному формуванні інституту застави є сім.

I період. Держава і право Київської Русі і Галицько-Волинського князівства в IX – XIV століттях.

Основні джерела права в період ранньофеодальної централізованої держави і початку феодальної роздробленості: звичаєве право, договори Русі з Візантією, княже законодавство, Руська Правда.

Цей період обраний і позначений не випадково, тому що в цей період виникає особиста форма застави. Дана форма застави практично проіснувала до початку XVII століття і пов'язане це було з тим, що вона була вкрай вигідна феодалам в умовах існування в XIV – XV століттях натурального господарства.

II період. Держава і право на українських землях у складі Великого князівства Литовського і Речі Посполитої у XVI – XVII століттях.

Основними джерелами феодального права в цей період були: звичаєве право, княжі грамоти, привілеї Великих князів литовських, постанови польсько-литовських сеймів, Литовські Статути, Магдебурзьке право.

У цей період, поряд із розвитком і існуванням у цей час «давньої» форми майнової застави, при якій кредитор переходила закладена у володіння земля (майно) до кінця XVI століття в литовському праві (у III Литовському Статуті) робиться спроба ввести і «нову» форму застави – без передачі закладеної речі кредиторю – іпотеки. Зв'язано це було з тими соціально-економічними і політичними змінами, що відбувалися в цей час у Речі Посполитій. «Нова» форма застави, більш вигідна для заставника, запозичена з польського заставного права, була прямою рецепцією римського заставного права.

III період. Держава і право на українських землях (Лівобережної і Слобідської України) у період входження до складу Російської держави в середині XVII – XVIII століть.

Основними джерелами права в умовах подальшого розвитку в Україні феодального способу виробництва і його основи – феодальної земельної власності були: звичаєве право, Литовський Статут, Магдебурзьке право, гетьманські універсали, договірні статті і царські грамоти, Соборне Уложення 1649 р.

В цей період на території України, із посиленням державної влади, що потребувала зберігання визначеної платоспроможності селян, поступово зникає така форма застави як особиста застава. Поряд з існуванням «давньої» форми

застави в російському законодавстві, введеної на цій території України, з'являється «нова» форма застави – іпотека, що отримує тимчасове значення, адже після неї продовжує діяти «давня» форма застави, дещо видозмінена. Сутність її полягала в тому, що поступово закріплюється одна з головних рис застави: предметом застави може бути майно. Важливо також підкреслити, що на відміну від римського права, за яким найважливішим правом заставного кредитора було право продажу закладеної речі у випадку незадоволення по забезпеченню заставної вимоги, за Соборним Уложенням 1649 р., купівля-продаж закладеного майна переслідувалася законом, тому що кредитор, до повного закінчення терміна боргу (передбаченого договором) не вважався власником.

IV період. Держава і право України в XVIII – поч. XIX століть.

Основними джерелами права в період подальшої ліквідації автономного ладу Лівобережної і Слобідської України та входження Правобережної України (в результаті поділів Речі Посполитої) до складу Російської держави залишалися діяти норми звичаєвого права, Литовські Статути, Магдебурзьке право, кодифіковані акти України («Права, за якими судиться малоросійський народ» – 1743 р., «Збірник малоросійських прав – 1807 р.), а також імператорські укази. Існування різних форм прав власності на землю в Україні у цей період призводило до певних труднощів у розвитку застави.

Продовжується функціонування «давньої» форми застави до Указу 1744 р., за яким застава при несплаті грошей у необхідний термін перетворювалася без всіляких формальностей і відстрочок у купчу, тобто заставаутримувач отримував на закладену річ право власності.

З подальшим розвитком товарно-грошових відношень, виникає така форма застави як заставне володіння. Суть якої полягала в запозиченні грошей під заставу маєтків, які передавалися кредитору в тимчасове (до виплати позиченої суми) володіння. Найбільше заставне володіння практикувалося на правобережній Україні наприкінці XVIII – початку XX століть.

Розвиток в Україні « нової » форми застави можливо було пов'язане з появою в 1800 році Уставу про банкрутів. За яким у випадку несплати боргу в термін, заставаутримувач вводився у володіння, одержував право користуватися прибутками закладеного маєтку і не зазнаючи відповідальності за пошкодження угідь і всього того, що відносилось до маєтку.

V період. Держава і право України в період входження до складу Російської імперії та перебування під юрисдикцією Росії з сер. XIX – поч. XX ст.

Основними джерелами права в період затвердження і розвитку в Україні капіталістичних відносин були: на рівні майже з повним знищенням норм звичаєвого права і застосуванням Зводу законів Російської імперії, стало нове царське законодавство, що інтенсивно розвивалось та застосовувалось.

У цей період в Україні розвиток застави і його докладної регламентації містилось в основному джерелі права України – в Зводі законів цивільних, у 10-му томі. Виникає цілий ряд нових положень інституту застави, обумовлених ростом розповсюдження власності на землю і засобів виробництва. До таких норм можна віднести появу різниці заставних правовідносин з різними учасниками – між приватними особами і державними кредитними закладами, можливість застави тільки того майна, що належало заставнику на правах власності. Поряд з існуванням «давньої» форми застави до кінця ХІХ століття істотно розвивається іпотека.

VI період. Держава і право України на початок та сер. ХХ століття.

Основними джерелами права в Україні до 1917 року було царське законодавство, із 1917 року до 1922 року універсали Центральної ради, декрети гетьмана Скоропадського, закони Директорії.

З 1922 р. до 60-х рр. – ЦК УРСР 1922 р., Земельний Кодекс 1922 р., постанови ЦВК, Совнаркома, закони.

З 1963 р. до 90-х рр. – Основи цивільного законодавства СРСР і союзних республік, Цивільний кодекс 1963 р., Земельний Кодекс та ряд інших, прийнятих у 1958-1984 роках, кодексів.

90-ті роки – законодавчі акти, що регулюють відносини з приводу власності, земельні відношення, відношення з приводу застави майна і ряд інших.

Деякий розвиток інститут застави отримує в 1922 році, у зв'язку з прийняттям ЦК УРСР.

Зі скасуванням приватної власності на землю, надра, води, націоналізовані підприємства, суди, будівлі та ін., застава майна була вкрай обмеженою, цілком зникають такі види застави як іпотека землі, застава цінних паперів.

За ЦК УРСР 1922 р., застава була додатковим до основного зобов'язання й існувала тільки в «новій» формі, тобто, хоча закладене майно переходило у володіння заставаутримувача, перехід у власність не допускався.

У 50-60-ті роки починається кодифікація радянського союзного і республіканського законодавства. У період другої кодифікації застава не одержала широкого поширення у відношеннях між фізичними особами – суб'єктами соціалістичного цивільного обороту і зустрічалась, головним чином, на ґрунті операцій державних кредитних установ – ломбардами, державними банками, що видавали громадянам позики під заставу предметів домашнього побуту, або ж під заставу споруджуваних будівель.

Наступний етап у розвитку застави в Україні починається з прийняттям 2 жовтня 1992 р. Верховною Радою України Закону «Про заставу», за яким застава починає використовуватися в якості найбільш ефективного способу забезпечення

зобов'язань. Завдяки закону був відновлений інститут іпотеки, що є найбільш діючим забезпеченням виконання умов кредитних і інших договорів.

VII період. Держава і право України наприкінці ХХ століття – ХХІ ст.

У цей період формування інституту застави діє декілька основних нормативно правових актів, які встановлюють сутність сучасного інституту застави. Процес реформування зобов'язального права в цілому та застави зокрема, відбувається здебільшого шляхом внесення безпосередніх поправок до цивільного законодавства, які супроводжувалися прийняттям безлічі спеціальних цивільно-правових законів і підзаконних актів. До них відносяться Закони України Про заставу», «Про іпотеку», «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень», «Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати» ті інші. На даний час застава, як ефективніший спосіб забезпечення інтересів сторін у зобов'язаннях, відображає загальну тенденцію посилення захисту прав приватної особи, яка має місце в Україні у останні десятиліття. Виголошення будь-яким суспільством курсу на розбудову правової держави означає, що воно не лише приймає на себе обов'язок визнавати природні права людини, але й має забезпечувати реалізацію цих прав і свобод.

Бек Юліан Богуславович

*к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного права та процесу
Львівського національного університету ім. І. Франка*

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СТРАХУВАННЯ РИЗИКІВ

На сьогоднішній день категорія ризику часто згадується в Цивільному кодексі України, інших нормативно-правових актах, які регулюють цивільні правовідносини, проте нормативне визначення даного поняття як комплексної правової категорії відсутнє.

У багатьох нормативно-правових актах закріплено визначення поняття ризику відповідно до визначеної сфери правового регулювання. Так, наприклад, відповідно до ст. 1 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності», ризик – кількісна міра небезпеки, що враховує ймовірність виникнення негативних наслідків від здійснення господарської діяльності та можливий розмір втрат від них.

Згідно п. 3 Методики виявлення ризиків здійснення державно-приватного партнерства, їх оцінки та визначення форми управління ними, затвердженої постановою Кабінету Міністрів України від 16 лютого 2011 р. № 232, ризик –