

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

КАФЕДРА ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

РИМСЬКЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО: ЗДОБУТКИ ЄВРОПЕЙСЬКІ ТА ГЛОБАЛЬНІ

МАТЕРІАЛИ
Міжнародного колоквіуму

27 жовтня 2018 року

Одеса
Фенікс
2018

ББК 347.340.137
УДК 67ю304.1
Р 51

За загальною редакцією:
доктора юридичних наук, професора Є.О. Харитонова

Упорядник-укладач:
асистент кафедри цивільного права К.І Спасова

Група організаційного та технічного забезпечення міжнародного колоквіуму:
Некіт К.Г. – доцент кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія»;
Спасова К.І. – асистент кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія».

Римське приватне право: здобутки європейські та глобальні: матер. міжн. колоков. (м. Одеса, 27 жовтня 2018 р.) / За заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонова. – Одеса : Фенікс, 2018. – 141 с.

У збірці містяться матеріали доповідей з теоретичних, історичних та методологічних проблем римського права, цивільного права, ІТ-права, спортивного права, які були оприлюднені на Міжнародному колоквіумі «Римське приватне право: здобутки європейські та глобальні», який відбувся 27 жовтня 2018 року в Національному університеті «Одеська юридична академія».

Збірник спрямований на ознайомлення юридичної громадськості з дослідженням науковців у сфері цивілістики і може бути корисний як у навчальному процесі, так і в практичній діяльності.

Матеріали видано за авторською редакцією.

Повну відповідальність за достовірність та якість поданого матеріалу несуть учасники міжнародного колоквіуму, їхні наукові керівники, рецензенти та структурні підрозділи вищих навчальних закладів та установ, які рекомендували ці матеріали до друку.

ISBN 978-966-928-013-8

© Національний університет
«Одеська юридична академія», 2018
© ПП «Фенікс», 2018

ПЕРЕДМОВА

Зростання інтересу до вивчення римського приватного права зумовлене змінами в політичному, соціальному і економічному житті суспільства, переглядом національної концепції права з огляду на європейський вибір України, а також модернізацію вищої освіти. Україна впевнено прямує до входження в освітній та науковий простір Європи, здійснює модернізацію освітньої діяльності у контексті європейських вимог.

Досконалість правової системи Стародавнього Риму, яка ґрунтується на абстрактних нормах світського права, ідеях приватного права, засадах справедливості та розумності зумовила виникнення феномену рецепції римського права, що виражається у відродженні духу римського права, використати його найбільш вдалих рішень та є яскравим доказом того, що римське право зберегло свій потенціал, внаслідок чого і стало «материнським» для багатьох європейських правових систем. Загальна рецепція римського права носить глобальний характер і зумовлює необхідність поглибленого вивчення римського права як підґрунтя компаративістики, а рецепція римського приватного права є підставою його дослідження як основи сучасної цивілістики.

Отже, римське право необхідно розглядати не лише як одну з базових навчальних дисциплін для вищих навчальних закладів європейських держав, а й як підґрунтя сучасної цивілістики, яке визначає основні тенденції розвитку українського права, в тому числі і цивільного права.

Прийняття протягом незалежності України великої кількості нормативних актів, спрямованих на регулювання в приватній сфері не забезпечує якісно нового українського законодавства, що обумовлено безсистемним характером прийнятих норм, відсутністю єдиного підходу до вирішення правових проблем.

В подоланні зазначеної проблемної ситуації важливу роль відіграє Одеська школа приватного права, яка невпинно проводить наукові дослідження приватноправової проблематики.

Збірка наукових праць «Римське приватне право: здобутки європейські та глобальні» містить тези доповідей на Міжнародному колоквіумі з теоретичних, історичних та методологічних проблем римського права, цивільного права, спадкового права, IT-права, спортивного права які є відображенням результатів досліджень науковців НУ «ОЮА», інших вищих навчальних закладів та практичних працівників. Даний збірник буде цікавим усім, хто вивчає проблеми римського права та питання його впливу на формування сучасного законодавства України.

СЕКЦІЯ 1. ЗДОБУТКИ РИМСЬКОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА ЯК ПІДГРУНТЯ СУЧАСНОГО ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА В УКРАЇНІ ТА СВІТІ

Харитонов Євген Олегович,

доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України,
заслужений діяч науки і техніки України, зав. кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

Харитонova Олена Іванівна,

доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України,
заслужений діяч науки і техніки України, зав. кафедри права інтелектуальної
власності та корпоративного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

РЕЦЕПЦІЇ РИМСЬКОГО ПРАВА ТА ІНШІ ФЕНОМЕНИ ЛАБІЛЬНОСТІ ПРАВОВИХ СИСТЕМ

Проблеми впливу одних правових систем на інші, їхньої взаємодії (гармонізації, адаптації тощо) здавна привертали увагу правознавців, однак до цього часу низка питань залишається без відповіді. Як приклад, можна згадати про те, що навіть стосовно того, як позначати процеси, пов'язані із запозиченнями одними правовими системами з інших, вплив одних систем на інші, їх взаємодію тощо, єдиної думки не існує. Загалом, у цьому немає нічого особливо поганого, оскільки бачення правових явищ може бути різним у різних дослідників відповідно до їх методологічних уподобань. Водночас, обговорюючи проблему, хочеться бути впевненим, що йдеться про одні й ті самі речі.

Отже, почнемо з того, що пропонуємо називати згадані процеси змін правових систем, що відбуваються внаслідок впливу одних систем на інші, їхньої взаємодії тощо, «лабільністю правових систем».

У науковому застосуванні лабільність вживається синонімічно рухливості (в нормі), нестійкості (при патології) і мінливості (як характеристики динаміки стану і процесів). Для оцінки широти використання цього терміну,

пропонуються такі приклади його вживання, як згадки про лабільність настрою температури тіла, психіки і фізіології. Важливою у контексті нашої розвідки є згадка про те, що цей термін може бути застосований до всіх процесів, що мають в своїх показниках швидкість, сталість, ритм, амплітуду і інші динамічні характеристики [1].

Хоча термін «лабільність» вживається для характеристики емоційних, психічних, інтелектуальних станів і процесів, традиційно найчастіше він використовується у сфері фізіології. У зв'язку з цим можна очікувати заперечень проти застосування його у юриспруденції, культурології, історії, соціології тощо.

Усвідомлюючи зазначені ризики, відразу наведемо наші контраргументи. Для цього, навіть, немає необхідності вдаватися до «органічних» теорій суспільства та соціальних систем. Натомість, згадаємо про досить поширену практику застосування природничої термінології, конструктів і концептів при дослідженнях соціальних процесів, у тому числі, у галузі права. Передусім, варто зауважити, що позначення «правові (юридичні) трансплантації» досить давно уведено в науковий обіг відомим компаративістом Аланом Ватсоном (А. Watson) [2, 3]. Цей термін зазвичай використовується ним для позначення будь-яких запозичень з інших правових систем, але іноді вживається у значенні «один з видів рецепції» [3]. Крім того, деякі автори, визначаючи правову акультурацію як перенесення юридичних форм в інше правове середовище, розрізняють юридичну експансію, котра проводиться насильно, і рецепцію, котру характеризують як добровільне сприйняття елементів іншої правової системи. При цьому юридична експансія пов'язується ними з правовими трансплантаціями [4]. Таким чином, терміно-поняття «правові трансплантації» розуміється і як різновид категорії «правова акультурація», і як тотожне поняттю «рецепція» [5].

Отже, хоча позначення «трансплантація» традиційно має природничо-технічне забарвлення (щоб пересвідчитися у цьому, достатньо зазирнути у будь-яку пошукову систему), це не перешкоджає достатньо широкому його вживанню у юриспруденції, зокрема, у компаративістських наукових розвідках, де таке слововживання дозволяє більш повно охарактеризувати форми взаємодії правових систем. На нашу думку, аналогічна мотивація цілком придатна й для обґрунтування спроб віднайти універсальне позначення стану правової системи, котра зазнає впливу інших правових систем або сама впливає на інші правові системи.

Розуміючи далі лабільність правових систем як синонім характеристики їхньої динаміки стану і процесів (рухливості, здатності сприймати досягнення інших правових систем, зазнавати відповідних змін від впливу інших систем та

впливати на них), розглянемо далі юридичні феномени, що мають місце внаслідок такої лабільності.

Найбільш відомим з таких феноменів є рецепції римського права, котрі мають місце протягом останніх півтора тисячоліть. Загалом рецепції римського права оцінюються як явище, що відображає вплив цієї «материнської» правової системи на право більш пізнього часу, результатом чого є формування та удосконалення європейських правових систем сучасності. Відбуваючись у різних формах, на тлі дії різноманітних геополітичних, економічних, соціальних, духовних чинників, вони, разом із тим, відображають загальну тенденцію циклічного розвитку культур, котра полягає у формуванні так званих «загальнолюдських цінностей». На такому тлі рецепції римського права мали місце не лише у Європі, але неодноразово повторювались у формах сприйняття римського концепту приватного права, вивчення римського права студентами-правознавцями, обрання зразків при реалізації кодифікаційних проєктів, обрання форм правотворчості та судочинства тощо завдяки лабільності правових систем як на Заході, так і на Сході (Канада, Китай, країни Латинської Америки, США, Туреччина, Японія та ін.)

Оскільки рецепції римського права були не лише первинними (на підґрунті давньоримських джерел), але й вторинними (шляхом використання результатів рецепцій римського права, що відбулися раніше), з часом постала дилема: 1) йти шляхом «розширення» поняття рецепції з виходом за межі розуміння її як рецепції лише римського права або 2) визнати існування інших, поряд з рецепцією, феноменів у сфері лабільності правових систем.

Слід відзначити, що прагнення максимально розширити поняття рецепції права є досить помітною наразі тенденцією. Однак, на нашу думку, розширення цього поняття здається не виправданим, оскільки це пов'язане з порушенням правила «лезо Окама». Враховуючи коріння терміну «рецепція», вважаємо виправданим вживати його саме стосовно випадків «відродження» елементів минулих правових систем у процесі історичного розвитку людства. У такому випадку має йтися не про «взаємодію правових систем», а про «наступність права – вплив однієї системи на іншу». На такому підґрунті рецепція права може бути визначена як його відродження, сприйняття духу, ідей і головних засад та основних положень права попередніх цивілізацій наступними цивілізаціями на певному етапі їх розвитку у контексті загального процесу циклічних відроджень. При цьому зазвичай йдеться не про просте запозичення тексту правових норм, інститутів тощо, а про сприйняття основних категорій, засад, концепцій.

Проте, відзначаючи величезну роль рецепції права (зокрема, римського) у забезпеченні за її допомогою завдяки лабільності правових систем, наступності

права, маємо враховувати, що вона забезпечує зв'язок між правовими системами лише «по вертикалі» (і лише деякою мірою «по горизонталі» – при похідних рецепціях).

У зв'язку з цим слід розглянути інші феномени, пов'язані з лабільністю правових систем, поміж яких, передусім, варто згадати «правову акультурацію», котру можна вважати універсальним поняттям, що розуміється як щеплення однієї правової системи до іншої [6, с. 199]. Як згадувалося вище, саме з правовою акультурацією пов'язаний термін «юридичні трансплантації», котрий Алан Ватсон часом вживав у значенні «правова акультурація».

Але, оскільки термін «правова акультурація» вживається як універсальне позначення складних процесів у лабільних правових системах, стосовно його тлумачення існують розбіжності. Так, процес акультурації визначається як процес взаємного впливу і результат цього впливу культур одна на одну, або ж запозичення явища з одного середовища і впровадження його в інше середовище. Отже, акультурація це процес запозичення і саме запозичення як результат – запозичений об'єкт. Іншими словами акультурація це процес запозичення, втілений у засвоєнні інновації групою (індивідом, народом), що запозичає, й адаптації до неї [8, с. 7-8, 14]. Деякими дослідниками права доби Стародавнього Риму правова (юридична) акультурація розглядається як відносно самостійний процес тривалої взаємодії правових систем, що припускає використання (у залежності від культурно-історичних умов) різних за природою і силою впливу методів, необхідним результатом якого є зміна первісної правової культури (або окремих її елементів) одного або обох суспільств, які вступили у контакт. При цьому розрізняються такі форми правової акультурації як запозичення і рецепція права [9, с. 23].

Іноді правову акультурацію визначають як процес взаємного впливу правових систем, із виокремленням при цьому «правового запозичення» як різновиду правової акультурації, де має місце передача і збереження юридичних елементів без жодних змін. Універсальним варіантом акультурації визнається рецепція, яка має місце при добровільному сприйнятті чужої правової культури, коли запозичення відбувається з ініціативи реципієнта. При цьому пропонується розрізняти два типи рецепції: 1) реципування по горизонталі – сприйняття правових інститутів в межах одночасно існуючих правових систем; 2) запозичення по вертикалі, при зміні суспільно-економічної формації, що припускає широке сприйняття різноманітних юридичних явищ [9].

З приводу останнього твердження маємо зазначити, що його авторка змішує різні поняття. Оскільки рецепція є сприйняттям наступними правовими системами елементів таких систем, що відійшли в минуле, реципування «по

горизонталі» за визначенням є неможливим. Натомість, може йтися про запозичення однієї правової системи у іншої.

Підбиваючи підсумки аналізу феноменів у сфері забезпечення лабільності правових систем зазначимо, що оптимальним нам здається розуміння правової акультурації як універсального поняття, що характеризує його як щеплення однієї правової системи до іншої [6, с. 199]. При такому підході поняття «рецепція» та інші феномени у цій галузі охоплюються поняттям «правова акультурація», виступаючи як види останньої.

Література:

1. Лабільність – інтелектуальна, емоційна, психічна. – Режим доступу: <http://wlife.pp.ua/labilnist-intelektualna-emocijna-psixichna.html>
2. Watson A. Legal Transplants: An Approach to Comparative Law. Edinburgh: Scottish Academic Press, 1974. – 106 p.
3. Watson A. Evolution of Western Private Law (Expanded Edition). Baltimore, London: Johns Hopkins University Press, 2000.
4. Тверякова, Е. А.. Юридическая экспансия : теоретико-историческое исследование : дисс. ... канд. юрид. наук – Н. Новгород, 2002. – 190 с.
5. Alan Watson. Legal transplants and european private law. – Режим доступу: <http://www.ejcl.org/44/art44-2.html?iframe=true&width=100%&height=100%>
6. Карбонье Ж. Юридическая социология / Пер. и вступит. статья проф. В.А. Туманова. – М. : Прогресс, 1986. – С. 199.
7. Юридическая аккультурация и управление профессиональной юридической деятельностью. – Режим доступу: <http://advocatkuzmin.ru/articles/107-article25>.
8. Абрамов А.Е. Правовая аккультурация (на примере Испании в период Римской Республики) : автореф. ...дис канд. юрид. наук. – Владимир, 2005. – С. 7-8, 14. – Режим доступу: <http://www.lawlibrary.ru/izdanie53871.html>
9. Софронова С.А. Правовое наследие и аккультурация в условиях правового прогресса общества : Автореф...дис...канд.. юрид.наук. – Н. Новгород, 2000. – С. 23.

Харитонов Євген Олегович,

доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України,
заслужений діяч науки і техніки України, зав. кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

Тищук Наталія Олексіївна,

суддя апеляційного суду Миколаївської області,
аспірант кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ФОРМУВАННЯ ДЕЛІКТІВ РИМСЬКОГО ПРАВА ЯК ПРОТОТИПУ СУЧАСНОЇ СИСТЕМИ ДИФЕРЕНЦІАЦІЇ ПРАВОПОРУШЕНЬ

В умовах глобалізації важливою є гармонізація, хоча б у межах споріднених цивілізацій, правових систем. Тому важливим є аналіз тієї методологічної основи, на якій ґрунтуються принципово важливі рішення у галузі права, до яких, зокрема, належить встановлення засад відповідальності за правопорушення. Досліджуючи це питання, виходимо з того, що таким підґрунтям є римське право, котре є «материнським» стосовно сучасних європейських і похідних від них правових систем.

Слід зазначити, що у ранньому римському праві, не було чіткої межі поміж деліктами публічними та приватними, внаслідок чого порушення кримінального судочинства, головним чином, залежало від бажання потерпілого або його родичів. Кожне порушення у той час охоплювалося поняттям *delictum* (правопорушення) незалежно від того, які блага при цьому порушувалися, чиїх інтересів воно торкалося і у якому порядку переслідувалося. Спроба кодифікувати норми, що передбачали покарання за правопорушення, була зроблена законом Аквілія у III ст. до н. е., однак і цей закон не розрізняв публічних та приватних деліктів.

Загострення класових протиріч, падіння традиційної моральності наприкінці доби Республіки змушують державу вжити заходів для більшого захисту публічних та приватних інтересів, що потребує створення більш чіткої системи норм, які забезпечують виконання державою охоронної функції. Поступово виділяються інститути кримінально-правового спрямування. Хоча поняття кримінального права, як галузі, ще немає, але його засади вже формуються. Держава приймає на себе функцію покарання за найбільш небезпечні правопорушення, які можуть стосуватися не тільки державного інтересу, але й інтересів приватних осіб. За ознакою серйозності правопорушення об'єднуються у одну групу, оскільки у кінцевому підсумку посягають на публічний правопорядок. Вони отримують загальну назву – *delictum publicum* (публічні делікти). Правопорушення, що стосувалися

публічних інтересів іменуються також *scimen* (злочин). Це могла бути тільки активна дія, але не бездіяльність. Злочин у римському праві вважався індивідуалізованою дією: якщо злочинні дії учинялися кількома особами разом, то кожному співучаснику ставили у вину лише його власні дії.

При визначенні засад відповідальності за публічні делікти римські правозавці виходили з принципу: «У кримінальних справах усуває чи пом'якшує відповідальність те, що не має такого значення у справах приватних». Цим, зокрема, обґрунтовувалася вимога наявності вини, як ознаки злочину і умови відповідальності за його вчинення.

Визнавалося, що шкідливі наслідки публічного делікту полягають у абстрактному зазіханні на публічний правопорядок. Особливості загальної конструкції вини як підстави відповідальності зумовили також відсутність розрізнення стадій здійснення злочину. Незакінчений злочин, наприклад, у більшості випадків не розглядався римськими правознавцями як пов'якшуюча обставина тощо. Практично не розрізнялися такі обставини як здійснення злочину і співучасть.

Умовою відповідальності за публічний делікт була вина, котра розумілася як негативне психічне ставлення злочинця до учиненої ним, передбаченої кримінальним законом дії. Ця ідея сформувалася ще часи звичаєвого римського права. Пізніше, з часів визнання християнства офіційною релігією та під його впливом наявність вини стала визнаватись обов'язковою умовою карної відповідальності. Безвинне вчинення протиправної дії взагалі не давало підстави для кваліфікації такої дії як злочину.

Таким чином, спочатку прадавнє, а потім і пізнє римське право виходили з того, що для карності публічного делікту обов'язковою є його навмисність. Дії протиправні, але ненавмисні, вчинені з недбалості тощо як злочинами не вважалися (хоча розглядалися як приватноправові делікти). Внаслідок цього у римському праві визнавалася єдина форма кримінальної вини – *dolus* (умисел). Хоча іноді допускалося, що протиправна дія сама по собі вимагає покарання, але тоді припускалася наявність умислу (*dolus*), котрий у такому разі розумівся як зловмисна зневага індивіда до публічного правопорядку.

Для визнання наявності вини необхідною умовою була присутність двох елементів: 1) достатній інтелектуальний рівень, що дозволяв передбачити можливі наслідки своїх дій; 2) шкідлива для публічного правопорядку спрямованість волі. При цьому вважалося, що злий умисел не має місця, якщо особа «користується своїм правом». Але вихід за межі реалізації прав у галузі публічних інтересів створював кримінальну ситуацію. Разом із тим, для визнання особи винною у вчиненні злочину не обов'язковим було усвідомлення нею протизаконності її дій, оскільки діяв принцип : «Незнання законів нікого

не вибачає» (*ignorantia legis neminem excusat*). Лише для злочинів зі спеціальним суб'єктом (наприклад, посадових осіб) усвідомлення протиправності своїх дії та їхнього характеру було обов'язковим елементом.

У римському праві класифікація публічних деліктів залежала, насамперед, від об'єкту, на який було вчинено замах, його місця у загальній ієрархії «публічних інтересів». На цій основі розрізняли злочини проти громади у цілому («державні» злочини); військові злочини; злочин проти релігії (замах на функціонування державної церкви; замах на недоторканність храмів; злочинні форми іновірства (схизма, язичництво); зловживання владою; підкуп виборців; вимагання; підробка і брехня з правовими наслідками; вбивство і прирівняні до нього злочини; замах на недоторканність особи (цей злочин міг мати місце за наявності двох умов: немає ознак приватного делікту – *injuria* (кривди), як результату дії; немає ознак більш тяжкого злочину); статеві злочини; злочини проти власності. При цьому у класичному праві майнові зазіхання одних римських громадян проти інших (*furtum*) вважалися приватними деліктами і не тягли карної відповідальності. У пізньому римському праві кваліфіковані види присвоєння чужого майна, що становили значну небезпеку для суспільства, стали об'єктом карного переслідування. Кваліфікованим видом крадіжок вважалися також присвоєння майна з окремими елементами зазіхання на публічний порядок; злочин проти публічного правопорядку у галузі господарювання, а також корисливе використання свободи торгівлі.

У ранньому римському праві кримінальна відповідальність накладалася від імені народу і мала абстрактне значення. Конкретна форма покарання визначалася окремо вищими магістратами. З розвитком карного права покарання почали відразу призначати конкретно з врахуванням виду, суб'єкту і обставин злочину. У пізньому римському праві сформувалися критерії визначення покарання відповідно до загальних принципів публічного правопорядку і мети встановлення кримінальної відповідальності. До них належали наступні вимоги: 1) покарання має правовий характер, бо воно передбачене правовою нормою і являє собою конкретну оцінку громадою дій злочинця: «Покарання накладається лише за законом або іншим правовим розпорядженням відповідно делікту»; 2) покарання є «конкретним» у юридичному значенні, оскільки пов'язане з оцінкою саме цього злочину. Широке тлумачення злочину і покарання за нього неприпустиме; 3) покарання має превентивне призначення: «Покарання має виправляти людей» і «не залишати злочинця безкарним для того, щоб інший не думав учинити таке». При цьому римські правознавці виходили з того, що покарання іноді може бути накладене з міркувань правової доцільності, оскільки «хоча покарання іноді накладається ніби без вини, але ніколи без причини»; 4) «Покарання за кожен

злочин має бути адекватним» [3, с. 243-253].

Конкретний вид покарання встановлювався або законом, що передбачав відповідний злочин, або правовою традицією, або суддівським розсудом. При цьому враховувалися характер злочину, особа злочинця і загальні засади покарання, вироблені юридичною практикою. Головне місце відводилося покаранням, якими злочинець тим чи іншим способом піддавався громадському осуду з боку рівних йому громадян.

Поступово склалося кілька форм процесу для розгляду справ, пов'язаних з правопорушеннями, поміж яких слід розрізняти 1) процеси (їх було кілька видів), що стосувалися справ про публічні правопорушення [2, с. 10-14], і процес у справах, що виникають із вчинення приватних деліктів. Останній відбувався у різних формах, які змінювалися залежно від етапу розвитку римського права: легісакційний, формулярний, екстраординарний процес. Хоча у цьому випадку мав місце, поряд з іншими, розгляд справ з правопорушень, що тепер відносять до кримінальних злочинів, і відповідно застосовувалися можливості примусу з боку публічної влади, але у головних рисах він не відрізнявся від розгляду інших справ приватного права.

Приватним правопорушенням (*delictum privatum*), на відміну від кримінального злочину, вважалася неправомірна дія, яка порушує інтереси окремих приватних осіб. До неї належали також протиправні дії, які сучасне право відносить до тяжких кримінальних злочинів (наприклад, такі, як крадіжка, шахрайство, каліцтво).

Деліктні зобов'язання в давні часи несли на собі відбиток кровної помсти. З часом санкції набрали вигляд системи штрафів, передбачених таблицею VIII Законів XII таблиць. Пізніше помста взагалі була заборонена, а штрафи замінювалися майновим відшкодуванням завданої шкоди.

Але римська юриспруденція, так і не виробила загального правила, за яким деліктна відповідальність наставала за будь-яке неправомірне вчинення шкоди. Як і система контрактів, так і система деліктів носила замкнутий характер, включаючи вичерпний перелік правопорушень. Деліктом визнавалися тільки ті правопорушення, що в законі визначалися як: а) кривда (особиста образа); б) крадіжка; в) неправомірне знищення або пошкодження чужого майна.

Для настання деліктної відповідальності вимагалася наявність юридичного складу, до якого входили: а) шкода, заподіяна протиправними діями однієї особи іншій; б) протиправність дій того, хто завдав шкоди; в) кваліфікація цієї дії законом як приватноправового делікту.

Поступово сформувалися наступні види приватних деліктів: 1) *Injuria* – особиста образа. Цим терміном позначалася будь-яка неправомірна дія. Термін мав і більш вузьке значення – особиста образа. У Законах XII таблиць

згадуються основні види кривди: каліцтво, інші особисті образи дією. Преторська практика розширила поняття особистої образи, включивши до нього честь, гідність тощо. Пізніше, багато з цих протиправних дій, як зазначалося вище, перейшли до категорії публічних деліктів (кримінальних злочинів), а імператорське законодавство встановило за вчинення їх кримінальну відповідальність; 2) *furtum* – це будь-яке протиправне корисливе посягання на чужий майновий інтерес. З *furtum* виникало два зобов'язання. Перше на підставі кондикції із *furtum*, за якою злодій присуджувався до повернення речі з усім її приростом; друге – на підставі позову, за яким злодій, спійманий на місці злочину, присуджувався до сплати штрафу у розмірі чотирикратної вартості краденої речі, а злодій, не спійманий на місці злочину, – до її подвійної вартості [1, с. 238-249]; 3) *Damnum injuria datum* (неправомірне знищення або пошкодження чужого майна). У період ранньої Республіки римське право не знало загального правила про відповідальність за неправомірне завдання збитків чужому майну. Більш загальні норми про відповідальність за неправомірною заподіяну шкоду чужому майну були сформульовані пізніше в законі Аквілія приблизно у III ст. до н.е. Проте і вони мали обмежений характер.

Ульпіан писав, що закон Аквілія скасував усі закони, видані раніше, в яких йшлося про протиправні заподіяні збитки [2, с. 391] (Д.9.2.1). Цей закон був прийнятий за пропозицією плебейського трибуна Аквілія. Він складався із трьох глав, дві з яких (перша і третя) встановлювали деліктну відповідальність за завдання шкоди чужому майну.

Закон Аквілія мав обмежене застосування і не встановлював відповідальності за будь-яке неправомірне завдання шкоди чужому майну. Крім того, відповідальність правопорушника мала, головним чином, штрафний характер, а не завжди визначалася дійсним розміром збитку. В разі оспорювання смерті сума могла подвоюватись. Якщо збиток вчиняли кілька осіб, то відповідав кожен з них (кумулятивна відповідальність). У разі настання смерті правопорушника зобов'язання відшкодувати збитки на його спадкоємців у період республіки не переходили. Проте в період імперії вони відповідали в межах збагачення.

Завдання збитків чужому майну не обмежувалися зазначеними вище випадками, проте деліктами вони не визнавалися. Преторське право і практика почали застосовувати закон Аквілія в усіх випадках неправомірного заподіяння шкоди чужому майну. Це забезпечувало відшкодування будь-якого збитку, заподіяного неправомірними діями [2, с. 390-437]. Основні положення її були покладені в основу визначення категорії деліктів у сучасних правових системах [4].

Література:

1. Гай. Институции / Пер. с латинского Ф. Дыдынского / Под. ред. В.А. Савельева, Л.Л. Кофанова. – М. : Юристъ, 1997. – 368 с.
2. Дигесты Юстиниана / пер. с лат.; отв. ред. Л.Л. Кофанов. Т. 1. – 2 изд. исправл. – М. : Статут, 2008. – 584 с.
3. Підпригора О.А., Харитонов Є.О. Римське право. Навчальний посібник. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 512 с.
4. Гринько С.Д. Рецепція деліктних зобов'язань римського приватного права в Україні та європейських країнах: поняття, система, рецепція : монографія – Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2012. – 264 с.

Глиняна Катерина Михайлівна,
кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ЗНАЧЕННЯ РИМСЬКОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА ДЛЯ ФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ ЄВРОПИ

Значення римського права полягає також і в тому, що воно являється необхідною складовою професійної освіти сучасного юриста, засобом підвищення його загальної освіти. Вивчення римського права дозволяє, з одного боку, сконцентрувати увагу на сутності права, з іншого, виявити в кожному юристі дух творчості, без чого не може бути права та правової науки.

Цілком використовувати потенціал римського права складно через відсутність у вітчизняній юридичній науці фундаментальних праць, в яких глибоко та всебічно розроблялися б проблеми генезису римського приватного права, досліджувалося б значення його рецепції у сучасному законодавстві.

Відомо, що роботи з римського права в основному присвячені проблемам регулятивного (матеріального) права, зокрема, цивільного і сімейного права. Це праці таких учених як: Гуляєв А.М. [1], Давид Р. [2], Давидов В.І. [3], Дєрнбург Г. [4], Дювернуа Н.Л. [5], Зом Р. [6], Казанцев Л.Н. [7], Косарев А.И. [8], Крилов Н.І. [9], Муромцев С.А. [10], Неновски Н. [11], Нерсисянц В.С. [12], Рождественський Н. [13], Хаусманингер Г. [14], Черніловський З.М. [15], Швеков Г.Ф. [16], Харитонов Е.О. [17] і ін.

Римське право – одне з найбільших досягнень минулого. По внутрішній досконалості, послідовності та закінченості теоретичної думки і практичної розробки воно може бути кращим введенням у теорію права.

В історії римське право займає особливе місце, оскільки пережило створивший його народ та, образно кажучи, двічі підкорило світ. Визнано, що в праві інших держав немає такої великої кількості перевірених довгим досвідом юридичних норм і конструкцій як у римському, його універсальність – це закономірний наслідок історичного розвитку Рима.

З роками Рим, розширяючи свої володіння, поглинаючи нові міста і держави, став синонімом світу. Водночас відбувалося і злиття різномірних правових елементів, що склалися з різних племінних і народних звичаїв. Політичний, економічний і соціальний розвиток римської держави вимагав нового права, вільного від місцевих та національних особливостей, права всесвітнього, універсального. Завдяки римським юристам, що вивчали та запозичували все нове і прогресивне з філософії і правових доктрин інших народів, римське право поступово переймається початком універсальності.

В той же час воно зберігає індивідуальні риси. Свобода особи, свобода власності, свобода договорів та заповітів являють його наріжними каменями.

Таким чином, універсальність і індивідуальність – основні початки римського права [18].

Римські юристи мали вже готові загальні логічні норми, що використовували у своїй практиці. Вони помічали в житті окремі явища, аналізували їх, порівнювали з іншими, відкривали в них спільні риси, знову аналізували і тільки після цього давали чітке визначення досліджуваному. Таким чином, розробляючи спільні правила, римські юристи максимально враховували всі окремі випадки, що існували в практиці або могли виникнути в майбутньому. Вони стежили за правом у його русі, розвитку і не визнавали відверненого теоретичного погляду на юридичні явища.

Злиття теорії і практики досягло в римському праві вищого ступеня закінченості. З цього приводу Ф.Савиньї писав: «Отже, для них (тобто для римських юристів) теорія і практика цілком байдужні; їхня теорія оброблена до ступеня безпосереднього додатка, практика облагороджена ученою розробкою. У кожному ученому положенні видно додаток його, у кожній судовій справі ви впізнаєте правило, що визначає його, і в легкості, із яким вони переходять від спільного до часткового і від часткового до загального, не можна не визнати їхньої майстерності» [19].

Римське право, на думку вчених, – зразок юридичної техніки. Воно вражає своєю математичною вірністю, буквально числівною відповідністю між словами і думками. Цю особливість римського права описав дореволюційний романист професор Московського університету Н.І. Крилов, сказавши, що римські юристи виражали ідеї на метричній мові, говорили як би числами [20].

Наступна найважливіша особливість римського права – це принцип справедливості, який не тільки відігравав роль керівної ідеї при інтепретації норм римського права, але й, у багатьох випадках, доповнював норми цього права, заповнюючи прогалини, що існували в ньому.

Про принцип справедливості багато говорилося римськими юристами. Так, римський юрист Паул писав: «В усіх справах, особливо ж у праві, потрібно пам'ятати про справедливість». Аналогічно йому висловлювався Ульпіан, який казав: «Там, де чітке правове розпорядження відсутнє, бажано вирішувати за справедливістю. Природна справедливість переважає строгість права» [21].

Н.І. Крилов, віддаючи належне досконалості римського права, підкреслив: «Матеріальна сторона римського законодавства, повного невичерпним багатством явищ юридичного життя, аналізованих із винятковим мистецтвом і зведених, нарешті, при сприянні юрисконсультів у ступінь загальних початків, дає йому повне право на титул писаного розуму (ratio scripta). І дійсно, у юридичних пам'ятниках римської писемності ми бачимо один чистий розум,

усунутий від усіх місцевих особливостей, забуваємо римлян, а їхні ідеї усвідомлюємо як ідеї всього людства» [22].

З XI ст. римське право починає вивчатися в європейських університетах. Його застосовують у судах, вводять у національне законодавство. Йде процес рецепції римського права [23]. Римське право з його неперевершеною за точністю розробкою всіх істотних правових відношень простих товаровласників (покупець і продавець, кредитор і боржник, договір і зобов'язання і т.д.) цілком відповідало інтересам буржуазних відношень, що зародилися в надрах феодального ладу.

У галузі цивільного права найбільш яскраве вираження рецепції римського права – це Французький цивільний кодекс (Code Civil – 1804 р.) або Кодекс Наполеона, що відтворює як риси класичної форми римського права, так і саме римське класичне право. Статті цього Кодексу пронизані римським правом, а в галузі зобов'язань у Code Civil зберігаються без зміни римські концепції зобов'язань та римська термінологія.

Кодекс Наполеона рішуче вплинув на цивільне законодавство Бельгії, Швейцарії, Італії, Іспанії, Португалії, Японії, Аргентини, Венесуели і деяких інших країн Латинської Америки [24].

Рецепція римського права в Німеччині знайшла свій відбиток у такому великому законодавчому пам'ятнику, як Німецьке Цивільне Уложення 1900 р. Його фундамент складало те німецьке право, що вже асимілювало досягнення римської правової форми. На основі римського права в Німеччині розвивалася і загальна теорія права. Переробка римського права в Німеччині продовжувалася і після видання Німецького Цивільного Уложення.

Так, римське право вдвічі стало сполучною ланкою для правових систем різних країн. Все саме цінне з кодифікації Юстиніана було запозичено західноєвропейськими кодексами.

Система джерел цивільного права Англії, Америки в силу особливостей історичного розвитку складалася інакше, ніж у країнах континентальної Європи.

На даний час англійська правова система відрізняється великою своєрідністю, яка настільки велика, що дозволила одному із значних англійських юристів Едуарду Дженксу заявити: «По суті сучасний світ знав завжди тільки дві самостійні системи права: римське право й англійське» [25].

Аналогічну думку висловлював американський учений-романіст М.Франклін, який визначав різницю між римським правом і англо-американською системою права таким чином: «Правовий метод римського права є в сутності методом тлумачення, розвитку або удосконалювання формульованого права. Правовий метод англо-американського права є по суті

метод застосування, розвитку або удосконалювання неформульованного права, прецедентного права, заснованого на рішеннях окремих випадків» [26].

Що стосується українського права, то незважаючи на самотність свого розвитку воно зберігає риси романо-германської правової системи. Українським правом, на думку Рене Давида, були сприйняті система права і термінологія, створені юридичною наукою європейських університетів на основі римського права [27].

В Україні процес рецепції римського права продовжується і понині, але в сучасній інтепретації. Рецепції піддаються насамперед універсальні норми, а потім вже перероблені і розвинені національними законодавствами.

Римське право деякою мірою – міжнародний елемент, основа загальноєвропейського права. Його поняття і методи – свого роду есперанто європейської юриспруденції і правознавства. В багатьох, у тому числі й українському, законодавствах римські терміни збереглися в незмінному вигляді.

Право кожної нової епохи, із погляду історичного розвитку – щабель на шляху прогресу. Але, щоб піднятися на новий щабель, воно повине обпиратися на досягнення минулого. Немає жодної з існуючих раніше і нині діючих правових систем, які б у тій або іншій мірі не випробували б впливу минулого. Мова може йти лише про глибину і ступінь такого впливу.

Література:

1. Гуляев А.М. Об отношении русского гражданского права к римскому. – Киев, 1894.
2. Давид Р. Основные правовые системы современности. – М., 1967.
3. Давыдов В.И. Проблемы кодификации гражданского законодательства. – Кишинёв, 1973.
4. Дернбург Г. Пандекты. Общая часть. – М., 1906. – Т. I.
5. Дювернуа Н.Л. Значение римского права для русских юристов. – М., Ярославль, 1872.
6. Зом Р. Институции римского права. Ч. 2. Система. – Сергиев-Посад, 1916. Вып. 1.
7. Казанцев Л.Н. Значение науки римского права // Университетские Известия. – Киев, 1893. № 2.
8. Этапы рецепции римского права // Советское государство и право. 1983. № 7.
9. Крылов Н.И. Об историческом значении римского права в области наук юридических. – М., 1838.
10. Муромцев С.А. О консерватизме римской юриспруденции. – М., 1875.
11. Неновски Н. Преемственность в праве. – М., 1977.

12. Нерсисянц В.С. Правопонимание римских юристов // Советское государство и право. 1980. № 12.
13. Рождественский Н. Рассуждение о влиянии греко-римского права на российские гражданские законы. – СПб., 1843.
14. Хаусманингер Г. О современном значении римского права // Советское государство и право. – 1991. – № 5.
15. Черниловский З.М. Досоциалистическое право: прогресс и преемственность // Советское государство и право. – 1975. – № 11.
16. Прогресс и преемственность в праве // Советское государство и право. 1983. – № 11.
17. Харитонов Є.О. Рецепція римського приватного права. – Одеса, 1997.
18. Казанцев Л.Н. Значение науки римского права // Университетские Известия. – Киев, 1893. – С. 11-12.
19. Цит. по: Штекгардт Р.А. Юридическая пропэдевтика. – СПб., 1843. – С. 315.
20. Крылов Н.И. Об историческом значении римского права в области наук юридических. – М., 1838. – С. 65.
21. Цит. по: Черниловский З.М. Введение к книге М. Баргощека «Римское право (понятия, термины, определения)». – М., 1989. – С. 11.
22. Крылов Н.И. Об историческом значении римского права в области наук юридических. – М., 1838. – С. 65.
23. Косарев А.И. Этапы рецепции римского права // Советское государство и право. – 1983. – № 7. – С. 123-127.
24. Давид Р. Основные правовые системы современности. – М., 1957. – С. 229-232.
25. Мильская Л.Т. Римское право и медиевистика. Средние века. – М., 1985. – Вып. 48. – С. 373-374.
26. Митюков К.А. Курс римского права, 2-е изд. – Киев, 1902. – С. 4.
27. Дювернуа Н.Л. Значение римского права для русских юристов. – Ярославль, 1872. – С. 23.

Гужва Антон Миколайович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна

ІНТЕРЕС ЯК УМОВА ПОСЕСОРНОГО ЗАХИСТУ (НА ПРИКЛАДІ ІНТЕРДИКТУ «QUOD VI AUT CLAM»)

Посесорний захист передбачає відсутність доведення титулу володіння, оскільки відповідно до усталеної у романістиці точки зору у римському праві посягання на володіння розглядалося не як порушення права, а як порушення громадського порядку (миру та спокою). Це є логічним наслідком того, що римське право розглядало володіння (*possessio*) як фактичний стан, а не як речове право¹. За словами Д. В. Дождева, інтерес володільця, відображений у засобах захисту, полягав у тому, щоб його тримання не могло бути довільно порушене [1; с. 35]. Тому легітимація посесорного захисту не могла ґрунтуватися на наявності порушеного права. Відповідно, повинен був бути інший критерій для можливості наділення певної особи інтердиктом щодо захисту володіння, ніж порушення права. У Дигестах Юстиніана римськими юристами у якості такого критерія вказується інтерес особи, володіння якої порушено. Але, на наш погляд, підстави для визначення особи як заінтересованої у захисті володіння могли бути різними та визначалися завжди з урахуванням конкретних обставин.

Найбільш показовим у цьому відношенні є рекуператорний інтердикт «*quod vi aut clam*» (про те, що скоєно силою або таємно). Цей інтердикт римський юрист Ульпіан називає відновлювальним (*restitutorium*), «шляхом цього інтердикту здійснено протидію хитрості тих, хто скоює щось силою або таємно» (D. 43.24.1.1). Оскільки у Дигестах Юстиніана досить часто згадується необхідність наявності інтересу як підстави для надання інтердикту «*quod vi aut clam*», то вважаємо вдатись до невеликого аналізу: з'ясуємо, у чому, на погляд римських юристів, міг полягати інтерес уповноваженої особи.

Одразу ж зауважимо, що посесорний не завжди міг ґрунтуватися на матеріальному (фізичному) зв'язку особи із річчю. Так, римський юрист Павло вказує на те, що інтердикт «*quod vi aut clam*» мають навіть ті, хто не володіє, якщо вони мають інтерес². Так, на думку юриста, якщо будуть зрублені дерева, що не дають плодів, наприклад, кипариси, то інтердикт належить лише власнику. Якщо дерева можуть надавати задоволення через можливість

¹Слід вказати, що є обґрунтована точка зору Д. В. Дождева, згідно з якою на римське поняття володіння можна розповсюдити поняття речового права, спираючись на вчення римського юриста Педія.

² D. 43.24.16 pr., *Paul. libro 67 ad ed.*: *Competit hoc interdictum etiam his qui non possident, si modo eorum interest.* (Цей інтердикт належить також тим, хто не володіє, якщо лише вони мають інтерес.)

здійснювати прогулянки, то такий інтердикт буде належати також узуфруктуарію. Тобто, у цьому випадку процесуальний захист обумовлений наявністю нематеріального (естетичного) інтересу у користувача на праві узуфрукту.

Й. Фарньоллі, коментуючи цей фрагмент, зауважує, що було б несправедливо позбавити захисту сферу інтересів узуфруктуарія, якого у відношенні захисту вважають таким, що перебуває у такому ж стані, що і власник. Дія, яка вчиняється силою або таємно (*vi aut clam*) завдає шкоду не лише праву на приналежності, але й посягає на красу земельної ділянки, а це зачіпає також сферу тих осіб, які насолоджуються ділянкою [2; с. 83]. Цей інтерес належить тому, хто не залежить від умови повернення ділянки неушкодженою на момент повернення права узуфрукту. Не викликає сумніву те, що узуфруктуарій повинен повернути землю з тими самими властивостями, з якими він її отримав, без завдання змін її стану [2; с. 85].

В іншому фрагменті, де мова йде про крадіжку статуї у публічному місці, інтердиктом наділяється та особа, якій належала статуя, оскільки інтерес її полягає у тому, щоб статуя залишалася на місці³. Й. Фарньоллі підкреслює, що інтерес уповноваженої особи у цьому випадку також є немайновим: той, хто вимагає інтердикт прагне не того, щоб мати право власності на статую на свою честь, а також не того, щоб відшкодувати збиток від порушення його права власності через крадіжку статуї, – його інтерес у тому, щоб дії не було скоєно (*opus factum non esse*), і тому заслуговує на захист його інтерес у тому, щоб статую на його честь не вкрали. У цьому випадку інтерес у тому, щоб дії не було скоєно, скоріше є інтересом емоціональним і стосується нематеріальної сфери, яка не має нічого спільного із власністю [2; с. 81].

Те, що інтерес конституює критерій активної легітимації інтердикту «*quod vi aut clam*» виразно висловлено Юліаном у фрагменті D.43.24.11.14., в якому проголошується «*Interdictum hoc non solum domino praedii, sed etiam his, quorum interest opus factum non esse, competere*». – «Цей інтердикт належить не лише власнику нерухомості, але і тим, у кого є інтерес, щоб ділянку не було забудовано». Але в наступному фрагменті Дигест римський юрист Венулей допускає право на інтердикт одночасно для колона та фруктуарія на підставі їхнього права видобування плодів, і для власника, якщо він має інтерес⁴. Тобто,

³D.43.24.11.Ulp.71 *aded.*: М – (Запитали: якщо хто-небудь вкрав статую з публічного місця у муніципії силою або таємно, то чи відповідає він за цим інтердиктом? Та існує думка Касія, що той, чия статуя розміщена у публічному місці у муніципії, може судитися про те, що скоєно силою або таємно, оскільки в нього був інтерес, щоб її не вкрали.)

⁴D. 43.24.12 Venon. 2 *interd.*: Quamquam autem colonus et fructuarius fructuum nomine in hoc interdictum admittantur, tamen et domino id competet, si quid praeterea eius intersit. – (Хоча і колон і фруктуарій на підставі права отримання плодів допускаються до цього інтердикту, однак і власнику належить цей інтердикт, якщо він між іншим має інтерес).

право римського юриста побудовано таким чином: власнику належить інтердикт не тому, що він має право власності, а тому що він має інтерес щодо захисту володіння. Це означає те, що інтерес як умова активної легитимації ставиться навіть вище за матеріальне право.

Також на можливість захисту за допомогою цього інтердикту вказується в іншому фрагменті щодо особи, яка володіє на підставі прекарію⁵. Це можна пояснити сутністю інституту прекарію, за яким власник надає певній особі за її проханням (*preces*) річ на той строк, на який він вважає за можливе. Звісно, що прекарист має більший інтерес у володінні річчю, ніж власник. Тому осіб, які володіють річчю на підставі прекарію, у римському праві визнали посесорами. Відповідно, те, що прекаристи були уповноважені на інтердикт «*vi aut clam*», є цілком логічним наслідком кваліфікації юридичної природи їхнього володіння.

Д. В. Дождев вказує на ситуацію, коли інтерес володільця превалює над інтересом неволодіючого власника. Так, вчений вказує, що заінтересованість неволодіючого власника у можливості безперешкодно відібрати річ у держателя повинна поступитися інтересу у збереженні речі, охороні тримання відомої йому особи від можливого вторгнення з боку третіх осіб. У зв'язку з цим, на думку Д. В. Дождева, активне уповноваження на посесорні інтердикти володіючого власника змушує інтерпретувати відмову у захисті тримання як поразку інтересу неволодіючого власника, обмеження його контролю над річчю [1, с. 35]. З цього можна зробити висновок, що інтерес у володінні превалює над правом власності у питанні посесорного захисту.

Яскравим, на наш погляд, прикладом, де інтерес є критерієм права на інтердикт «*quod vi aut clam*», є фрагмент D. 43.24.11.10, в якому захистом наділяється покупець маєтку на умовах розірвання договору (*in diem addicto*) (після його забудови)⁶. Тобто під час укладення договору купівлі-продажу маєтку, на думку Юліана, якого цитує Ульпіан, будь-яка вигода чи невигода маєтку відноситься до покупця ще до моменту переходу до нього права

⁵D.43.24.11. 12, *Ulp.71 ad ed.*: Si fundus in diem addictus sit, cui competat interdictum? et ait iulianus interdictum quod vi aut clam ei competere, cuius interfuit opus non fieri: fundo enim in diem addicto et commodum ex incommodum omne ad emptorem, inquit, pertinet, antequam venditio transferatur, et ideo, si quid tunc vi aut clam factum est, quamvis melior condicio allata fuerit, ipse utile interdictum habebit...—(...однак подивимось: якщо він перебуває у прекарному володінні, то чи може він скористатись цим інтердиктом, оскільки в нього є інтерес, яким би чином він не володів? Отже, і якщо він взяв в оренду, то тим більше (він має право на інтердикт)...).

⁶ D. 43.24.11.10, *Ulp. 71 ad ed.*: Si fundus in diem addictus sit, cui competat interdictum? et ait iulianus interdictum quod vi aut clam ei competere, cuius interfuit opus non fieri: fundo enim in diem addicto et commodum ex incommodum omne ad emptorem, inquit, pertinet, antequam venditio transferatur, et ideo, si quid tunc vi aut clam factum est, quamvis melior condicio allata fuerit, ipse utile interdictum habebit...—(Якщо маєток продано із застереженням про право на розірвання договору, то кому належить інтердикт? І Юліан стверджує, що інтердикт *quod vi aut clam* належить тому, у кого був інтерес у тому, щоб будівництва не відбулося. Адже, каже він, якщо маєток було продано із застереженням про право на розірвання договору, будь-яка вигода чи невигода стосується покупця, ще до того продаж переноситься на покупця, і тому якщо щось тоді було здійснено силою або таємно, навіть якщо цим було здійснено покращення, сам покупець матиме інтердикт за аналогією...).

власності. Навіть покращення купленої земельної ділянки внаслідок її забудови не позбавляє покупця інтердикту проти забудовника. Але оскільки покупець у жодному разі не можна вважати володільцем (посесором), тому що факт укладення договору купівлі-продажу сам по собі не надає покупцю підстави володіння, то Ульпіан називає цей інтердикт «*utileinterdictum*» – у довільному перекладі – «інтердикт за аналогією», на зразок преторського позову «*action utilis*». Тобто формула інтердикту, який у цьому випадку надається покупцю, конструюється за зразком формули інтердикту «*quod vi aut clam*», передбаченого у преторському едикті. Однак, у цьому ж фрагменті Ульпіан далі стверджує, що покупець матиме інтердикт за умови, якщо він перебуває у володінні нерухомістю⁷. Тобто питання про наділення покупця (неволодільця) посесорним інтердиктом залишається спірним.

К. Шидер вважає, що інтердикт «*quod vi aut clam*» у докласичному римському праві слугував захисту користування (*usus*), яке здійснювалось на земельній ділянці. Однак римський юрист Сервій застосовував його у випадку, де не існує правовідношення, а є лише дозвіл на вирубку дерев у лісі [3; с. 149]. Ульпіан вказує, що має інтердикт «*quod vi aut clam*» один із користувачів спільного маєтку, у якому другий із співкористувачів зрубає дерева, оскільки, за словами юриста, «цей інтердикт належить тому, у кого є інтерес»⁸. На думку Ульпіана, цей інтердикт належить навіть тому, у кого був дозвіл в чужому маєтку рубати дерева, а їх зрубала інша особа. К. Шидер стверджує, що в цьому випадку, як і у випадку з крадієм, у кого вкрали, також мова йде про інтерпретацію інтересу як природного або правового явища. Тобто знов виникає питання, чи є необхідним законний інтерес, або ж також достатньо природного інтересу, притаманного звичайному дозволу на вирубку дерев. На думку цитованого автора, висловлювання Ульпіана по цьому питанню є суперечливими, однак він усе ж запозичує уявлення Сервія, хоч і вважає його досить сміливим. К. Шидер доходить висновку, що для визнання класичного природного інтересу змістом якого-небудь права, йому необов'язково мати правовий характер [3; с. 149].

Навіть цей невеликий огляд деяких фрагментів надає можливість стверджувати, що саме інтерес (а не право) є необхідною умовою активної легитимації володільця на інтердикт «*quod vi aut clam*». Вказаний інтерес може

⁷ D. 43.24.11.10, Ulp. 71 aded.: Si ita praedium venierit, ut, si displicisset, inemptum esset, facilius admittimus interdictum emptorem habere, si modo est in possessione. – (Якщо нерухомість продано з такою умовою, що якщо вона не сподобається, то вважається некупленою, то ми скоріше допускаємо, що покупець матиме інтердикт, тільки якщо перебуває у володінні).

⁸ D. 43.24.13.3, Ulp. libro 71 aded.: Si ex sociis communis fundi unus arbores succiderit, socius cum eo hoc interdicto experiri potest, cum ei competat, cuius interest. – (Якщо один із співкористувачів спільного маєтку зрубає дерева, другий може судитися з ним шляхом цього інтердикту, оскільки інтердикт належить тому, у кого є матеріальний інтерес).

бути як майновим, так і немайновим, ґрунтується не на правових підставах (речове чи зобов'язальне право) та формується не за об'єктивним критерієм (фізичний зв'язок особи з річчю), а засновується на суб'єктивному прагненні уповноваженої особи усунути посягання на річ третіх осіб, зберегти річ неушкодженою, утримати можливість власного впливу на річ за своїм розсудом тощо. Згадані підходи римський юристів щодо посесорного захисту за умови їхнього уважного вивчення можуть стати певним орієнтиром для формування правильної оцінки категорії інтересу для інституту володіння у сучасному цивільному праві.

Література:

1. Дождев Д. В. Основание защиты владения в римском праве. – М. : Ин-т. государства и права РАН, 1996 – 238 с.
2. Fagnoli I. Studi sulla legittimazione attiva all'interdetto vi aut clam / I. Fagnoli – Milano: Tipografia «MORI & C. S.p.A.», 1998 – 163 p.
3. Schieder C. Interesse und Sachwert. Zur Konkurrenz zweier Grundbegriffe des römischen Rechts / C. Schieder – Göttingen, 2011 – 188 p.

Костова Наталія Іванівна,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ОХОРОНА ТА ЗАХИСТ НОТАРІУСОМ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ ІНШИХ ЧЛЕНІВ СІМ'Ї ТА РОДИЧІВ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ СПАДКУВАННЯ ВІД РИМСЬКОГО ПРАВА ДО СУЧАСНОСТІ

За римським правом, якщо в померлого не залишалось членів сім'ї, то до спадкування запрошувалися спочатку родичі (агнатичні), споріднення яких можна було довести, а при їх відсутності – *gentiles*, тобто члени того ж роду, хоча жодних ознак споріднення між ними і спадкодавцем не було.

Однак поступово з розвитком держави коло спадкоємців – родичів поступово звужується і у другій половині періоду Римської Республіки відмирає спадкування *gentiles*. Крім того, вводиться обмеження навіть для тих родичів, споріднення яких безспірно: бокові родичі після шостого ступеня позбавляються права на спадкування [2, с. 302]. У XVIII ст. питання про обмеження кола спадкоємців за законом стає все актуальнішим. ЦК України визначено п'ять черг спадкоємців за законом.

Законодавець, встановлюючи п'ять черг спадкоємців, на нашу думку, керувався тим, що спадкування, перш за все, має здійснюватись в інтересах приватних осіб, оскільки спадкування держави чи територіальної громади це примусова міра, яка повинна застосовуватись лише у крайніх випадках, коли використані всі можливості передати спадщину родичам або іншим особам.

Спадкування за законом має місце у випадках коли: особа не скористалась наданим йому правом і не складала заповіт; заповідач скасував раніше складений заповіт і не залишив нового; складеним заповітом не охоплене все належне заповідачу майно; заповіт у судовому порядку визнаний недійсним; спадкоємці за заповітом померли раніше спадкодавця, а інших спадкоємців заповідач не підпризначив; спадкоємці за заповітом усунуті від права на спадкування як «негідні» відповідно до ст. 1224 ЦК України, не прийняли спадщину, відмовилися від неї або не виконали умов заповіту [1, с. 1026].

Таким чином, нотаріус з метою охорони прав та інтересів спадкоємців за законом зобов'язаний правильно встановити коло спадкоємців до спадщини, яка відкрилася після смерті спадкодавця.

До спадкоємців, які закликаються до спадкування на підставі споріднення, крім спадкоємців першої черги, закон відносить інших членів сім'ї.

У другу чергу право на спадкування мають повнорідні та неповнорідні брати і сестри спадкодавця, тобто як і ті, що мають спільних батьків, так і єдиноутробні (ті, які мають спільну матір) та єдинокровні (ті, які мають

спільного батька), а також баба та дід спадкодавця, як з боку батька, так і з боку матері. Зведені брати і сестри, які мають різних батьків, що уклали шлюб між собою, права на спадкування не набувають.

До третьої черги спадкування закликаються рідні дядько та тітка спадкодавця або іншими словами повнорідні та неповнорідні брати та сестри батьків спадкодавця.

До четвертої черги спадкоємців за законом належать особи, які проживали зі спадкодавцем однією сім'єю не менш як п'ять років до часу відкриття спадщини. Як бачимо, у четвертій черзі право на спадкування належить іншим членам сім'ї, яких об'єднує спільне проживання зі спадкодавцем.

У даному аспекті юридичного значення набувають два факти: постійне спільне місце проживання із спадкодавцем протягом п'яти років та проживання однією сім'єю. На жаль, Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України не встановлює правил визначення нотаріусом як факту постійного проживання спадкоємця із спадкодавцем, так і факту проживання однією сім'єю.

Відповідно до чинного законодавства особа може мати декілька місць проживання. Однак з урахуванням положень Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання» фізична особа може мати лише одне місце проживання за яким вона повинна бути зареєстрована. У контексті необхідно розрізняти факт реєстрації місця проживання та факт постійного проживання, який передбачений ЦК України.

Для нотаріуса важливим аргументом при визначенні осіб, які будуть мати право спадкувати у четверту чергу є саме факт реєстрації місця проживання.

Таким чином вважаємо, що документом, який буде підтверджувати вищезазначений факт, для нотаріуса може бути лише довідка органів міграційної служби про останнє місце проживання спадкодавця або реєстраційний запис у паспорті спадкоємця, який свідчить про те, що спадкоємець постійно проживав разом із спадкодавцем на час відкриття спадщини.

До спадкоємців четвертої черги належать жінка (чоловік), які проживали однією сім'єю зі спадкодавцем без шлюбу, але не перебували у іншому зареєстрованому шлюбі. До числа спадкоємців четвертої черги не входить особа, яка хоча і проживала спільно зі спадкодавцем, але перебувала у зареєстрованому шлюбі з іншою особою. Проживання однією сім'єю жінки та чоловіка без шлюбу не є підставою для виникнення у них права на спадкування за законом у першу чергу на підставі ст. 1261 ЦК України.

До спадкоємців четвертої черги можуть бути включені також інші особи, якщо вони спільно проживали зі спадкодавцем, були пов'язані спільним

побутом, мали взаємні права та обов'язки, зокрема, вітчим, мачуха, пасинки, падчерки, інші особи, які взяли до себе дитину як члена сім'ї, тощо.

Правила ст. 1264 ЦК України не стосуються дітей, влаштованих у прийомні сім'ї та дитячі будинки сімейного типу. На жаль, ця норма, законодавцем виписана у такий спосіб, що нотаріусу встановити інші ознаки сім'ї, які визначені ст. 3 СК України, а саме спільний побут і взаємні права та обов'язки, на практиці, є неможливим. Недосконалість нотаріального процесу не дає можливість реалізувати цю норму у спадковому провадженні без судового встановлення факту сімейних відносин.

Так, у п'яту чергу право на спадкування за законом мають інші родичі спадкодавця до шостого ступеня споріднення включно, причому родичі ближчого ступеня споріднення усувають від права спадкування родичів подальшого ступеня споріднення. В основі цієї системи лежить кровне споріднення. У СК України відсутнє визначення кровного споріднення. У юридичній науці це розглядається як кровний зв'язок між людьми, що ґрунтується на походженні однієї особи від іншої чи різних осіб від спільного прасура. Родинні зв'язки визначаються за допомогою ліній споріднення та ступенів споріднення. Правове значення у законодавстві надається ступеню споріднення або кровному спорідненню. Ступінь споріднення – це кількість народжень, які передували виникненню споріднення двох осіб, за винятком народження їх прасура.

Так, до родичів четвертого ступеня споріднення належать діти рідних племінників та племінниць спадкодавця (двоюрідні онуки та онучки) і рідні брати та сестри його діда та баби (двоюрідні дід та баба).

До родичів п'ятого ступеня споріднення відносяться діти двоюрідних братів та сестер спадкодавця (двоюрідні племінники та племінниці), діти його двоюрідних племінників і племінниць (троюрідні онуки та онучки) і діти двоюрідних дядька та тітки (троюрідні брати та сестри). До родичів шостого ступеня споріднення належать діти двоюрідних правнуків і правнучок спадкодавця (двоюрідні правнуки та правнучки), діти його двоюрідних племінників і племінниць (троюрідні онуки та онучки) і діти двоюрідних дядька та тітки (троюрідні брати та сестри).

Цікавим питанням у спадкуванні іншими родичами є спадкування за правом представлення. Під спадкуваням за правом представлення треба розуміти такий порядок спадкування, коли одна особа у випадку смерті іншої, яка є спадкоємцем за законом, до відкриття спадщини нібито заступає на її місце і набуває право спадкування тієї частки у спадковому майні, яку отримав би померлий спадкоємець, якщо б він був живий на момент відкриття спадщини.

Спадкування за правом представлення може бути у випадку настання таких умов: 1) спадкування відбувається тільки за законом; 2) спадкоємець за законом помер до відкриття спадщини, тобто до дня смерті спадкодавця або одночасно з ним в один день; 3) спадкоємець, якого представляють за свого життя не втратив права на спадкування як негідний спадкоємець.

Нотаріальна охорона і захист не є єдиною формою охорони і захисту спадкових прав. Так, суб'єкти спадкових правовідносин можуть звернутись до суду. Проте деякі принципи для здійснення права на спадкування питання виникають лише після відкриття спадщини. Саме тому чинне цивільне та спадкове законодавство містить положення зорієнтовані саме на таку охорону і захист суб'єктивних прав як забезпечення здійснення, сприяння у реалізації прав і свобод учасника цивільних правовідносин без звернення у судові органи, а саме шляхом вчинення нотаріальних дій. Таким чином, нотаріальну діяльність логічно розглядають як спосіб охорони і захисту цивільних прав, зокрема спадкових, включаючи до функцій нотаріату не лише захист як відновлення або визнання порушених або оспорених прав, але й забезпечення виконання цих прав шляхом охорони від їх порушення чи оспорювання.

Література:

1. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: У 2 т. / За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця – К. : Юрінком Інтер, 2005. – Т. 2.
2. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права / И. А. Покровский – М. : Статут, 1998.

Фасій Богдан Володимирович,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

РОЗВИТОК СПОРТУ У СТАРОДАВНЬОМУ РИМІ

Спорт у державі, що досягла найвищого ступеня розвитку в епоху стародавнього світу, відноситься до числа найбільш суперечливих проблем історії культури. Саме тут при рабовласницькому ладі була могутня армія, яка була найкращим чином підготовлена у спортивному відношенні. Безпрецедентними були масштаби і пишність змагань, які набули характеру народних розваг. У Римі не було організованого фізичного виховання у школах. Римський панівний клас не відчував життєвої потреби в тому, щоб активно залучатися до заняття спортом. Спорт викликав певний інтерес, але тих, хто брав участь в змаганнях, зневажали. Історики та науковці у сфері спорту пояснюють цей підхід принципом доцільності і корисності, яким керувалися римські громадяни. Однак їх затвердження надзвичайно суперечливі. Набагато ймовірніше, що причини цього явища криються не в поглядах, а перш за все в умовах розвитку римської державності.

1. Численні джерела вказують на те, що фізична підготовка юнаків до 16 – 17-річного віку, тобто до служби в армії, була виключно завданням сім'ї. Правда, у IV ст. до н.е. було створено навчальний заклад під назвою «лудус». У III ст. до н.е. підготовка воїнів була вже зосереджена в загальних таборах. Фізична і духовна підготовка були відокремлені одна від одної. В останні місяці існування республіки більшість громадян закинули фізичні вправи.

2. Основою, на якій трималася Римська імперія, її внутрішньої визначальною силою, були проживаючі народні маси на території Риму, на які місто в кінцевому рахунку завжди могло розраховувати.

3. На відміну від грецьких полісів у Римі влада завжди була зосереджена в руках нечисленної групи людей. У цій атмосфері не могло виникнути громадянського руху, який додав би спорту публічного характеру. У цих умовах спорт залишався засобом задоволення особистих потреб і формою індивідуальних розваг.

Царський період (VIII-VI ст. до н.е.). Назва цього періоду обумовлено назвою правлячої верхівки в Стародавньому Римі.

Приблизно в VIII ст. до н.е. Рим і навколишні його селища уклали союз міст, який мав спільні храми, ймовірно тут проводилися спортивні змагання, що супроводжувалися ритуальними церемоніями.

Спортивні ігри були пов'язані з родовими культами, поклонінням сімейним божествам і шануванням предків, з ритуалами, покликаними

забезпечити родючість та успіх в бою. Складовими змагань були біг, гонки на колісницях, боротьба. Образ головного бога-покровителя, ритуал та самі ігри набували поступово більше «римського» характеру.

Під час поступового припинення спортивних свят, що влаштовувалися союзом міст, стали влаштовуватися військові демонстрації. Постійне місце проведення змагань на колісницях отримало назву «цирк». Тут проводилися троянські ігри, влаштовувалися бойові танці.

В VI ст. до н.е. в Стародавньому Римі стали влаштовувати вистави світського характеру, відповідали за це не жреці, а посадові особи. Найбільш ранніми римськими святами вважаються «Римські ігри». Вони тривали 14-15 днів і влаштовувалися перед бойовими походами, з нагоди перемоги або прийняття присяги.

Період республіки (VI-I ст. до н.е.). Цей період отримав свою назву в зв'язку з тим, що наприкінці VI ст. до н.е. влада етрусків послабла, Рим прогнав останнього короля етрусків і став республікою.

За часів завойовницьких походів змінювався характер римського спорту. Спортивні традиції були начисто забуті і стали елементами військової підготовки.

Але тим не менше, громадяни Риму не зрадили спорту повністю. Вони продовжували займатися бігом, стрибками та плаванням.

У цирках в III ст. почали влаштовуватися поєдинки гладіаторів. Спочатку вони були виключно складовою частиною культу жертвоприношення покійним. А згодом перетворилися в один із засобів боротьби за владу, оскільки в цей період бої гладіаторів були найжорстокішими. Саме на цьому етапі відбулося повстання Спартака.

Бої гладіаторів часів республіки були набагато жорстокішими, ніж за часів імперії. За винятком кількох відчайдушних авантюристів. Більшість гладіаторів обирали цей шлях, підкоряючись силі. Це були викрадені жителі, військовополонені, засуджені, злочинці і т.п.

Поповнення гладіаторів забезпечувалося завдяки трьом видам покарань:

1) засудження мечем гладіатора. Такого засудженого ставали у пару проти досвідченого гладіатора. Природно, що переможцем в цих поєдинках завжди виходив гладіатор, майстерний фехтувальник, досвідчений, той, хто володів прийомами нападу і захисту, боець;

2) засудженого кидали до диких звірів. У цьому випадку їм давали примітивну зброю, щоб поєдинок міг відбутися протягом тривалого часу.

3) відповідно до вироку засуджений зараховувався у школу гладіаторів. Ця форма покарання не означала обов'язкову смерть. Після певної кількості боїв,

гладіатор звільнявся від обов'язку брати участь у поєдинках. В знак цього йому вручався дерев'яний меч, і, якщо він був рабом, то отримував свободу.

Популярність поєдинків гладіаторів, які в епоху республіки повністю відтіснили на задній план театральні та циркові вистави, була шаленою. Проте, існуючі в епоху республіки нещадні методи підготовки і постійна боязнь смерті не раз спонукала гладіаторів до повстання.

Республіканський період в розвитку суспільства різко змінив характер спорту. Представники чоловічої статі проводили найкращі роки у військових таборах, де фізична підготовка була жорсткою і всебічною – вправи з плавання, стрибки у довжину, подолання перешкод і т.п. проводилися в оголеному вигляді, з повним бойовим спорядженням, вага якого сягала 25 – 30 кг. Постійно влаштовувалися тривалі марш-кидки і переходи на 30 – 40 км зі швидкістю пересування 6 км/год. Вікові особливості при цьому не враховувалися. Ідеалом суспільної свідомості став воїн-легіонер, який зневажав публічні змагання.

Імператорський період (71 р. до н.е. – 476 р. н.е.). Період, іменований Імператорським, поклав кінець громадянським війнам і зовнішній кризі. Спорт перетворився у предмет «турботи імператорської влади» Почали будуватися розкішні споруди – терми, що мали лазні, басейни, численні фонтани, майданчики для ігор з м'ячем, криті коридори для бігу та стрибків, зали для філософських бесід, бібліотеки, картинні галереї. У термах римляни займалися фехтуванням, вправами з гирями, рухливими іграми, гімнастикою, а також брали участь у змаганнях. Імператор Август відновив змагання на колісницях, що проводилися у цирках. Найпопулярнішим був Великий цирк. У цей період в Стародавньому Римі стали виділяти «зірок» серед наїздників і гладіаторів. Їх обдаровували золотом, свободою. Заробіток такої зірки часом дорівнював 100 заробіткам адвокатів. У кінці Імператорського періоду були створені перші фізкультурні об'єднання, фракції, партії. З їх появою арени цирків перетворилися у політичні баталії. Найбільш відомими були фракції синіх і зелених. Для того, щоб запобігти хвилюванню, імператор Юстиніан закрив всі споруди для спорту, крім Візантійського іподрому. Однак, згодом і він не зміг уникнути найбільшого повстання вболівальників «Ніка», при придушенні якого загинуло 30 тис. чоловік. Так було покладено край давнім формам фізичної культури.

Отже, історія фізичної культури у Стародавньому Римі, що досяг найвищого щабля розвитку в епоху Стародавнього світу, відноситься до числа найбільш суперечливих проблем історії та розвитку культури.

Для кожного періоду існування Стародавнього Риму були властиві свої особливості розвитку спорту.

Навіть із вище згаданої історії розвитку спорту у Римі видно, що первісний спорт гармонійно поєднував у собі особисту фізичну підготовку кожного громадянина Риму і виховував почуття згуртованості. Між іншим, саме це розвинуло ту стійкість і тверду волю, якій народи колоній протягом століть протиставляли і часто небезуспішно.

Мартинюк Іван Вікторович,

асистент кафедри права інтелектуальної власності та корпоративного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

КОРПОРАТИВНИЙ ДОГОВІР: ВІД РИМСЬКОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА ДО СУЧАСНОСТІ

Ще за часів Стародавнього Риму відносини в економіці, торговій та інших сферах підлягали регулюванню за допомогою договору. І слід зазначити, що попри стрімкий розвиток держав, роль та значення договірних прав не тільки зберіглася, а й зазнало подальшого розвитку та вдосконалення.

Система договорів Стародавнього Риму була розгалуженою і якщо проаналізувати ті відносини, які регулювалися договірним правом, то можна зробити висновок, що вже тоді договірне право, як і сучасне право мало чітке розгалуження договорів за тією чи іншою сферою регулювання. Так, існувало два види договорів: контракти і пакти. Контракти були певним чином замкнутою системою, через що тривалий час не визнавалися ними угоди, не передбачені приватним правом. Пакти були формою правового життя за межами кола контрактів. Слід зазначити, що вони не мали позовного захисту, вони більше були спрямовані на совість сторін та на їх моральні якості. І тільки з розвитком права спричиненим потребами торгівлі та розвитком ремесла пакти отримали силу контрактів. І саме в такому напрямку, в чіткій регламентації та відповідальності за невиконання контрактів система договірних прав здобула свого подальшого розвитку. Була розроблена система контрактів, яка включала визначений перелік договорів. Відсутність позовного захисту пактів, а це обумовлювало їх неформальність, витіснило їх з суспільного обороту або ж деякі з них набули все ж позовного захисту. Важко уявити собі систему сучасного договірних прав без визначеної відповідальності за невиконання того чи іншого договору. Сучасним корпоративним правом не тільки передбачена відповідальність за невиконання умов договору, а й зазначаються положення про наслідки невиконання умов договору в самому договорі, можливо саме це і робить їх дієвим механізмом у врегулюванні відносин при функціонуванні господарських товариств. Так, як приклад, корпоративним договором ТОВ, крім способів забезпечення виконання зобов'язань, також визначаються заходи цивільно-правової відповідальності за невиконання зобов'язань.

Безумовно, хоч і на деяку подібність з контрактами у відповідальності за невиконання його умов, сучасні договори суттєво відрізняються від договорів Стародавнього Риму. Структура договору була проста та формалізована і головна їх суть заключалась в трьох термінах, таких як: дати, зробити і надати. Сучасне договірне право складне, включає в себе не тільки договір з чітко

визначеною структурою та елементами, а й до кожної сфери суспільного життя, яка регулюється договором, існують свої особливості договорів, які найбільш повно та всебічно регулюють виконання та відповідальність за невиконання того чи іншого договору. І якщо говорити конкретно за корпоративний договір, то він складний за своєю суттю, зумовлено це насамперед специфікою тих відносин, які він регулює.

Вже в римському праві було визначено, що елементи договору можуть бути, як істотними, тобто такими без яких він не може існувати, та звичайними. І якщо в відносинах тих часів можна було чітко визначити істотні умови, то в умовах сьогодення навіть сучасне українське законодавство, не чітко врегульовує дане питання. Так, в ст. ст. 638, 639 Господарського кодексу України вказується, що договір вважається укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Проблема виникає в тому, що попри здається зрозумілість в законодавстві, що всі істотні умови мають бути врегульовані, часто має місце, і в корпоративних договорах зокрема, що якесь положення не було прописане та врегульоване, а як ми знаємо договір вважається неукладеним лише на стадії укладання, а не на стадії виконання зобов'язань. В корпоративному праві також існують проблеми у врегулюванні даного питання, так навіть в Законі України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів» (надалі – Закон про корпоративні договори), який набрав чинності 18 лютого 2018 року, немає чіткості в перерахуванні істотних умов. Безумовно це великий крок у врегулюванні даних відносин і багато положень корпоративного договору доповненні, але як видно з пояснювальної записки ще до законопроекту, що він має на меті підвищення рівня корпоративного управління в господарських товариствах, а також захисту прав та інтересів інвесторів, чіткості в перерахуванні істотних умов, без врахування яких він не може бути укладений в ньому немає. Припустимо, не маючи наміру (з різних причин) виконувати свої обов'язки за КД, одна із сторін може наполягати на його не укладеності, наприклад, через неврегульованість «вкрай важливої умови» щодо конкретних строків виконання подальшої майнової участі в розвитку ТОВ інших учасників (засновників) (якщо про це щось було зазначено в КД) [1]. Виникають також питання щодо сторін корпоративного договору. Так, Закон доповняє Закон України «Про господарські товариства», а саме ст. 51 положенням, що «Договір про реалізацію прав учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю є обов'язковим лише для його сторін» [2]. Тобто аналізуючи дану статтю законодавець наділяє частину учасників (засновників) правом на укладання корпоративного договору. Безумовно, договір носить вольовий характер та не може обмежувати його сторони в можливості волевиявлення,

також в статті звичайно передбачено що ТОВ повинно бути повідомлено про укладення договору у визначений законом термін, що предметом договору про реалізацію прав учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю не може бути зобов'язання сторони цього договору голосувати згідно з вказівками органів управління товариства з обмеженою відповідальністю, щодо часток якого укладений договір, але на нашу думку дане положення та інші статті, потребують чіткого врегулювання та доповнення як у питанні істотних умов, які повинні бути враховані цією частиною учасників(засновників) при укладанні корпоративного договору, так і в розширенні кола питань, які не можуть бути вирішені шляхом укладення корпоративного договору між частиною учасників (засновників) ТОВ. Логічним напевно було б також узгодження положень договору з іншими учасниками (засновниками) ТОВ, адже в будь якому випадку будуть питання які стосуватимуться інших учасників, а це не позитивно може вплинути на настрої та відносини між учасниками (засновниками).

Спираючись на існуючий досвід використання в Україні акціонерних угод, до КД в ТОВ резонним вбачається внесення, зокрема, наступних умов. В частині управління: обов'язковість проведення позачергових загальних зборів у певних випадках, обов'язковість явки учасників (засновників) на загальні збори, обов'язковість голосування учасників (засновників) з тих чи інших питань. В питаннях, пов'язаних з відчуженням частки (її частини): заборона на відчуження частини (її частки) учасником (засновником) протягом певного часу, обов'язковість продажу своєї частини (її частки) учасником (засновником) за конкретних умов тощо. Порядок вирішення питань, пов'язаних з конфліктними ситуаціями між підписантами КД [1].

Ще одне питання, на якому правильним буде зупинитися, це умови дійсності договору. Якщо провести паралель між Римським договірним правом та сучасним корпоративним договором, то можна побачити що є і схожі, і відмінні риси. Так, за договірним правом Стародавнього Риму, договір вважався дійсним та можливим укладенню при: законності договору, вільного волевиявлення сторін, форми волевиявлення, праводієздатності сторін, визначення предмета договору і реального виконання дій, які становлять предмет, та ін. У випадку недотримання хоча б однієї з цих вимог договір міг бути визнаний недійсним [3]. Щодо законності договору, то звичайно сучасне корпоративне законодавство регулює дане питання, однак, зважаючи на специфіку корпоративних договорів, а саме що вони укладаються між учасниками господарського товариства, то звичайно, як ми вже згадували, він не повинен шкодити інтересам товариства та його учасників. Вільне волевиявлення важлива умова дійсності договору, і якщо в Римському праві

щодо деяких осіб було обмеження в укладенні договору, то сучасний корпоративний договір не несе обмежень звичайно щодо осіб, які можуть укласти корпоративний договір, крім питань, які ним можуть регулюватись. Щодо форми волевиявлення, то тут законодавець став на шлях розширення можливостей учасників корпоративного договору, в Римському праві було чітко обмежено чотирма формами договору та чіткою структурою. Обумовлено це тим, що корпоративний договір в чіткій формі не може врахувати всіх істотних умов і в такому випадку не були б враховані інтереси всіх сторін. Нарешті, щодо предмету договору та можливості його виконання, то як в римському договірному праві вимагалось чітке визначення предмета, так і сучасний корпоративний договір має бути чітким щодо питань, які в ньому врегульовані, а сторона, яка взяла на себе обов'язок його виконання, повинна реально оцінювати свої можливості щодо предмету договору, адже вона дає згоду на його виконання.

Отже, як ми бачимо в багатьох загальних рисах договори в Римському праві були схожими з сучасним корпоративним договором. Відмінності стосуються загалом в зв'язку з розвитком права та специфікою відносин, які регулюються корпоративним договором. Насамкінець, хочеться зазначити, що врегулювання та вдосконалення корпоративних відносин має стояти перш за все на меті держави, адже від рівня гарантованості виконання зобов'язань напряду залежить привабливість корпоративних відносин і, як наслідок, рівень економічного розвитку держави.

Література:

1. Борис Куприянский Корпоративний договір в ТОВ як інструмент захисту прав інвесторів. – Режим доступу: <https://blog.liga.net/user/bkupriyanskiy/article/26077>
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів : Закон України від 18.02.2018р. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1984-19>
3. Договір у Римському праві. Режим доступу: <http://jure.in.ua/tema-8-dogovir-u-rymskomu-pravi/>

ОСОБЛИВОСТІ ІНСТИТУТУ ЦИВІЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА РИМСЬКИМ ПРИВАТНИМ ПРАВОМ

На думку більшості юристів, практично всі сучасні правові системи побудовані на фундаменті, закладеному інститутами стародавнього римського права. У зв'язку з цим вважається за доцільне, за допомогою розгляду і теоретичного осмислення положень інституту цивільної відповідальності в римському приватному праві, проаналізувати можливість застосування його найбільш істотних положень з метою подолання колізій та прогалин в сучасному цивільному праві України.

Проблеми цивільно-правової відповідальності супроводжували суспільство як за часів стародавнього Риму, так і в сучасні роки. В пошуках істини при правопорушеннях або при спорі між приватними особами – постає питання справедливого покарання за правопорушення або справедливого вирішення приватного спору. Критерії цієї справедливості змінюються в різних епохах, адже, обертаються навколо концепції домінування суспільних інтересів над приватними, а й так необхідності поважати права громадян з боку держави через систему правосуддя.

Загальне вчення про зобов'язання у Римському праві було сформульовано Гаєм Юлієм Цезарем в збірці «Інституції» «*omnis enim obligation velex contractu*» («бо всяке зобов'язання виникає або з договору, або з правопорушення») [1, с. 3]. Передбачалося, що зобов'язальні відносини між двома суб'єктами можуть виникнути або з договору, або з заподіяння шкоди, проте передбачалися й інші підстави, наприклад одностороння угода.

Незважаючи на те, що римське законодавство не виділяло єдиного поняття делікту, дослідники єдині в думці, що за своєю суттю він був протиправним діянням приватного характеру, що породжує у потерпілого зацікавленість покарати кривдника і (або) відшкодувати завдані збитки [2, с. 10].

Протиправну поведінку в римському праві було розподілено на дві протилежні категорії – злочини (*crimina*) і делікти. Першими (*crimina*) були злочини публічного права і які переслідувалися саме державою в порядку публічного обвинувачення спеціальними покаральними органами. Деліктами, в свою чергу, були приватноправові порушення, які переслідуються фізичними особами відповідно до цивільного права, процесу і пов'язані з приватно-правовими санкціями. Кожне порушення тягло за собою відповідну дію – *action furti*, *action iniuriarum* і т.д.

Римське право делікти розглядає як елемент приватного права, тому що санкції, які вони дають, викликають претензії на певну суму грошей, а також тому, що вони народжуються на батьківщині потерпілого.

Можливість участі суб'єкта в деліктних правовідносинах визначалася в римському праві, в принципі, як і в сучасному – деліктоздатністю. У сучасному розумінні поняття деліктоздатності збігається з поняттям дієздатності і має на увазі здатність громадянина нести цивільно-правову відповідальність за шкоду, заподіяну його діями. У римському ж праві – деліктоздатність не завжди збігалася з дієздатністю [3, с. 125].

Варто зазначити, що спочатку це були зібрані воєдино судові прецеденти, які в більшості захищали тільки матеріальні інтереси від їх порушення шляхом фізичного впливу. Пізніше вони знаходять своє закріплення в Законах XII таблиць, але все одно не охоплювали всебічно усі джерела виникнення деліктної відповідальності.

Відмінною особливістю деліктного зобов'язання в римському праві є те, що «правопорушник переслідується і піддається покаранню за ініціативою приватної особи» [4, с. 610]. Отже, і штраф стягується на користь потерпілого. Це в корені відрізняє делікт від кримінального злочину, яке в римській правовій науці мало на увазі порушення, що зачіпає суспільство в цілому. Однак, більшість проступків, відомих римському праву як деліктні правопорушення, відносяться сучасним законодавством до кримінальних злочинів.

Сутність деліктної відповідальності полягала в тому, що між сторонами відбувався юридичний зв'язок. Дане твердження є основоположним і в сучасному позадоговірному праві, маючи на увазі зобов'язання, яким правопорушник пов'язаний з потерпілим, і передбачає, що в будь-якому випадку з правопорушника будуть стягнуті збитки майнового характеру і навіть моральну шкоду. При цьому особистість самого боржника залишається вільною. У римському ж праві ситуація в цьому сенсі в корені відмінна. Залежно від наслідків, пов'язаних з деліктами, вони поділялися на публічні (*delicta publica*) і приватні (*delicta privata*).

Що стосується збитків, то в римському праві вони включали дві категорії: реальні збитки та упущену вигоду («інтерес»). Реальні збитки (*damnum emergens*) – це дійсна вартість речі. Упущена вигода (*lustrum cessans*) – це той прибуток, який міг би бути отриманий, якщо б зобов'язання з договору було боржником виконано або якщо делікт не здійснений. Гай наводить приклад загибелі одного коня з упряжки. В цьому випадку фактична ціна коня становить реальний збиток. Упущена вигода оцінюється тим, наскільки знецінилися залишилися в упряжці коня.

У римському праві фігурують також прямі і непрямі збитки. Прямі збитки – це такі збитки, які знаходяться в безпосередній близькості від самої речі, а тому вони підлягають відшкодуванню. Непрямі збитки (віддалені) за загальним правилом не відшкодовувалися [5].

Варто відзначити і існування за часів стародавнього римського права поняття індивідуальний штраф (*poena privata*) який являв собою основну санкцію за протиправне заподіяння шкоди чужим матеріальним і особистим (нематеріальний) інтересам. Величина штрафу залежала від угоди сторін (період добровільної композиції) або від приписів самого закону (період легальної композиції). Штраф не служив засобом відшкодування збитків, а лише моральним задоволенням за заподіяну кривду і відкупом від права помсти (таліон).

Отже, слід зазначити, що розвитку інституту цивільної відповідальності в праві Стародавнього Риму приділяється значна увага з боку законодавця. Відповідальність могла виникати як з договору, так і з делікту. Суб'єктом відповідальності за римським правом міг стати дієздатний громадянин, однак поняття дієздатності на відміну від сучасного розуміння не завжди співпадало з поняттям деліктоздатності. У свою чергу, підставою для залучення дієздатної особи до відповідальності, як правило, було ініціативою потерпілого, виражена у формі цивільного позову.

Література:

1. Боголеров Н. П. Учебник истории римского права / под ред. и с предисловием В. А. Томсинова. – М. : Зерцало, 2004. – 435 с.
2. Войтович Л.В., Сергеев И.В. Особенности института деликтной ответственности в римском частном праве // Юридические науки: проблемы и перспективы. – №10. – С. 10-13.
3. Юридический словарь / Под ред. А. Н. Азрилияна. – М.: Институт новой экономики, 2013. – 1152 с.
4. Дождев, Д. В. Римское частное право. Учебник. – М.: Издательство Норма., 2008. – 784 с.
5. Ответственность должника: формы вины и возмещение ущерба. – Режим доступа: <http://lib.sale/rimskoe-pravo-uchebnik/otvetstvennost-doljnika-formyivinyi-69975.html>.

Бобошко Олександр Олександрович,
аспірант кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: к.ю.н., доцент Глиняна К.М.

ОСОБЛИВОСТІ ФОРМУВАННЯ ПИТАНЬ ЗМІНИ АБО РОЗІРВАННЯ ДОГОВОРІВ У СТАРОДАВНЬОМУ РИМІ

В умовах ринкової економіки правове регулювання договорів має особливу важливість, оскільки основою цивільного обороту є саме цивільно-правові договори. Позитивом ЦК України є наявність положень про договірну свободу, а також загальних положень про послуги. Динамічний розвиток соціальних зв'язків у контексті економічних реформ зумовлює роль цивільно-правового договору, як дієвого регулятора суспільних відносин. З метою більш повного розуміння поняття зміни або розірвання договору у зв'язку з істотними змінами обставин, поняття договору, цивільно-правового договору, договору про надання послуг тощо, в сучасний період доцільно розглянути еволюцію законодавства та правового регулювання досліджуваних питань. Для цього, перш за все, доцільно дослідити категорії «договору» та «послуг» за часів римського приватного права та рецепції цих понять у правових системах Європи.

Так, у римському праві існувало поняття випадку «casus», при виникненні якого боржник ніс відповідальність лише, якщо випадок настав внаслідок його вини «culpa» чи прострочення «mora». Сам випадок розподілявся на непереборну силу «vis maior» і звичайний випадок. Останній був обставиною, що ускладнювало виконання договору, але було переборне, наприклад, різноманітні явища природи (мороз, буревій, спека, злива, повінь, хуртовина тощо), або псування індивідуально визначеного предмета договору (мишами, щурами, сараною тощо) . Слід зазначити, що навіть при виникненні одного з вказаних випадків, звичайного або непереборної сили, сторони не звільнялись від виконання договору. Однак, також необхідно зазначити, що від відповідальності за договірні труднощі боржник звільнявся лише у випадках, якщо: предметом зобов'язання була індивідуально визначена річ; випадок стався не з вини боржника.

Саме зобов'язання при наявності звичайного випадку продовжувало існувати, спираючись на принцип непорушності договору. Однак принцип справедливості також впливав на договір, що підтверджувалося наступним положенням: «якщо користування річчю внаслідок випадку значно зменшилася, то пропорційно зменшується наймана плата». Таким чином, вже у той час підтримувалася тенденція зміни договору у зв'язку з обставинами,

Однак чітко подібні положення зафіксовані не були і, природно, це не додавало стабільності і визначеності у вирішенні проблем.

У зв'язку з цим паралельно «*clausula rebus sic stantibus*» в римському праві, ще за часів Марка Туллія Цицерона, почала розвиватися доктрина згідно з якою, сторони при укладенні договору виходили з певних обставин (умов), незмінність яких передбачалась. Зміна таких обставин, тягло за собою втрату умови угоди, в результаті чого вона ставала недійсною. Ідеї М.Т. Цицерона по цьому питанню в подальшому були доопрацьовані Луцієм Аннеєм Сенекою, який вказував, що для примусу сторони договору до виконання взятих на себе договірних зобов'язань всі умови, які існували при укладенні договору, повинні залишатися незмінними до моменту припинення договірної зобов'язання.

Цікаво, що римські юристи розглядали зміну обставин не як підстава розірвання договору, а як підстава визнання його недійсним, хоча в момент укладення договору порушень угоди не спостерігалось. Умови, при яких укладалась угода, реально існували.

Проте вже до кінця XII століття нашої ери доктрина *clausula rebus sic stantibus* відійшла на другий план в питаннях вивчення динаміки договірних правовідносин в умовах зміни обставин, поступившись місце домінуючої доктрини «*pacta sunt servanda*», яка до цього часу придбала аксіоматичний характер. Аж до середини XVII століття абсолютна більшість дослідників схилилися до ідеї про так званих непрямих обставин, нівелюючи роль об'єктивних факторів, що впливають на динаміку договірних правовідносин. Так, у разі істотної зміни обставин сторони не могли вимагати ні розірвання договору, ні його зміни. Середньовічні автори вважали, що сторони договору «*ex ante*» мали на увазі можливу зміну зовнішніх обставин в майбутньому. Більше того, вважалось, що воля сторін і початкові очікування учасників договірних правовідносин могли піддаватися трансформації під впливом зовнішніх обставин.

Таким чином, дослідники вважали, що проблеми немає зовсім, так як воля сторін у кожен момент часу виконання договірної зобов'язання відповідає зовнішнім обставинам.

В подальшому Голландськими правниками була розроблена теорія доктрини *clausula rebus sic stantibus*, заснована на теорії договору як вільно висловленої обіцянки і надання обіцяного однією стороною договору іншій стороні договору. Межі обов'язковості обіцянки обмежувались випадками, коли виниклі зовнішні обставини вступали у протиріччя з волею сторін договору. Отже, вчені визнавали роль та вплив об'єктивних факторів на виконання умов договору, а також визнавали можливість розірвання

договору у зв'язку з істотними змінами обставин та зміни договору для приведення у відповідність з новими об'єктивними обставинами. Разом з цим були розроблені критерії обмеження зловживань правом зміни або розірвання договорів, які слугували основою для розвитку і застосування доктрини зміни або розірвання договорів у зв'язку з істотними змінами обставин. Ці критерії використовуються практично у всіх країнах Європи, зокрема у країнах ЄС. Так, у відповідності до критеріїв обмеження зловживань правом зміни або розірвання договорів у зв'язку з істотними змінами обставин, сторони договору мають право вимагати зміну або розірвання договору якщо:

а) сторона договору не вступила б у договірні відносини, якби виниклі істотні зміни обставин були б їй відомі на час укладення договору;

б) сторона договору, яка вимагає зміни або розірвання договору, не є відповідальною за виникнення істотних змін обставин;

в) сторони договору не могли ні запобігти, ні передбачити виникнення істотних змін обставин.

Ці критерії лягли в основу кодифікованих нормативно-правових актів Євросоюзу, які висвітлили багатоваріантну модель засобів правового захисту сторін договору в разі істотних змін обставин: можливість сторонами договору вимагати визнання договору недійсним у зв'язку з істотними змінами обставин, які унеможливають виконання, сторонами договору, умов договору, виконання яких призведе до небажаних та невігідних для сторін договору результатів; а також вимагати розірвання або зміни договору у зв'язку з істотними змінами обставин.

Кушнерук Дмитро Володимирович,
аспірант 3-го року навчання кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: к.ю.н., доцент Некіт К.Г.

ВИДИ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ЗА РИМСЬКИМ ПРАВОМ

Довершеність римського права вже неодноразово визнавалась правниками протягом багатьох століть. Саме ґрунтування на ідеях природного права, засадах справедливості, порядності, доброчесності лежать в основі частих повторювань його рішень, конструкцій, ідей в різних системах права століття потому. І зараз воно не втратило своєї актуальності.

Право власності, як юридична конструкція, не є винятком. Саме римському праву ми завдячуємо стрункій системі речових прав, серцевиною яких є право власності.

Припускають, що інститут власності спочатку склався тільки щодо *res mancipi*, як речей найбільш цінних в архаїчному господарстві, і лише згодом був перенесений на *res pec mancipi*.

Але слід звернути увагу на те, що саме право власності у класичному римському праві ще тільки починало складатися, про що свідчить, зокрема, той факт, що в архаїчній латинській мові не існувало навіть загальновизнаних термінів для позначення юридичних інститутів посідання і власності. Більш того, не було чіткого розмежування цих двох інститутів.

Лише поступово формується розуміння права власності як найбільш повного панування над річчю, що допускається цивільним правом (*dominium ex jure Quiritium*) [1, с. 318-319].

Власність у Стародавньому Римі могла належати тільки римському народу, а згодом – окремим римським громадянам. Звідси і назва власності - *dominium ex jure Quiritum* – квіритська власність. Ця власність базувалася на нормах цивільного права (*jus civile*) і характеризувалась обов'язковим поєднанням у ній таких специфічних ознак: а) її суб'єктами могли бути тільки римські громадяни (винятком з цього правила були лише латини, наділені *jus commercii*, тобто ті, які визнавали себе повноправними особами в галузі майнових відносин; б) її матеріальним об'єктом були речі, які підлягали складній процедурі передачі – манципації.

У літературі зазначається, що квіритська власність мала замкнутий характер, і поки Римська держава була невеликою, вона відповідала її внутрішнім потребам. Але з перетворенням Римської держави у світову квіритська власність стала гальмом розвитку цивільного обороту. Усе це зумовило пом'якшення формалізму квіритської власності і виникнення більш гнучких форм власності.

З'являються такі форми власності, як преторська (бонітарна власність), провінційна власність, власність переґринів. Таким чином, у спеціальній літературі йдеться про те, що індивідуалізація власності, ускладнення пов'язаних з цим відносин на певному етапі вели до своєрідного «розщеплення» єдиної колись категорії права квіритської власності. Зокрема, особливості правового режиму мали землі власне римські та провінційні. Перші – звільнені від податку, з провінційних стягується спеціальний податок – *stipendium* або *tributum*. Крім того, в деяких джерелах згадується можливість подвійного «домінія» (володарювання) над рабом: на підставі *jus civile* та на підставі права бонітарного (преторського).

Таке зовнішнє ускладнення відносин власності призвело до поширення у романистиці погляду, згідно з яким у римському праві визнавалося існування власності (права власності) у чотирьох видах: квіритська, бонітарна (або ж преторська), провінційна та власність переґрівів [1, с. 321].

Як відомо, цивільне право для передачі права квіритської власності на *res mancipi* вимагало формальних актів *mancipatio* і *injure cessio*. Однак на практиці дуже часто, особливо з розвитком ремесла і торгівлі, зокрема міжнародної, відчуження *res mancipi* відбувалося без будь-яких формальностей. За старим цивільним правом, право власності в такому випадку не переходило до покупця. Продавець залишався квіритським власником, а покупець ставав тільки володільцем речі. Якщо продавець був недобросовісним, то ніщо не перешкоджало йому повернути собі продану річ на тій підставі, що манципації не було і покупець не став квіритським власником. Звичайно, такий набувач міг захищати своє володіння за допомогою володарських інтердиктів і не тільки проти сторонніх осіб, але й проти самого квіритського власника. Але посесорний захист не був остаточним, продавець міг пред'явити петиторний позов (*rei vindicatio*) і тоді набувач повинен був повернути йому річ [2].

Провінційну власність складала земля, яка перейшла до власності римського народу внаслідок загарбницьких війн. Одна частина цієї землі переходила до власності держави і складала частину державного земельного фонду, інша частина також переходила до власності держави, але залишалася у користуванні підкорених народів. З державного фонду земля видавалася у користування лише римським громадянам. Хоча вона передавалася на праві користування, фактично то було право власності – римські громадяни мали право розпоряджатися цією землею.

Як зазначає Є.О. Харитонов, якщо звернутися до першоджерел, виникає сумнів у правомірності зазначеної диференціації власності.

По-перше, некоректними є підстави та критерії класифікації. Наприклад, провінційну власність виокремлено тільки за єдиним критерієм, що відрізняє її

від римської власності, – те, що вона оподатковується. З певною мірою умовності сюди можна додати географічний критерій. Але цього, очевидно, недостатньо для виокремлення відносин у самостійний вид, тим більше, що йдеться тільки про один специфічний об’єкт – землю. Але ж класифікуються не аграрні відносини, а власність взагалі.

Що стосується власності перегрінів, то її виокремлено, згідно з цією позицією, за критерієм масиву нормативного матеріалу, що застосовується. Однак, як зазначалося, при формуванні римського «класичного» права *jus civile* і *jus gentium* практично рівною мірою слугували джерелами формування приватного права, що забезпечувало досить надійний захист інтересів іноземців у Римі періоду принципату.

Щодо так званої бонітарної, або преторської, власності висновки можуть бути ще парадоксальнішими. Як свідчать останні дослідження першоджерел, римські юристи, що користувалися юридичною термінологією у її суворому та чіткому значенні, ніколи не кваліфікували бонітарного господаря речі як власника. Терміну «бонітарна», або «преторська», власність римське право не знало. Вперше його використав Теофіл, візантійський юрист VI ст. н. е., у парафразі Інституцій. Що ж стосується сутності «бонітарної власності», то за своїм характером вона була добросовісним посіданням, що є, до речі, підставою для набуття права власності за давністю володіння.

Отже, можна зробити висновок про некоректність розмежування у римському праві кількох видів права власності. Скоріше таке «розщеплення» пов’язане не з реальним існуванням кількох видів власності (права власності), а є спробою екстраполювати сучасні підходи, поняття, категорії на давньоримську основу [3, с. 84].

Література:

1. Підопригора О.А., Харитонов Є.О. Римське право: Підручник. – 2-ге видання. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – С. 318-321.
2. Види права власності. – Режим доступу: http://www.pravo.vuzlib.su/book_z001_page_50.html
3. Харитонов Є.О. Основи римського приватного права: Конспект лекцій. – 4-е вид., перероб. і доповн. – Х. : ТОВ «Одіссей», 2008. – С. 84.

Пеструєв Дмитро Миколайович,
аспірант 3-го року навчання кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: д.ю.н., професор Харитонов Є.О.

NEGOTIORUM GESTIO ЗА РИМСЬКИМ ПРИВАТНИМ ПРАВОМ ЯК ПІДґРУНТЯ ІНСТИТУТУ ВЕДЕННЯ СПРАВ БЕЗ ДОРУЧЕННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ ДЕЯКИХ ЄВРОПЕЙСЬКИХ КРАЇН

Діяльність в інтересах іншої особи є одним з проявів альтруїзму, поширення якого у розвинених країнах відображає зміни, які відбуваються у сучасному суспільстві. Разом із тим, не варто забувати, що коріння цього інституту знаходиться у римському приватному праві. Враховуючи цю обставину, охарактеризуємо вихідний матеріал, а потім простежимо трансформації його концепції, аби визначити тенденції правового регулювання відносин, що виникають внаслідок ведення чужих справ без доручення.

Почнемо з того, що ведення чужих справ (без доручення) у римському праві розглядалося як нібито договірні зобов'язання. Умовами виникнення таких зобов'язань було здійснення дій на користь іншої особи з ініціативи того, хто діяв (гестор), та неможливість для гестора отримати попередньо згоду на дії від хазяїна (домінуса). Ознаками цих зобов'язань було: ведення чужої справи; відсутність доручення на ведення чужих справ; доцільність дій, тобто їх спрямованість на захист прав господаря; намір того, хто вів справи, здійснювати діяльність в чужому інтересі за рахунок хазяїна. Сторони зазначених зобов'язань мали наступні права і обов'язки: гестор мусив вести чужі справи старанно і ретельно, як свої власні; якщо його дії не були схвалені хазяїном, мав повернути майно у первісний стан; по завершенні ведення чужих справ гестор мусив звітувати перед хазяїном, а також передати останньому усе отримане при веденні справ. Натомість, він мав право на відшкодування витрат, здійснених при веденні чужих справ. У свою чергу, хазяїн, схваливши діяльність гестора зобов'язаний був відшкодувати йому витрати, зроблені у процесі ведення справ. Разом із тим, він мав право вимагати від гестора надання звіту про ведення справ, а також вимагати передачі йому усього отриманого гестором у процесі ведення його справ.

Концептуальні засади інституту ведення справ без доручення були покладені в основу рішень у відповідній сфері під час, так званих, «великих кодифікацій» цивільного законодавства, що відбулися у Європі протягом ХІХ – початку ХХ ст.

Мабуть, найбільш послідовно ідеї римського інституту negotiorum gestio були відтворені у Цивільному кодексі Німеччини 1896 року [1, с. 5], проект якого створювався у боротьбі «германістичної» та «романістичної» шкіл

німецької юриспруденції і став результатом певного їхнього компромісу останніх, але з переважанням у концепції інституту ведення справ без доручення романістичних засад.

У ЦК Німеччини інститут «Ведення чужих справ без доручення» міститься у главі 11 книги другої «Зобов'язальне право» Кодексу. Згідно з положеннями § 677 ЦК ведення чужих справ без доручення має місце, якщо особа веде справи іншої особи, не будучи уповноваженою на це останньою, або не маючи на це повноважень, що могли б впливати з якихось інших підстав. Загальним правилом є те, що, коли хтось без повноважень веде справи іншої особи, то він має діяти належним чином в інтересах хазяїна, з урахуванням його можливої волі, а натомість, може отримати право на відшкодування розумних і доцільних витрат.

На підставі аналізу норм глави 11 ЦК Німеччини можна розрізнити чотири випадки ведення чужих справ без доручення: 1) виправдане ведення чужих справ без доручення; 2) невинуватене ведення чужих справ без доручення; 3) помилкове ведення чужої справи як власної; 4) ведення справи, про яку діючій особі напевно відомо, що вона чужа для неї, у власних інтересах.

При виправданому веденні чужих справ без доручення гестор має вести справу таким чином, як того вимагають інтереси хазяїна справи з урахуванням його дійсної чи вірогідної волі (§ 677 ЦК). Крім того, на особу, яка веде чужі справи, покладаються додаткові зобов'язання: повідомити, що вона приймає на себе ведення чужої справи; надати хазяїну справи інформації про ведення його справ; своєчасно передати отримане від ведення справи хазяїну справи.

У випадку невинуватеного ведення чужих справ встановлюється, чи не було безпідставного збагачення або протиправної поведінки. Якщо зазначені обставини відсутні, то той, хто вів чужу справу, все одно не має права на відшкодування своїх витрат.

Наслідки помилкового ведення чужої справи, як своєї власної, передбачені § 687 ЦК Німеччини, згідно якому в такому разі застосовуються загальні положення про зобов'язання, зокрема, про наслідки безпідставного збагачення.

Випадки ведення чужої справи у своїх власних інтересах кваліфікуються як правопорушення і тягнуть виникнення деліктних зобов'язань.

Аналіз положень ЦК Німеччини дає підстави для висновку, що передбачені ним наслідки ведення чужих справ, у своїй переважній більшості, відповідають положенням цього інституту, сформованим у римському праві. Разом із тим, тут норми інституту ведення чужих справ розмішені поміж норм про договори, а не виділені у окремий вид зобов'язань – нібито договори, як це мало місце у римському праві.

Концепція римського приватного права в цілому та окремих його інститутів слугувала методологічним підґрунтям кодифікаційних робіт при створенні Цивільного кодексу французів 1804 року (відомий також під назвами Французький Цивільний кодекс, Кодекс Наполеона) [2, с. 136], який став першою успішною загальнонаціональною кодифікацією у Франції. і в наш час є одним з найстаріших діючих цивільних кодексів Європи.

У Кодексі Наполеона регулюванню відносин ведення чужих справ без доручення присвячені ст.1372-1375, які визначають принципові засади відповідного інституту, віднесеного до числа «квазідоговорів». Зокрема, ст. 1372 встановлює, що у разі, коли хтось добровільно веде справу іншого, незалежно від того, знає власник про таке ведення справ чи ні, то той, хто веде справу, укладає мовчазне зобов'язання продовжувати ведення справи, яку він почав, і довести його аж до моменту, коли власник буде в змозі сам потурбуватися про свої справи; так само він повинен прийняти на себе усе, те, що пов'язане з цією справою. При цьому він приймає усі обов'язки, котрі б виникли, якби безпосередньо існувало доручення, яке дав би йому сам власник.

Стаття 1373 ЦК передбачає можливість виникнення зобов'язань з ведення справ, навіть, якщо хазяїн помирає до завершення справи, встановлюючи, що у такому разі той, хто добровільно взяв на себе ведення справи іншої особи, має вести її аж до того моменту, коли спадкоємець зможе взяти на керівництво справою.

Відповідно до вимог ст.1374 ЦК той, хто добровільно взяв на себе ведення справи іншої особи, має вести її як належить достойному батьку сімейства. Разом із тим, передбачається, що врахування обставин, які зумовили прийняття особою на себе ведення справи іншої особи, можуть дозволити судді пом'якшити відповідальність такої особи за збитки, що виникнуть внаслідок її вини або недбалості у веденні справ [3, с. 491.].

Розглянемо далі, як вплинули концепції інституту ведення справ без доручення, відображенні у двох згаданих вище видатних цивільних кодексах, на його розуміння у Цивільному кодексі Польщі [4].

Передусім, звернемо увагу на те, що глава XXII «Ведення чужих справ без доручення» (ст. 752-757) знаходиться між главами «Доручення» і «Договір посередництва». Отже, вже сама структура Цивільного кодексу відображає концептуальний підхід до визначення сутності цивільних відносин, які є предметом правового регулювання. Зокрема, розміщення у ЦК Польщі норм, які регулюють ведення чужих справ без доручення, після глави «Доручення» і перед главою «Договір посередництва» свідчить, що польські законодавці використали підхід, застосований у ЦК Німеччини, у якому § 677-687

знаходяться поміж інших норм договірному праву, а не виділені в окремі – нібито договірні зобов'язання.

Спеціальне визначення зобов'язань, які виникають внаслідок ведення чужих справ без доручення, у ЦК Польщі відсутнє. Натомість, ст. 752 згаданого ЦК містить загальне правило, згідно якому той, хто веде чужу справу без доручення, повинен діяти на користь особи, справу якої він веде, і відповідно до його вірогідної волі, виявляючи при цьому при веденні справ належну турботу (дбайливість) про них. Звідси випливає висновок, що ведення чужих справ без доручення є підставою виникнення зобов'язань між особою, яка веде чужу справу без доручення, та особою, справу якої веде діюча особа. При цьому пріоритет мають інтереси особи, чиї справи ведуться без доручення, оскільки про права того, хто веде чужу справу без доручення, тут, навіть, не згадується.

Так само про вимоги до того, хто веде чужу справу без доручення, та його обов'язки, що виникають у зв'язку із таким веденням справ, йдеться у наступних нормах. Так, § 1 статті 753 ЦК встановлює обов'язок того, хто веде чужу справу без доручення, по можливості повідомити про це особі, чию справу він веде. Хоча тут йдеться, що виконати цей обов'язок слід «по можливості», однак, очевидно, що доводити відсутність згаданої можливості доведеться йому, оскільки він фактично виступає у ролі боржника, який не виконав покладений на нього обов'язок: відповідно до обставин або очікувати розпоряджень особи, чию справу він веде, або вести справу до тих пір, доки ця особа не зможе сама зайнятися своєю справою, стосовно якої вчиняються дії без доручення.

Згідно з § 2 ст. 753 ЦК той, хто веде чужу справу без доручення, повинен надати звіт у своїх діях, а також передати все отримане при веденні для особи, чию справу він вів, цій особі. У випадку належного виконання перелічених вище обов'язків, у відповідності з наступними положеннями згаданої норми, він може вимагати відшкодування обґрунтованих витрат, сплати узаконених процентів з цих сум, а також вимагати, щоб особа, чию справу він вів, звільнила його від зобов'язань, прийнятих ним на себе у зв'язку з веденням чужої справи.

Як впливає зі змісту наведених норм, при недотриманні ведучим чужу справу без доручення згаданих вимог, він не має права на відшкодування зроблених витрат, а також є боржником перед третьою особою по зобов'язанням, прийнятим ним на себе у зв'язку з веденням чужої справи.

Ще більш несприятливі наслідки настають для того, хто веде (вів) чужу справу без доручення, всупереч відомій йому волі «хазяїна справи». Зокрема, відповідно до положень ст. 754 ЦК він не може вимагати компенсації грошових витрат, а також відповідає за завдану шкоду. Винятком є положення ст. 754 ЦК,

згідно яким зазначені несприятливі наслідки для ведучого чужу справу не настають у випадках, коли воля особи, чию справу він веде (вів), суперечить закону або засадам соціального співжиття.

Це положення ст. 754 ЦК Польщі відображає прагнення вирішити колізію між необхідністю захистити інтереси приватної особи від втручання сторонніх (принцип римського права: «*Per liberam personam nihil nobis adquiri potest*») і потребами врахування інтересів осіб, які добровільно ведуть чужу справу, аби запобігти виникненню шкоди її хазяїну. Природним є таке бажання надати допомогу, а тому неприродним було б перекладати на тих, хто сумлінно дбає про інтереси інших громадян, витрати, пов'язані з такою діяльністю, особливо, коли вона є об'єктивно виправданою і, навіть, необхідною.

Можна зробити висновок, що ЦК Польщі, ґрунтуючись на ідеях римського права та їхніх інтерпретаціях під час європейських цивілістичних кодифікацій, містить низку цікавих положень щодо регулювання ведення чужих справ без доручення.

Література:

1. Германское право. Ч. I. Гражданское уложение: Пер. с нем / Серия: Современное зарубежное и международное частное право. – М. : Международный центр финансово–экономического развития, 1996. – С. 5.
2. Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: В 2-х тт. – Том 2. – [Пер. с нем.]. – М. : Междунар. отнош., 1998. – С. 136.
3. Французский гражданский кодекс: учеб.-практич. комментарий. – М. : Проспект, 2008. – 752 с.
4. Kodeks cywilny z krotkim komentarzem / Redaktor odpowiedzialny mgr Jozef Leonarski. Wydano staraniem osrodka doradztwa i szkolenia tur/ – Jaktorow: 2000. – 316 s.

Писаренко Марина Олександрівна,
аспірант 1-го року навчання кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: к.ю.н., доцент Давидова І.В.

ЮРИДИЧНІ ФАКТИ В РИМСЬКОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ

Юридичний факт як підстава виникнення прав та обов'язків, є однією із базових категорій, як теорії права, так і окремих галузей, зокрема і цивільного.

Виокремлюються наступні ознаки юридичного факту: конкретність та індивідуальність; соціальна зумовленість; об'єктивований вираз; зв'язок із правом; причинний зв'язок з правовими наслідками [1, с. 40-45].

Юридичні факти класифікують за різними критеріями, зокрема, за наслідками, що настали на: правоутворюючі (факти, що зумовлюють встановлення правовідносин); правозмінюючі (факти, що змінюють існуючі правовідносини); правоприпиняючі (факти, що спричиняють припинення правовідносин); залежно від наявності або відсутності зв'язку факту з волею суб'єкта на дії та події.

Під впливом розвитку суспільних відносин у різних галузях суспільного життя, юридичні факти зазнають постійних змін, що призводить до появи нових об'єктів, нових способів розпорядження правами, відповідно, нових обставин, які можуть бути віднесені до юридичних фактів, що породжує чимало наукових дискусій, які ведуться навколо розуміння суті, змісту зазначеної категорії.

Поняття юридичних фактів вперше надав Ф.К. Савіньї, який визначив їх як події, що зумовлюють виникнення та припинення правовідносин [2].

Також вивченню категорії юридичних фактів приділяли увагу та науковці, як Й.О. Покровський, С.І. Реутов, В.Б. Ісаков, П.Ф. Єлісейкін, О.С. Іоффе, Д.Д. Грім, Н.М. Коркунова, Г.Ф. Шершеневич, Є.В. Васильовський, В.І. Синайський та інші. З часом сформувалося визначення юридичних фактів, як конкретних життєвих обставин, з якими норми права пов'язують виникнення, зміну та припинення правовідносин у різних сферах суспільства, що свідчило про розширення підходу науковців до трактування поняття юридичного факту. Тобто, під юридичними фактами розуміють не лише подію, але й дію; мова йде про конкретні життєві обставини, які є підставою не лише виникнення та припинення правовідносин, але й їх зміни. Зазначений підхід збирається й нині.

Юридичні факти завдячують своїм походженням праву Стародавнього Риму. Правовідносини між жителями Стародавнього Риму мали свої особливості, характерні для певного історичного періоду. Щоб бути учасником

правовідносин, особа повинна володіти правосуб'єктністю (правоздатністю та дієздатністю), які в римському праві володіли специфічними ознаками.

Правоздатність – здатність особи бути носієм цивільних прав та обов'язків, яка виникає з моменту народження та припиняється зі смертю.

В римському праві факт народження дитини живою ще не свідчив про наявність у неї правоздатності. Особа визнавалася правоздатною за умови, що вона мала три статуси: свободи (*status libertatis*), громадянства (*status civitatis*), сімейний (*status familiae*). Наявність цих статусів, правоутворюючих юридичних фактів, робила особу правоздатною, що означало для неї можливість мати два найважливіші повноваження: право вступати в шлюб, у якому діти набувають статусу римських громадян (*jus connubi*); право торгувати, яке охоплює право бути власником усякого майна, здійснювати будь-які цивільно-правові правочини, зокрема дарувати, міняти, право бути спадкоємцем, вести цивільно-правові спори в суді (*jus commercii*) [3, с. 49].

Дієздатність – це здатність особи своїми діями набувати для себе цивільних прав і самостійно їх здійснювати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання, що нерозривно пов'язано з досягненням певного віку особою.

Учасником зобов'язальних, сімейних та спадкових правовідносин була особа, яка володіла трьома статусами: свободи, громадянства, сімейним. При цьому статуси у Стародавньому Римі слід розглядати як юридичні факти, з якими римське право пов'язувало виникнення, зміну та припинення правовідносин.

До юридичних фактів, як підстав виникнення зобов'язальних правовідносин у Стародавньому Римі, відносили контракти та делікти. При цьому контракти вправі Стародавнього Риму містили ознаки не лише правоутворюючих юридичних фактів, але й правоприпиняючих, оскільки особи вступали у правовідносини як для набуття у власність чи користування річчю, так і для припинення права власності чи фактичного користування нею. Наприклад, зобов'язання припиняється здебільшого платежем належного [4, с. 44], тому правоприпиняючим юридичним фактом у зобов'язальних правовідносинах виступає акцептиляція (*acceptilatio*), яка є сплатою боргу реальною або уявною.

Юридичними фактами, які існували в сімейних правовідносинах Стародавнього Риму, є: шлюб, спорідненість, усиновлення, що характеризують сімейну належність і статус особи.

Таким чином, юридичні факти відіграють провідну роль у виникненні, зміні та припиненні зобов'язальних, сімейних, спадкових та інших правовідносин у Стародавньому Римі.

У римському приватному праві для виникнення окремих правовідносин передбачалася наявність дещо більшої кількості юридичних фактів (подій та дій), аніж у сучасних приватних системах. У правових нормах, які регулювали правовідносини у Стародавньому Римі, спостерігається обмеження правосуб'єктності особи. Це виявлялося в існуючій батьківській владі (*patria potestas*), наявності більшого спектра юридичних фактів, які спричиняли виникнення дієздатності та правоздатності, їх залежність від статусів особи, що протягом життя людини могли змінюватися декілька разів, що в сукупності заважало розвитку економічних відносин у Стародавньому Римі.

Отже, в Стародавньому Римі цивільні правовідносини виникали, змінювалися та припинялися внаслідок конкретних життєвих обставин, які могли залежати від волі людини (дії) або не залежали від неї (події), тобто юридичними фактами. Також на підставі юридичних фактів учасники правовідносин наділялися та позбавлялися прав та обов'язків.

Література:

1. Теорія держави та права: навчал. посібн. / Є.В. Білозьоров, В.П. Власенко, О.Б. Горова та ін. За ред. С.Д. Гусарева, О.Д. Тихомирова. К. : НАВС, Освіта України, 2017. – 320 с.
2. Савиньи Ф.К. Обязательственное право. [Пер. с нем.] – Режим доступу: <http://forum.yurclub.ru/index.php?app=downloads&showfile=1720>
3. Орач Є.М., Тищик Б.Й. Основи римського права. – К. : ЮрінкомІнтер, 2000. – 238 с.
4. Лубко І.М. Основи римського цивільного права. – Черкаси : Видавництво ЧНУ ім. Б. Хмельницького, 2006. – 96 с.
5. Підопригора О.А., Харитонов Є.О. Римське право: підручн. [2-ге вид.]. – К. : ЮрінкомІнтер, 2009. – 528 с.

Стаценко Олена Сергіївна,
аспірант 4-го року навчання кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: к.ю.н., доцент Глиняна К.М.

ФОРМУВАННЯ НОРМ ЩОДО НАБУТТЯ ПРАВ НА НЕРУХОМЕ МАЙНО ЗА НАБУВАЛЬНОЮ ДАВНІСТЮ У СТАРОДАВНЬОМУ РИМІ

Аналізуючи ретроспективний аналіз розвитку цивільного права можна зазначити, що інститут набувальної давності у своєму розвитку почав формуватися та зазнав основних принципів, які діють і понині саме за часів Стародавнього Риму. Виникнення вказаного інституту було обумовлено, в першу чергу, соціально-економічними передумовами.

Стародавній Рим являв собою сільськогосподарську громаду, в якій окремі сім'ї жили замкнутим господарським життям, вели натуральне господарство. Суспільної уваги вимагали не тільки землі, що пустують, але і інші речі, які опинилися в чужому фактичному володінні. Щоб власність на які-небудь речі надовго або назавжди не залишалася невідомою, в римському праві була введена набувальна давність (*usucapio*) як спосіб набуття права власності особою, що володіє річчю, але не є її власником, якщо він виконував певні умови, передбачені правом.

Виникненню набувальної давності передувало *usus auctoritas* (користування і порука), що представляло собою давнісне володіння майном або речами, згідно найдавнішому праву, коли достатньо було двох об'єктивних реквізитів: *usus* в сенсі володіння і дворічного строку для земельних ділянок або річного – для інших речей [1, 2]. Протягом цього часу відчужувач повинен був відповідати давнісному власнику за евікцію речі, тобто за відчуження у покупця набутого ним майна з мотивів, що виникли до його продажу. Давнісне володіння не поширювалося на крадені речі і речі перехрипів. Як у свій час зазначав науковець Д. Диошди, римляни завжди розуміли *usucapio* як придбання через *usus* (придбання через користування), який використовувався для позначення володіння як власника, так і невластника [3, р. 104; 4].

У давні часи римські громадяни могли набувати власність шляхом набувальної давності, якщо були особами незалежними і безперервно і відкрито володіли рухомим майном один рік, а нерухомим майном два роки. Зазначене правило було визначено Законами XII таблиць [5], зокрема VI таблицею. В свою чергу, божевільні і малолітні особи не могли набувати права власності за давністю володіння, оскільки «... в них було відсутнє бажання володіти, навіть якщо вони здійснювали тілесний контакт з річчю...»

[6]. Однак, малолітня особа, за умови схвалення опікуна могла почати володіння майном для початку строку давності володіння.

Існує кілька пояснень походження інституту набувальної давності. Так, наприклад, К.І. Скловський [7] пов'язує набувальну давність з уявленнями про трудове освоєння речі, її виготовлення або обробки як достатньої підстави для подальшого набуття права власності на цю річ. З позицій трудової теорії обґрунтовує набувальну давність Е.М. Штаерман [8, с. 210], розглядаючи його як результат «обробітку землі своєю працею». З цієї точки зору пояснюється те, що встановлений у римському праві дворічний термін для набуття права власності на земельні ділянки, на відміну від річної для рухомого майна, був продиктований дворічною сівозміною.

Слід звернути увагу, що не все майно в Стародавньому Римі могло бути придбано за давністю володіння. Об'єктом набувальної давності як способу набуття права власності не могли бути нічії речі: правомірне заволодіння особою нічийною річчю відразу ж робило таку особу власником цієї речі. Крім того, набувальна давність не поширювалася на крадені речі; насильно захоплені; на речі, що належать державі, імператору, особам молодше 25 років, нерухомі маєтки церков; на майно, пожертвуване виключно для благодійних цілей; на речі, що належать жінці, яка перебуває під опікою агнатів, якщо вони були відчужені без участі і згоди опікуна. Виключалися з-під дії давності й вільні люди. В той же час, Законами XII таблиць було визначено, що жінка, що не бажала встановлення над собою влади чоловіка (фактом давнісного з нею співжиття), повинна була щорічно відлучатися зі свого будинку на три ночі і таким чином переривати річне володіння нею [6]. Передбачається, що назване правило було характерно виключно для римського права докласичного періоду, який закріпив відповідний рівень суспільного розвитку Древнього Риму.

Набувальна давність не поширювалася на крадені речі, релігійні речі (Закони XII таблиць забороняють купувати давності місця поховання, а також і місця спалення трупів) і священні речі (міські стіни, ворота, храми, вівтарі, статуї богів, культові приналежності), межу між земельними ділянками шириною в 5 футів.

Погляди щодо давнісного володіння чужим майном розвивав в своїй теоретичній монографії «Право володіння» Фрідріх Карл фон Савіньї [9] – засновник школи права володіння. Його міркування підтримували багато прихильників, а їх суть була зведена до певних моментів:

- 1) володіння майном передбачає можливість фізичного впливу на нього;

2) бажання володіння чужим майном як своїми на праві власності у той час коли детентор володіє речами від чужого імені як чужий, і є головною ознакою давнісного володіння порівняно з дотриманням;

3) володіння є правом яке може бути відділене, однак окрім первинного володіння існує і похідне давнісне володіння, тобто таке, коли власник майна може надавати своє право на володіння майном на будь-яку особу, але лише у встановлених законодавством випадках.

Зазначену теорію розкритикував відомий німецький вчений Рудольф фон Ієрінг [10]. У своїй роботі «Про підставу захисту володіння» він аргументовано спростував перше положення теорії Ф.К. Савіньї про володіння чужим майном та подальшим набуттям права власності на це майно не власником у зв'язку з давнісним володінням. Свої судження Ієрінг пояснював тим, що фізичне володіння майном виникає відносно спонукуваних речей, зокрема нерухомого майна, однак відносно віддалених земельних ділянок мати фізичну владу, не можна. Зважаючи на це, він вважав, що здійснення права власності на нерухоме майно є фактичним володінням, яким речі повинні служити людям [9].

Пізніше Р. Ієрінг в монографії «Власницька воля» поставив під сумнів теорію Ф.К. Савіньї щодо внутрішнього змісту володіння чужим майном. Разом з цим, звернув увагу на неправильність висновків. Ф.К. Савіньї відносно майнових прав як характерної ознаки володіння чужим майном, оскільки римське право надавало захист володіння також і тим, хто не міг мати речові права. Крім того, теорія Ф.К. Савіньї, на практиці, не може бути застосована, так як жоден суддя не може бути переконаний у тому, чи має власник спірного чужого майна намір володіти цим майном як своїм чи він має намір приховувати те, що майно належить іншій особі. Судова практика знайшла вихід: стали визначати наміри особи, виходячи з його вчинків, і створили так званий каталог «Власницьких дій», але по зовнішніх фактах неможливо з повною вірогідністю судити про наміри і волю людини [1]. Вказана теорія в законодавстві послідовно проведеною бути не може, так як законодавець залишив би без захисту осіб, що не мають майнові права, тобто залогоприймачів, орендарів, хранителів тощо. Відмовившись в такий спосіб від пануючого тоді вчення, Р. Ієрінг запропонував нове, у якому давнісним володінням вважалось будь-яке фактичне, довгострокове, добросовісне та відкрите володіння і захищалось власницьким позовом незалежно від волі. Незважаючи на численних прихильників теорії Р. Ієрінга, теорія Ф.К. Савіньї своїх не втратила. Обидві теорії мали вплив на європейське законодавство – теорія Р. Ієрінга була відображена в нормах Німецького Цивільного

Укладення, теорія Ф.К. Савінії – у нормах Французького Цивільного Кодексу [9].

Проблема давнісного володіння чужим майном, розглядалася також в аспекті «володіння – факт, володіння – право». Домінуюча в європейській юриспруденції тенденція вважати давнісне володіння фактичним пануванням людини над майном (на відміну від власності в розумінні панування юридичного) одержала поширення у вітчизняній цивілістиці. Прихильниками концепції «володіння – факт» були Д.І. Мейер, К.П. Победоносцев, Є.В. Васьковский і інші. Протилежні думки висловлювали К.Д. Кавелін, С.А. Муромцев, Ю.С. Гамбаров та інші. Так, вони вважали будь-які відношення, що мають юридичний захист, є правом, в тому числі і право володіння чужим майном. Найбільш чітко зазначену проблему визначив І.А. Покровський [12]. Він звернув увагу на існування принципу захисту давнісного володіння як такого, від будь-яких зазіхань з боку приватних осіб. Фактичний власник може зажадати від суду і влади захисту свого давнісного володіння не на підставі того, що він має право на це володіння, а просто у зв'язку з тим, що він володіє чи володів. Навіть і неправомірний власник може вимагати свого захисту [13].

Отже, нормативне та правове регулювання відносин щодо набуття права власності, володіння та користування нерухомим майном на підставі тривалого користування цим майном, зокрема майном, яке знаходиться у користуванні не володільця, тобто чужим майном, бере свій початок ще з часів давнього Риму, коли почала свій розвиток торгівля та торгівельні відносини між Римом та іншими державами, в тому числі з європейськими державами. Таким чином істотним вкладом римлян в європейську цивілізацію стало створення римського права, що в подальшому стало унікальною історико-методологічною моделлю, основою цивільного права сучасності.

Література:

1. Римське право: Інституції / Ред. Є. О. Харитонов. – 3-е вид., виправлене. – Харків: Одиссей, 2003. – 287 с.
2. Трофанчук Г. Римське приватне право: Навчальний посібник/ Григорій Трофанчук. – К.: Атіка, 2006. – 245 с.
3. Diôsdî G. Ownership in ancient and preclassical Roman Law. Budapest, 1970. – p. 104
4. Диошди Д. Собственность в древнем и предклассическом римском праве // Современные исследования римского права. Реферативный сборник / Под ред. В.С. Нерсисянца и др. – М. : ИНИОН АН СССР. 1987.
5. Підпригора О.А., Харитонов Є.О. Римське право : Підручник. – К. :

Юрінком Інтер, 2003. – 511 с.

6. Агафонов С. Римське право: Навч.-метод. посіб. для самот. вивч. дисципліни / Київський національний економічний ун-т. – К. : КНЕУ, 2005. – 144 с.
7. Скловський К.І. Власність в цивільному праві. – 5-е изд., Перераб. – М. : Статут, 2010. – 893 с.
8. Штаерман Е.М. Глава третья. Римское право // Культура древнего Рима. В 2-х тт. / Отв. ред. Е. С. Голубцова. – М. : Наука, 1985. – Т. 1. – 432 с.
9. Закорецька Л. Види прав на чужі речі: порівняльний аналіз за римським приватним правом та сучасним цивільним правом / Право України. – 2007. – №8.
10. Кормич А.І. Історія вчень про державу і право: Навч. посібник. – К. : Правова єдність, 2009. – 312 с.
11. Покровский И.А. История римского права / Иосиф Алексеевич Покровский / Вступит. ст., пер. с лат. научн. ред. и коммент. Л.Д. Рудокваса. – СПб. : Издательско – торговый дом «Летний Сад», 1998. – 560 с.
12. Шаркова І. М. Рецепція римського права в цивільне законодавство: західна та східна традиції // Правове регулювання економіки: зб. наук. праць / М-во освіти і науки України, ДВНЗ «Київ. нац. екон. ун-т ім. В. Гетьмана»; відп. ред. В. Ф. Опришко. – 2012. – № 11-12. – С. 255-267.

Halytska Anastasiia,
Student of 3rd course of Law college NU «OLA»
Research advisor: PhD, associate professor Bernaz-Lucavetska O.M.

COMPARATIVE CHARACTERISTICS OF CONTRACTS IN THE ROMAN PRIVATE LAW AND CIVIL LAW OF UKRAINE IN OUR DAYS

In contract law more than in the other branch of private law, was the influence of Roman private law and for further development is very important to investigate and compare the characteristics of Roman law treaties and agreements in civil law in Ukraine today.

The first treaties as a rule of law appeared in Roman private law. He was considered to be the most important source of obligations in Rome. The contract was considered an obligation that arose from the consent of the parties, and enjoyed the protection of the claim.

Agreement – a bilateral agreement in which the expressed will of the two sides aimed at achieving a certain legal result – the emergence, modification or termination of rights and obligations. In other words, the contract is an agreement between two or more persons about the implementation of a certain legal action or the refusal to carry out a particular action [4, c. 66].

Roman taxonomy law tried to create a general concept *conventio* – agreement, which was divided into a) *contractus* – a contract that defended the claim, and b) *pactum* – agreement on which is usually claim is not fed and protection carried out by referring to them as objections

Contracts as formal agreements were recognized as private law and protected by litigation. The system of contracts was closed, because of which they were not recognized for a long time by the agreements not covered by private law. However, under the influence of rapidly developing commodity needs, classical and post-classical private law allows for certain deviations.

The pacts are informal agreements, that is, those that were the legal form of business life outside the scope of contracts. They did not have litigation and unconditional legal significance: they relied only on the conscience of counterparties, on their moral qualities, and not on the norm of a positive law. Failure to comply with the pact does not entail legal liability. However, with the development of crafts, trade, agriculture, civilian circulation could not already be content with a closed circle of contracts. New relationships demanded new contractual forms. Roman legal practice was compelled to recognize the strength of contracts under certain covenants by providing them with litigation.

Contracts were divided into types for different reasons.

On the basis of the emergence of contract commitments were the criterion for the delimitation of certain types of contracts: verbal, literal, real and consensual [2, c. 489].

Each of these groups corresponded to a definite list of contracts, that is, each contract "knew" its place and could not move from one group to another. Accordingly, the four groups of contracts had an exhaustive list of contracts. Meanwhile, the practice required the definition of legal force and other contracts that are not included in this list. This is the fifth group, which in the Middle Ages was called *contractus in nominati* – non-nominal, or nameless contracts. By their legal nature, they approached real contracts.

The criterion for classifying contracts was also the degree of requirements for their "formalization". In pre-classical Roman law, when the formalism prevailed, in the case of the conclusion and interpretation of the content of contracts, the preference was given to the letter of the contract, and not to its substance. Even if the contract had an error that distorted its content, it was impossible to depart from the established provisions. In this way, interpreted and regulations. This is evident from the example of *Aquilia's law*. This law provided that the person who wrongly destroyed or damaged someone else's property was liable for an indispensable condition: if the damage was caused by the *corpore corpori*, that is, the body of the body, the material object of the material object. So, if a stranger was killed by a stranger, the responsibility came, and if the slave was frozen by hunger, then no. Later, pretorial practice spread responsibility even in cases where there was no "*corpore corpori*".

According to the same criterion, the agreements also differ: *negotia stricti iuris* – transactions of strict law and *negotia bonae fidei* – acts of good conscience. The first were inherent in pre-classical law, the second – the classical right, when, in interpreting the legal norms, there is a tendency to take greater account of the content, which gives him an advantage over the letter. Then this trend goes on and on contracts. What is more important is not what it says – *id quod dictum est*, but what has been done, what the parties really wanted to do – *id quod actum est*.

Depending on the distribution of rights and responsibilities, there were unilateral and bilateral agreements, as well as the obligations arising from them. Contracts in which one party had only the right and the other only duties were called one-sided (eg, a loan agreement), and contracts in which each party had rights and obligations – two-way. Rights and responsibilities are distributed among the parties not always evenly. Sometimes one party had more rights and less responsibilities under the contract, and the other, on the contrary, had fewer rights and responsibilities. There were contracts in which the rights and duties were distributed among the parties evenly, that is, the rights and duties of one party met the duties and rights of another.

They were called synaglagmatic (for example, a contract of sale). In turn, the synagrama was fulfilled (if the obligations were reciprocal from the beginning) or inadequate (if the obligations were initially one-sided, then they became reciprocal. For example, a free contract of assignment gave rise to the duties of the principal to offset the expenses of the assignee if they had taken place)

By the criterion of indemnity distinguish between contracts of pay, when the property benefits are both parties (for example, in the case of sale), and free of charge, when the benefit is only one party (for example, interest-free loan, a loan).

Roman law also knew a number of other treaties: abstract and casual, formal and informal, and others like that.

In civil law of Ukraine, a civil-law contract (also a civil-law agreement) is an agreement (agreement) between two or more parties aimed at establishing, changing or terminating civil rights and obligations [1, c. 3]. It is one of the grounds for the emergence of binding legal relations, as well as the legal structure that mediates a wide range of various actions of participants in civil legal relations of property and organizational nature.

The subject of the contract is always a certain action, but this action can only be legitimate. If the subject of the contract is an unlawful act, that is, illegal, then such a contract is invalidated.

The contract is considered valid under the following conditions: legality of action; expression of the parties; observance of the form of the contract established by law; right and ability of the parties.

The content of any contract is the rights and obligations of the parties, established by him. The content of any contract is characterized by its terms. There are significant, ordinary and casual terms of the contract.

In comparison with Roman law, in modern Ukrainian civil law, too, there are unilateral and bilateral agreements, as well as multilateral ones (in which more than two persons take part (for example, a contract on joint activities for the construction of housing, the construction of roads, schools, etc.). Distinguish contracts real and consensual. Real contracts are concluded, that is, they acquire legal significance only from the moment of actual implementation of certain actions (for example, a loan agreement should be considered concluded not from the moment of agreement between the parties on a loan, and from the moment when the lender has given the borrower a certain amount of money). Consensus agreements are deemed concluded and of legal significance since the agreement was reached on the main terms of the contract (for example, purchase-sale, hire, contract, etc.) [3, c.354].

In the form of contracts can be oral and written. Written, in turn, are divided into simple and notarized ones. An oral form is allowed in contracts executed at the time

of their conclusion, unless otherwise provided by law (for example, a contract of sale for cash).

A simple written form is used in the case of agreements between legal entities, between a physical person and a legal entity, except for contracts executed at the time of their conclusion. Notarization of written agreements is required in cases stipulated by law. Thus, a contract for the sale of a residential building and some others are concluded.

The agreement is considered concluded when the parties have reached agreement on all essential conditions, and the agreement has been duly drawn up.

In the process of concluding a contract, there are two stages: a proposal to conclude an agreement (offer) and accept a proposal (acceptance).

Often, the parties themselves determine the moment when the agreement enters into force, that is, the moment from which the contract is deemed concluded, as explicitly stated in the contract: the contract enters into force on such a day of the month and year. In other cases, the time of the contract is determined by law. Thus, a contract for the sale of a residential building should be certified by a notary, but the legal force is acquired only from the moment of its registration in the local government.

References:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV (Статус: Чинний) – ч. 2 ст. 11 – 250 с.
2. Дождев Д.В. Римское частное право / Дождев С.В. – М.: НОРМА, 1997. – 700 с.
3. Опришко В. Ф., Шульженко Ф. П., Шимон С. І. та ін. Правознавство: підручник – К.: КНЕУ, 2003. – 767 с.
4. Римське приватне право. Курс лекцій / Львів, 2009. – 136 с.

Pavlenko Viktoriia,
Student of 3rd course of Law College NU «OLA»
PhD, associate professor of Civil Law Department Bernaz-Lucavetska O.M.

FEATURES OF THE REGULATION OF MARRIAGE AND FAMILY RELATIONS IN ROMAN AND INTERNATIONAL PRIVATE LAW

The Roman lawyer, Modestin (III century AD), defined marriage as a union of husband and wife, the union of all life, the community of divine and human rights. This definition did not correspond to the actual state of things. The fact is that the first form of marriage in Rome was a marriage called *cum manu* – a marriage that established the power of a husband over his wife. In this marriage, the woman fell under the control of her husband or his master and became an *agnatka* (which is related to the legal affinity that is formed with the help of men) in the house of the husband. Marriage came into force with the fulfillment of a number of conditions and rituals, the most important part of which was the symbolic "put hand" on a woman (similar to the procedure of mantipation), that is why the oldest form of marriage was defined as marriage with the imposition of a hand [4].

The personal and property relations of spouses during the marriage of *cum manu* were distinguished by patriarchal severity. The wife did not have legal independence. Moreover, the power of her husband over her was almost unlimited. A person could subject her to any punishment, demand her (as a thing) back, if she left her house without permission, sell her into slavery. Just like slaves, the children and the wife were completely deprived of legal capacity. The breadth of the lawlessness of the husband to some extent limited to public opinion. The punishment for the offense of his wife was determined by the council, consisting of the relatives of the wife.

The property relations of the spouses also was formed the same way. All property that the wife had before marrying or acquired during the marriage (for example, inherited), automatically became the property of a man. In practice, the wife could not be the owner of the property, and therefore could not enter into transactions. Such a restriction of the rights of the wife to a certain extent was offset by the fact that she could be a successor to the death of her husband on a par with the children and shared the social situation of her husband: the honors that were revealed to him, spread to her.

However, in ancient times a woman could escape the power of her husband. To do this, she had to marry without complying with any formalities (*sine manu*).

Marriage *sine manu* – a form of marriage, based on the equality of spouses, the independence of his wife from her husband. The wife was the mistress of the house and mother of children. The rest of the questions were in the hands of a man. Probably in the second period of the republic, this form of marriage came to replace

cum manu and became predominant. Passed without solemn procedures, it was assumed that the bride expressed one or another way of consent [3].

Marriage sine mano differently determined the personal and property relations of the spouses. Men's power over his wife as such was gone. The wife kept the legal status that she had before marriage. If she was under the authority of her pater familias, that is, the person alienijuris, this position was maintained after the marriage, and if not under the authority of his pater familias, remained independent. Her husband's power did not apply to her. However, in some internal family relationships, the supremacy of the husband was maintained (for example, the decision of the choice of the place of residence of the family, methods and methods of raising children, etc.) [5].

Similarly, the property relations of the spouses were regulated, which was based on the principle of separation of property of husband and wife. Everything that was owned by a wife before marriage or acquired during marriage was her property if she was legally independent. The wife had the right to own, use and dispose of this property on her own.

However, it was somewhat limited to jus commercii couples with each other. In general, the husband and wife had the right to enter into a variety of types of contracts between themselves, however, one of them – a gift – was possible only with significant reservations.

In the first century B.C. there was a special form of marriage – coemptio. This is the constant coexistence of two people, none of whom were married in order to create a community of life. When coemptio, the rights of children and the concubine herself were limited. Thus, children born in a coemptive manner were not considered legal, therefore they were limited in hereditary rights.

Marriage is broken in case of death, loss of freedom or nationality by one of the spouses. Capitis deminutio minima (small capital losses) is not affected by marriage. Some texts, which are doubtful, are admitted to preservation of marriage in the event of expulsion (interdictio aqua et ignis) or the reference (deportation in insulam) when the citizenship was lost, so that the spouse retained affection maritalis. Marriage stopped in case of captivity of one or both spouses. Also, the marriage was terminated by the will of the spouse – by divorce. A formal declaration of divorce – repudium – could be sent through a messenger (nuntium mittere, remittere), letters (libellum) or declared to a spouse personally in the presence of seven witnesses. The latter requirement was introduced by the August Act of adultery (lex Iulia de adulteriis) and may have been intended only in cases where the marriage was terminated because of the unfaithfulness of the wife, since the continuation of such a marriage became punishable for the man. Often the marriage is dissolved only because the objective circumstances did not allow him to continue properly: the

construction of her husband in the priesthood, entering the military service, the disease. The natural cause of the divorce was considered infertility of the wife. At the same time, the principle of Roman law was the freedom of divorce [1].

Marriage and family relations in private international law are the solution to conflicts regarding: the conclusion and termination of a "marriage with a foreign element", that is, marriage between persons of different nationality or the implementation of the said actions abroad; regulation of marital relations in marriages with a foreign element; "international adoption", an adoption of a child by persons with other state affiliation; alimony obligations of parents and children, etc. In modern conditions, in the field of legal regulation of family relations, the problem of regulation of the so-called "new" relationships associated with scientific achievements and changes in value orientations in some societies (for example, relations in relation to "civil" marriages, same-sex marriages, surrogate motherhood, etc., also becomes acute).

The reason for conflicts in the field of marriage and family relations is the application in different countries of different legal regulation to identical factual circumstances. The legal system of each state establishes a family law institution, such as marriage.

Material requirements is the marriage age, sex, the presence and degree of kinship, the voluntary consent for the marriage of the parties, their parents or other persons, the absence of a previous uninterrupted marriage, health status, etc. Failure to comply with these requirements entails the invalidation of the marriage.

Thus, in Ukraine, according to the material requirements of the marriage, in accordance with Articles 21-26 of the Criminal Code of Ukraine, the achievements of marriage age (for women – 18 years, men – 18 years), voluntary consent, single-parentage, different sex parties, as well as the absence of circumstances hindering the conclusion of a marriage (for example, the presence of direct kinship with marriage contractors, etc.).

In the laws of different states, there are great differences regarding the marriage age of marriageable persons. For example, under French law, the marriage age for men is 18 years, women 15 years; in Japan 18 and 16 respectively; in Spain 14 years and 12; in different states of United States the marriage age can range from 15 to 21 for men and from 14 to 18 for women. In some states there is no age-setting standard for married people at all.

The diversity of the parties under the laws of individual states is not a prerequisite for marriage. Thus, under the legislation of Sweden, Holland, France, Italy, same-sex marriages are permitted.

Single-marriage is a prerequisite for marriage in Ukraine, the United States, Europe and Latin America. In Muslim countries, marriages remain polygamous (a

man can have up to four wives). The customary right of individual African tribes does not at all include any restrictions on polygamy regarding the number of women or men [2].

Another requirement for a marriage procedure, formal requirements, which are quite different according to the laws of different states:

a) only the civil registration form of marriage is recognized in the competent authorities of the state (Ukraine, Russia, France, Germany, Japan, etc.);

b) the civilian and religious forms of marriage are permitted in such states as England, Italy, Brazil, etc. ;

c) only the religious form of marriage is lawful and generates legal consequences in most Muslim states (Iraq, Iran) and Israel, Greece, Liechtenstein;

d) legalized marriages are permitted, that is, marriages of general or customary law, "common law marriage" (known in some US states, in several provinces of Canada). In this case, the voluntary will to become a husband and wife and the existence of actual marital relations are sufficient. As a comparison, under the law of the United Arab Emirates, the joint residence of a man and a woman without a marriage, as well as a kiss in front of people, is punishable by imprisonment.

Significant differences in the laws of different countries are also related to the termination of marriage. There are still states in which divorce is not allowed (Ireland, Andorra, some Latin American states, where there is a significant influence on Catholicism). The dissolution of marriage in Muslim countries is also not approved, but it is possible. For example, under the law of the United Arab Emirates, a woman may demand divorce if her husband provides her with less than her father. It is enough for a man to say the word "divorce" three times so that the marriage is terminated.

In some states, there is an exhaustive list of grounds for divorce, to which the spouses do not mutually agree (England, some US states); the laws of other states are more liberal and allow the dissolution of marriage on various grounds, including the mutual consent of the spouses. For example, under Swedish law, the possibility of an immediate dissolution of a marriage without any additional conditions, grounds, or evidence of a breakdown of marriage in the event of the mutual consent of the spouses is allowed. Exceptions are the cases when the spouses have children under 16 years of age. In this case, the dissolution of the marriage is possible only after the expiration of the 6-month period.

References:

1. Дождев Д.В. Римское частное право. – М. : НОРМА, 1997. – 700 с.
2. Міжнароднеприватне право : підруч. / Г.С. Корнієнко, В.Ю.Полатай, О.П. Радчук, О.М. Туєва. – М. : Право. – 368 с.

3. Омельченко О.А.. Загальна історія держави і права: Підручник у 2 т. Видання третє, виправлене. Т. 1-М. : ТОН-Стожища, 2000. – 528 с.
4. Пашаева, О. М. Римское право : учебное пособие для СПО и прикладного бакалавриата. – 2-е изд., пер. и доп. – М. : Издательство Юрайт, 2016. – 157 с.
5. Римське право : підруч. / О. А. Підпригора, Є. О. Харитонов. – 2-ге вид. – К. : ЮрінкомІнтер, 2009. – 528 с.
6. Сімейне право України: Підручник / За ред. Є. О. Харитонova, Н. Ю. Голубевої. – К.: Істина, 2010. (Затверджено МОН України, лист № 1.4/18 – 5 – 106.1 від 10.01.2009)
7. Цивільне та сімейне право України: підруч. / За ред. Є. О. Харитонova, Н. Ю. Голубевої. – К. : Правоваєдність, 2009. (Затверджено МОН України лист № 1.4/48 – Г – 1906 – 14.08.2008.

Романюк Вікторія Анатоліївна,
студентка 1-го курсу магістратури
факультету цивільної та господарської юстиції
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: к.ю.н., доцент Берназ-Лукавецька О.М.

КОНКУБІНАТ: ВІД РИМСЬКОГО ПРАВА ДО СУЧАСНОСТІ

У світлі проблем сучасного суспільства, зміни системи цінностей, великого поширення набуло таке явище, як фактичний шлюб. В останні роки спостерігається тенденція, що ці шлюби стають новим етапом життєвого циклу сім'ї. Питання фактичних шлюбних відносин, так званого конкубінату, з моменту вступу в силу нового Сімейного кодексу України не лише жваво обговорюється в наукових колах, а й викликає дискусії серед юристів-практиків.

Окремі історичні та проблемні правові аспекти конкубінату ми можемо знайти у працях багатьох провідних вчених, таких як: О.А. Підпригора, Є.О. Харитонов, І.Б. Новицький, І.С. Перетерський, О.А. Омельченко, Г.І. Трофанчук, В.І. Іванова, О.С. Іоффе.

Шлюбні відносини, як соціальний інститут, були чітко врегульовані в римському приватному праві. В III ст. н.е. Модестін досить ідеалістично визначав шлюб: «Союз мужа и жены, союз на всю жизнь, общение, основанное на праве божеском и человеческом» [1, с. 68].

Між тим, в усі часи рабовласницької держави дружина, жінка ніколи не займала рівного з чоловіком, становища. Йдеться не про традиційну моральну чи фактичну залежність, а про правову нерівність.

Римському праву були відомі два види шлюбу:

1. «Законний римський шлюб» – «*matrimonium iustum*» – для тих, хто має *jus conubii* – право вступати в повноцінний, визнаний законом шлюб, що породжує для всіх членів сім'ї рівні і передбачені законами вигоди і наслідки. Подібний шлюб укладався виключно між римськими громадянами відповідно до діючого цивільного законодавства, а діти, народжені в такому шлюбі, набували статус римського громадянина [2, с. 59]. 2. «Незаконний римський шлюб» – «*matrimonium jus gentium*» – тобто такий, що укладався між особами, які не мали римського громадянства (між переграминами та іншими вільними, які права на законний шлюб не мали). При цьому було заборонено укладати шлюби між римським громадянином з однієї сторони та переграмином (латином, вольновідпущенником, колоном) з іншої. Переграмини укладали шлюб між собою згідно норм «свого національного права» [3, с. 78], однак такі шлюби правових наслідків не породжували, а діти народжені у такому шлюбі не могли набути статус римського громадянина.

Римський законний шлюб, у свою чергу, поділявся на два види: шлюб з переходом дружини під владу свого чоловіка (*cum manu mariti*) та «*sine manu*», який такої влади не породжував.

У римському праві виділяють три форми шлюбних церемоній: встановлення *manus* (влади над дружиною): *confarreatio* (носив релігійний характер); *coemptio* (купівля нареченим нареченої та здійснювалась у формі манципації домовладикою); *usus* (шлюб вважався укладеним з моменту «отведения невесты в дом жениха»). Вибір однієї з цих форм здійснювався або батьками наречених, або самими нареченими, і був вільним. Ще Закони XII таблиць допускали встановлення *manus* (влади чоловіка) шляхом так званої «набувальної давності» – з плином року безперервного спільного проживання з жінкою, що автоматично перетворювало її на «тілесну власність». Дружина, яка щорічно повторювала залишати дім чоловіка на три ночі, мала змогу попередити перехід до «суворого шлюбу» і таким чином перетворити шлюб на весь час його існування в шлюб *sine manu* (без влади чоловіка).

Конкубінат (лат. *concubinatus*, від *con* (*cum*) – разом и *cubo* – лежу, співжиття, сумісне мешкання) розглядався як дозволене законом спільне проживання чоловіка та жінки з метою встановлення сталих шлюбних відносин і міг мати місце при відсутності одного з подружжя *jus conubii*. В іншому випадку необхідно було укласти законний шлюб. Конкубінат практично не породжував ніяких правових наслідків, дружина у конкубінаті на відміну від *matrimonium iustum* (законного римського шлюбу) не приймала імені свого чоловіка, не розділяла з ним соціального положення. В свою чергу діти, народжені в конкубінаті, не мали статусу дітей, народжених у шлюбі, не набували статусу та імені свого батька, не мали права на аліменти. Згодом права осіб, які перебували у подібних відносинах почали захищатися.

У Візантії конкубінат був скасований у IX ст., тоді як на Заході продовжував існувати аж до XII ст.

Що ж до сучасного сімейного українського законодавства, то необхідно відмітити, що діючий СК України в якості правової підстави виникнення прав та обов'язків подружжя передбачає обов'язкову реєстрацію шлюбу (ч. 1 ст. 21 СК України). Релігійний обряд шлюбу не є підставою для виникнення у жінки та чоловіка прав та обов'язків подружжя, крім випадків, коли релігійний обряд шлюбу відбувся до створення або відновлення РАЦС (ч. 3 ст. 21 СК України). Згідно з ч. 2 ст. 21 СК України проживання однією сім'єю жінки та чоловіка без шлюбу не є підставою для виникнення у них прав та обов'язків подружжя. Проте, всупереч викладеним нормам, СК містить статтю 74, яка встановлює наступне: якщо жінка та чоловік проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі, майно,

набуте ними за час спільного проживання, належить їм на праві спільної сумісної власності, якщо інше не встановлено письмовим договором між ними [4]. Фактично, мова йде про сучасні відносини конкубіату, коли на осіб, що не перебувають у шлюбі між собою, частково поширюються права та обов'язки подружжя, зокрема в частині питання спільної сумісної власності подружжя.

Аналізуючи природу стародавнього правового інституту римського права конкубіату, можна сказати, що він став своєчасною, адекватною реакцією держави, права і суспільства на існуючі обмеження, заборони, що були зумовлені соціальною нерівністю та дискримінацією, але у наш час хоч і деякі прояви даного інститут простежуються, але все ж таки вони не відповідають принципам побудови соціальної, демократичної держави, яка не в повній мірі забезпечує юридичну та фактичну рівність фактичного та законного шлюбу. Слід зауважити, що церква негативно ставиться до фактичних шлюбів, вважаючи їх без Божого благословіння блудом. Слід пам'ятати стару мудру приказку: шлюб здійснюється на небесах, а майно ділиться на землі.

Література:

1. Черниловский З. М. Римское частное право: Элементарный курс. – М. : Юристъ, 2000. – 212 с.
2. Омельченко О. А. Римское право : учебник. – Издание второе, исправленное и дополненное. – М. : ТОН – Остожье, 2000. – 208 с.
3. Підопригора О. А. Основи римського приватного права. – К. : Вентурі, 1997. – 336 с.
4. Сімейний кодекс України : Закон України від 10.01.2002 за № 2947-III // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>

СЕКЦІЯ 2. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Адаховська Надія Сергіївна,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ФУНКЦІОНУВАННЯ ПРИЙОМНИХ (ФОСТЕРНИХ) СІМЕЙ В УКРАЇНІ

Прийомна сім'я як одна з форм влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування, є «новелою» для українського законодавства та практики, оскільки фактичне її виникнення на території України веде свій відлік з середини 90-х років XX століття. Інститут прийомної сім'ї як сімейна форма влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, набув в Україні законодавчого закріплення у 2001 р. в Законі України «Про охорону дитинства» № 2402-III від 26.04.2001 р. Відповідно, діяльність щодо створення прийомних сімей поширилась на всю територію України. У 2002 р. Було затверджено Положення про прийомну сім'ю Постанова Кабінету Міністрів України № 565 від 26.04.2002 р. Основним законодавчим актом у сфері регулювання відносин усиновлення та позбавлення батьківських прав є Сімейний кодекс України, прийнятий 10 січня 2002 р., набрав чинності з 1 січня 2004 р., який теж подає поняття прийомної сім'ї, хто такі прийомні діти, порядок створення прийомної сім'ї.

Проте для більшості країн світу цей інститут добре відомий і закріпив за собою статус однієї з найбільш ефективних форм влаштування дітей, позбавлених батьківської опіки, враховуючи багаторічний досвід його успішного функціонування.

Різні види прийомних (фостерних) сімей існують також в США, Великобританії, Італії, Іспанії, у всіх скандинавських і багатьох інших країнах. Обумовлено це індивідуальним підходом до вирішення проблем адаптації, виховання, соціалізації, лікування і т.д. різних категорій прийомних дітей. З перерахованих вище зарубіжних прийомних (фостерних) сімей можна провести аналогію між спорідненими прийомною (фостерною) сім'єю і традиційною

опікою (піклуванням) в Україні, хоча між ними, безумовно, є і певні відмінності. Прийомна сім'я в Україні має деяку схожість з довгостроковою і традиційною фостерною сім'єю в США. З урахуванням викладеного зарубіжний позитивний досвід діяльності прийомних (фостерних) сімей є необхідним для подальшого розвитку української прийомної сім'ї, в тому числі в сфері правового регулювання.

Основними причинами поміщення дитини в прийомну сім'ю є: забезпечення його безпеки, загроза життю і здоров'ю внаслідок надзвичайних обставин (наприклад, факту жорстокого поводження); важка життєва ситуація батьків (втрата роботи, відсутність постійного заробітку, втрата місця проживання і т.д.).

Основною особливістю правовідносин, що визначають порядок влаштування дітей, які залишилися без піклування батьків, в прийомну сім'ю, є участь в них органів опіки та піклування, однією з найважливіших державних функцій яких є влаштування дітей, які залишилися без батьківського піклування, які раніше були виявлені і відомості про яких були враховані в установленому законом порядку.

Форма влаштування дітей залежить від потреб конкретної дитини і може змінюватися зі зміною його віку або ситуації в його кровній сім'ї. Переваги прийомних (фостерних) будинків:

1. Розширення кола дітей, які отримують наближену до біологічної сім'ї форму виховання, що замінює інтернатні установи.
2. Попередній відбір і професійна підготовка громадян, які бажають усиновити дитину або ж створити прийомну сім'ю.
3. Гарантований на державному рівні кваліфікований комплекс програм, що забезпечують супровід сім'ї.
4. Розширення кола суб'єктів, які отримують право на виховання дитини.
5. Проживання дитини в хороших житлових умовах.

Прийомні (фостерні) батьки повинні пройти спеціальну підготовку, багато знати і вміти, вчитися і вдосконалювати свої навички вихователя. Навчання прийомних (фостерних) батьків проходить у вигляді циклу групових занять, які проводять соціальні працівники, педагоги і психологи. В ході навчання люди мають можливість реально оцінити свої навички та вміння, багато хто усвідомлює, що не готові прийняти в свій будинок чужу дитину. Поряд з підготовкою кандидатів в прийомні (фостерні) вихователі, соціальні працівники служби по влаштуванню дітей проводять: візити додому (від 1 до 10 візитів), обстеження житлово-побутових умов сім'ї. Під час візитів опитують всіх членів сім'ї з метою виявлення психологічного клімату, відносин між членами сім'ї, причетності сімейного оточення до вирішення кандидата в фостерні вихователі

взяти на виховання чужу дитину. Неодмінною вимогою є наявність у кандидата гідного і доступного за площею житла, а також стабільного джерела доходу. Дорослі повинні заробляти стільки, щоб прогодувати себе, тоді виділені державою гроші підуть саме на дитину. Велике значення в практиці роботи служби по влаштуванню дітей відводиться етапу знайомства дитини і сім'ї, і тільки потім слід приміщення дитини в сімейний будинок. Важливо не просто помістити вихованця в приймальний будинок, важливо вести професійний супровід сім'ї фахівцями, оточити сім'ю і дитину підтримкою з боку соціуму (школа, родичі, медичні установи, соціальні служби та ін.), Щоб мінімізувати відсоток вторинних відмов від фостерних дітей. Наукові дослідження в сфері захисту прав дітей показали, що забезпечити потреби розвитку дитини можна тільки в сім'ї – у власній або замісній – на основі формування прихильності і прийняття дитини батьками. Практичний досвід показує, що, маючи навіть самих безвідповідальних батьків, майже всі діти бажають повернутися в свій рідний дім і жити в рідній сім'ї. Ніяка держустанова не замінить дитині затишок і комфорт домашнього вогнища.

В Україні необхідно створити свою модель прийомної сім'ї, яка буде включати в себе різні її види в залежності від психологічних, фізіологічних і особистих особливостей дітей, прийнятих на виховання. Враховуватися повинен також досвід і рівень підготовки прийомних батьків. Кількість дітей у прийомній сім'ї обмежена, з метою створення належних умов для розвитку кожного з них.

Пропоновані новели призведуть до зростання значення прийомної сім'ї в системі влаштування дітей, які залишилися без піклування батьків, оскільки вона буде відповідати інтересам різних категорій дітей, які залишилися без батьківського піклування. Разом з тим зміни не повинні позначитися на внутрішніх відносинах в прийомній сім'ї, на побудову батьківсько-дитячих відносин, які притаманні кровним сім'ям, інакше така прийомна сім'я перетвориться в компактний дитячий будинок.

Вищевикладене показує, що незважаючи на юридичне «злиття» з опікою (піклуванням), прийомна сім'я продовжує зберігати свої особливості і великий потенціал автономного розвитку.

Берназ-Лукавецька Олена Михайлівна,
кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ У СОЦІАЛЬНІЙ МЕРЕЖІ

Соціальна мережа як феномен інформаційних технологій в ході свого існування та розвитку поставила досить важливе та логічне завдання перед суспільством – забезпечити дієвий захист персональних даних її користувачів.

Право на захист персональних даних особи є похідним від права недопущення втручання в особисте життя та права на заборону збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу, що закріплені у статті 32 Конституції України [1].

Право на захист персональних даних особи є необхідним елементом людського життя у інформаційному суспільстві, воно є фундаментальним правом людини, і у разі його порушення під загрозою перебувають безпека особи, її честь, гідність тощо.

Захист фізичних осіб під час обробки персональних даних за законодавством ЄС є фундаментальним правом. Зокрема, статтею 8 (1) Хартії фундаментальних прав Європейського Союзу встановлено, що кожна особа має право на захист своїх персональних даних [2].

Особливо гостро проблема захисту персональних даних у соціальній мережі постала на початку 2018 року. Компанія Facebook була знову викрита у витоці персональних даних у 2016-2017 роках. Це був найбільший за всю історію людства витік – було вилучено персональні дані 50 мільйонів користувачів соцмережі через сторонню програму опитування користувачів.

Вважається, що це результат протиправної діяльності приватної компанії Cambridge Analytica, яка займається аналізом даних соціальних мереж для розробки ефективної стратегії в ході виборчих кампаній в Інтернеті (політичний консалтинг). Вказана компанія збирала персональні дані користувачів Facebook для здійснення маніпуляцій суспільною думкою. Cambridge Analytica створила алгоритм на основі отриманих персональних даних, за допомогою якого здійснювала адресну рекламну розсилку [3].

В результаті чого висувається теза, що діяльність компанії Cambridge Analytica суттєво вплинула на результати президентських виборів 2017 року у США та на результати референдуму 2016 року у Великій Британії щодо виходу з Європейського Союзу [4].

З цього можемо зробити маленький висновок, що захист персональних даних у соціальній мережі потрібен не тільки для конкретного користувача, а й

для всього суспільства загалом, оскільки наслідки витоку персональних даних можуть бути невідворотними.

В Україні основним нормативно-правовим актом, який регулює відносини, що виникають у зв'язку із захистом персональних даних у соціальній мережі, є Закон України «Про захист персональних даних» від 1 червня 2010 року. Закон врегульовує правові відносини щодо захисту та обробки персональних даних, він також спрямований на захист фундаментальних прав і свобод людини і громадянина, включно з правом на невтручання в особисте життя, у зв'язку з обробкою персональних даних [5].

Поряд з цим варто зазначити, що 25 травня 2018 року набрав чинності Загальний регламент про захист даних Європейського Союзу (EU General Data Protection Regulation) від 27.04.2016 (далі – Правила GDPR) [6], який почав регулювати відносини щодо захисту персональних даних не тільки в ЄС, а частково і в Україні.

Хоча Україна на даний момент не входить до списку членів ЄС, однак через закріпленій статтею 3 Правил GDPR принцип екстериторіальності, Правила GDPR застосовуються у випадках коли:

1. Контролер або оператор персональних даних знаходяться на території Європейського Союзу, незалежно від місця обробки персональних даних.

2. Контролер або оператор персональних даних перебувають за межами території ЄС, а власники персональних даних (суб'єкти даних) перебувають на території ЄС: (а) при оплатному чи безоплатному постачанні товарів чи наданні послуг таким особам у межах ЄС або (б) при моніторингу поведінки власників персональних даних у межах ЄС.

3. Контролер або оператор персональних даних знаходяться за межами ЄС, але в місці, де застосовується законодавство держави-члена в силу публічного міжнародного права [7].

Крім цього, відповідно до Угоди про Асоціацію від 27 червня 2014 року Україна має узгодити внутрішнє законодавство згідно з Правилами GDPR [8].

У зв'язку з цим українські фізичні та юридичні особи можуть за певних обставин підпадати під дію Правил GDPR. Наприклад, ІТ-компанія, що розробила певну соціальну мережу, у випадку наявності користувача, що знаходиться на території ЄС, зобов'язана обробляти його персональні дані відповідно до Правил GDPR. Також під дію цього документу підпадатиме фізична особа, що знаходиться в Україні, але користується соціальною мережею, яку обслуговує ІТ-компанія, що перебуває у ЄС.

Література:

1. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 30. – ст. 141.
2. Хартія основних прав Європейського Союзу. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_524
4. Ковальчук О. Я. Технології Big Data в інноваційному маркетингу / Ольга Ярославівна Ковальчук, Тарас Юрійович Гайда, Сергій Ярославович Жонца // Український журнал прикладної економіки. – 2018. – Том 3. – № 1. – С. 36-52.
5. David D. Kirkpatrick Using Digital Firm, Brexit Campaigners Skirted Spending Laws, Ex-Employee Says // The New York Times. – Режим доступу: <https://www.nytimes.com/2018/03/24/world/europe/uk-brexit-vote-leave-shahmir-sanni.html>.
6. Про захист персональних даних : Закон України від 01.06.10 р. № 2297-VI. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2297-17>.
7. Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation). – Режим доступу : <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-5419-2016-INIT/en/pdf>.
8. Про захист фізичних осіб у зв'язку з опрацюванням персональних даних і про вільний рух таких даних, та про скасування Директиви 95/46/ЄС (Загальний регламент про захист даних) / Урядовий офіс координації європейської та євроатлантичної інтеграції Секретаріату Кабінету Міністрів України : Офіційний переклад Регламенту Європейського Союзу 2016/679 від 27 квітня 2016 року. – Режим доступу: <https://www.kmu.gov.ua/storage/app/media/uploaded-files/es-2016679.pdf>.
9. Угода про асоціацію між Україною та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії та їхніми державами-членами сторони від 27.06.2018. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/984_011.
10. IT-право – це просто: посібник / авт. кол. ; за ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонова. – Одеса : Фенікс, 2017. – 106 с.

Вороніна Надія Вікторівна,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ЩОДО ПИТАННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ МЕДИЧНИХ ПРАЦІВНИКІВ

Із давніх часів людей оточували хвороби. У спробі зцілення вони зверталися до знахарів. З появою перших лікарів, виникло запитання щодо відповідальності. Люди готові віддати все своє майно заради одужання. Але, що робити у випадку, коли лікар допустив помилку, яка потягла за собою погіршення здоров'я або смерть. З давніх-давен це питання є актуальним, однак рішення як правило неоднозначні.

В сучасних умовах позиціонування демократичних ідей мають місце порушення природних прав, свобод і цілком законних інтересів особистості та супроводжуються вкрай негативним суспільним резонансом. Успішний розвиток демократії можна здійснити в державі, яка розпоряджається ефективним комплексом заходів щодо попередження явищ, які прямо перешкоджають нормальній життєдіяльності фізичних осіб. Підвищеної актуальності набуває розробка чітких і конкретних механізмів захисту прав та інтересів громадян у разі надання їм медичної послуги, відповідальності медичних установ за обсяг і якість надаваних медичних послуг, оскільки в даний час в судовій практиці зростає кількість справ, пов'язаних з конфліктами, що виникають у сфері реалізації медичних послуг.

Інститут відповідальності медичних працівників розвивався, еволюціонував, використовуючи минулий досвід та формуючи нові засади [2, с. 105].

Особливо несприятливо на можливості реалізації життєво важливих прав, свобод і законних інтересів людини впливають помилки працівників системи охорони здоров'я. Конфлікти, які виникають з приводу якості послуг медичного характеру демонструють, що особи, які потребують лікувальної допомоги найчастіше стають заручниками сформованого стереотипу про об'єктивну невідворотність лікарських помилок. Заподіюють шкоду пацієнту практикуючі медики, та прагнуть при цьому уникнути моральної та юридичної відповідальності, визначають свою помилку як один з цілком закономірних напрямків розвитку професійної ситуації. Аргументація на користь допустимості побічних результатів діяльності працівників закладів охорони здоров'я переважним чином відштовхується від тієї обставини, що чинним законодавством, наукою, медичною і правозастосовчою практикою однозначної позиції з змістовним властивостями категорії лікарської помилки до сьогодення не вироблено.

Це поняття слід трактувати як помилку у професійній діяльності лікаря за умови, що ним не було допущено свідомої халатності або недбалості. Це поняття слід відрізняти від професійного злочину медичного працівника і нещасного випадку. Лікарська помилка передбачає дефект в роботі, що виник незважаючи на сумлінне виконання лікарем своїх обов'язків. Нещасний випадок у медицині – виникнення наслідків, які неможливо було передбачити або запобігти. Професійні правопорушення: необережність, халатність чи свідомі дії, спрямовані на заподіяння шкоди здоров'ю пацієнта [1].

Лікарська помилка – це обрання медичним працівником небезпечних для життя чи здоров'я пацієнта методів і засобів діагностики і лікування, викликане незнанням або самовпевненим ігноруванням спеціальних юридично значущих вимог, що пред'являються до професійної поведінки в ситуації, що склалася.

Юридичною підставою притягнення до відповідальності є правопорушення. Під формою цивільно-правової відповідальності розуміється форма вираження тих додаткових обтяжень, які покладаються на правопорушника. Основною формою відповідальності, яка має загальне значення і застосовується у всіх випадках порушення цивільних прав, якщо інше не передбачається договором або законом, є відшкодування збитків. Невиконання або неналежне виконання медичної послуги спричиняє шкоду здоров'ю пацієнта або його смерть.

Основними висновками, що дозволяють відзначити особливості правового регулювання цивільно-правової відповідальності за шкоду, заподіяну при наданні медичної послуги, є наступні: по-перше, питання про відповідальність є досить об'ємним і його доскональне вивчення без всяких сумнівів може стати предметом окремого самостійного дослідження; по-друге, надання медичної послуги завжди пов'язане для лікаря (медичної організації) з ризиком покладання на нього відповідальності в разі, якщо лікування не привело до бажаного для пацієнта результату; по-третє, існуючі прогалини законодавства відносин, що виникають при наданні медичних послуг, не враховані, недостатні, суперечливі, або не врегульовані взагалі, що підтверджує назрілу необхідність врегулювання питань, пов'язаних з належним виконанням медичної організації медичної послуги.

Протиріччя, прогалини у правовому регулюванні медичних послуг часто призводять до неправильної оцінки дій медичних працівників..

В останні роки спостерігається неухильне збільшення числа судових позовів з приводу незадоволення пацієнтів якістю наданої медичної допомоги.

Література:

1. Врачебная ошибка: виды, причины, наступление и освобождение врача от ответственности. Джерело. – Режим доступу: <https://www.medsprava.com.ua/article/1065-vrachebnaya-oshibka-vidy-prichiny-nastuplenie-i-osvobojdenie-vracha-ot-otvetstvennosti-rus>
2. Савченко В.О. Лікарська помилка: історико-правовий аспект // Вісник Харківського національного університету ім. В.Н. Каразіна. – 2009. – № 879. Сер.: Медицина. – Вип. 18. – С. 101-106.

Давидова Ірина Віталіївна,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРАВОЧИНИ ТА СОЦІАЛЬНІ МЕРЕЖІ

З розвитком інформатизації суспільства популярності набули соціальні мережі, які мали на меті забезпечити можливість користувачам обмінюватися різного роду інформацією, здійснювати її пошук, як наприклад, знаходити старих і нових друзів, однокласників, однокурсників і т.п. Наразі соціальні мережі сприймаються більшістю користувачів як засіб розваги і спілкування, обміну інформацією. Також постійно збільшується значення використання соціальних мереж в економічній сфері, при організації різного роду 3D конференцій, міжнародних презентацій, наукових відеочатів тощо.

Зазначене зумовлює і збільшення інтересу бізнесу до соціальних мереж, використання їх можливостей для вчинення різного роду правочинів. Цим пояснюється постійне збільшення реклами, в тому числі і в соціальних мережах. Найпопулярнішими нині є такі соціальні мережі, як Facebook, Twitter та Instagram, які широко використовуються і для ведення бізнесу, а не лише спілкування. Платформа, яка б дозволяла безпосередньо заробляти у соцмережах, відсутня, однак в Україні діє велика кількість агентств, які надають свої послуги компаніям, що прагнуть популяризувати свій бренд через соціальні мережі. Зокрема, досить високі прибутки можуть мати SMMщики (від Social Media Marketing), оптимізатори контенту тощо.

Правочин є одним з найбільш поширених юридичних фактів сфери приватного права, будучи головною підставою виникнення цивільних регулятивних правовідносин. Як правова категорія, правочини характеризується сукупністю ознак, що дають можливість відмежовувати їх від інших юридичних фактів, зокрема, правочин: завжди є вольовим актом; є дією, спеціально спрямованою на досягнення певного правового результату; є дією суб'єктів цивільного (приватного) права; завжди є правомірною дією. Названі ознаки є загальними для усіх типів правочинів, а тому стосуються й правочинів, які укладаються в IT-сфері, зокрема, і в соціальних мережах.

Умовами дійсності правочинів є вимог щодо: 1) змісту правочину, 2) наявності правочиноздатності суб'єктів правочину, 3) відповідності волевиявлення внутрішній волі суб'єкта (суб'єктів) правочину, 4) форми правочину, 5) реальності правочину, 6) дотримання спеціальних умов, встановлених законом для даного виду правочину. Правочини, які можуть бути здійснені в соціальній мережі, також мають відповідати встановленим чинним законодавством умовам дійсності. Нажаль, окремо така категорія правочинів законодавчо не регулюється (хоч останнім часом законодавець намагається

узгодити діючі норми з реаліями, що, зокрема, виразилося у закріпленні понять електронного правочину, електронного договору, електронної комерції тощо), і такі правочини мають свої особливості вчинення, процедури виконання тощо. Проаналізуємо зазначені умови детальніше.

Відповідно до ч. 1 ст. 203 ЦК України, зміст правочину не може суперечити актам цивільного законодавства, а також інтересам держави і суспільства, його моральним засадам, тобто фізичні та юридичні особи повинні враховувати вимоги щодо здійснення цивільних прав, встановлених у ст. ст. 12, 13 ЦК України та інших актах цивільного законодавства. Дана умова дійсності правочину має бути «абсолютною» для всіх видів правочинів, які вчиняються між учасниками цивільних правовідносин. Не є виключенням і соціальні мережі, особливо враховуючи те, що активними користувачами соціальних мереж у своїй більшості молодь, особи, які внаслідок своєї недосвідченості можуть бути чутливі до так званої «забороненої» інформації (як, наприклад, антиморальної, антисоціальної тощо). Враховуючи специфіку онлайн середовища вважаємо, що можливість укладення правочинів, які б суперечили актам цивільного законодавства, інтересам держави і суспільства, його моральним засадам, повинні «передбачувати», «блокувати» тощо провайдери та нести відповідальність за свою бездіяльність.

Важливою вимогою до чинності правочину є те, що його можуть вчиняти лише суб'єкти, які мають необхідний обсяг правочиноздатності (ч. 2 ст. 203, ст. ст. 30-32, 34-39, 41, 42, 92 ЦК України). Діюче цивільне законодавство чітко визначає вимоги до осіб, які наділені цивільною право- та дієздатністю. Зокрема, зміст дієздатності фізичної особи залежить від віку особи і від стану її психіки, з урахуванням чого виділяється повна, часткова дієздатність або недієздатність. Самостійне вчинення правочинів є одним із найважливіших елементів дієздатності. Враховуючи те, що в різних країнах вік осіб, які можуть стати користувачами соціальних мереж є різним, однак, він, як правило, нижчий за вік повної дієздатності особи, важливо розуміти, які саме правочини в соціальній мережі може здійснювати зареєстрована особа. Також є можливість не вказувати свій вік (або ж вказати вигаданий), що може надати можливість отримати доступ до інформації, сервісів тощо, які фактично були б недоступні малолітньому. В даному випадку мова йде про введення в оману, що може бути складно виявити. Відповідно до діючого законодавства України за протиправні дії малолітніх і неповнолітніх (частково) несуть відповідальність батьки (які могли взагалі не знати про дії своїх дітей у соціальних мережах). Якщо ж мова йде про осіб, які мають опікунів чи піклувальників, то їх дії також повинні відповідати чинному законодавству.

Розглядаючи можливі форми укладення правочинів у соціальних мережах можна дійти висновку, що переважна більшість правочинів вчиняється у формі надання згоди на запропоновані умови без можливості змінити умови правочину, що фактично можна порівняти з усним правочином. Також правочини, які вчиняються у соціальній мережі, можуть мати і письмову форму, як, наприклад, правочини з адміністраторами, провайдерами тощо.

Після аналізу форми вчинення правочину як умови його дійсності не можна не звернути увагу на зазначену вище умову щодо реальності правочину, яка також є необхідною для визнання правочину дійсним. Тобто правочин має бути спрямований на реальне настання правових наслідків, що ним обумовлені. Вчинення правочинів через соціальні мережі мають деякий ступінь ризику, адже є можливість того, що товари, послуги тощо, які пропонуються через соціальні мережі, не відповідають характеристикам цих товарів у реальному житті (інші якісні характеристики або ж взагалі відсутність такого товару, тобто фактично це обман).

Яскравим прикладом впливу соціальних мереж на формування враження від пропозицій в Інтернеті є експеримент У. Батлера з Лондону, який рекламував неіснуючий насправді ресторан, оформивши відповідним чином сайт, розміщуючи велику кількість позитивних коментарів. В результаті активної роботи над сайтом ресторан "The shed at dul wich" зайняв перше місце в рейтингу, бажаючих його відвідати було досить багато [1]. В даному випадку експеримент не мав на меті реально щось продавати (адже фактично не існувало ані приміщення, ані співробітників) чи купувати (хоч і надходили пропозиції від постачальників товарів тощо), а лише довести «силу Інтернету», а саме відгуків у соціальних мережах, які і сформували ажіотаж і велику кількість бажаючих відвідати новий ресторан.

Ведучи мову про реальність правочину необхідно зазначити, що купуючи будь-який товар через соціальні мережі, користувач мережі не може бути впевнений у тому, що описані якісні характеристики відповідають дійсності, що немає пошкоджень товару тощо. Може здатися, що покупка через спеціалізований інтернет-магазин має більше гарантій якості та відповідальності з боку продавця, аніж покупка у фізичної особи через соціальні мережі. Що не завжди відповідає дійсності. Також гарантією якості та відповідальності продавця вважається наявність позитивних відгуків інших покупців, які демонструють вже куплений товар, розміщують його фото тощо. Так, частково це може зорієнтувати особу у виборі товару, однак, попередній приклад говорить про можливість розміщення несправжніх відгуків, які будуть лише дезорієнтувати.

На практиці можуть мати і відверто обманні дії, коли створений сайт працює деякий час, розміщуючи фейкові позитивні відгуки, пропонуючи купити товар та оплатити його відразу, а покупка взагалі не приходить. З часом сайт перестає існувати і повернути свої кошти вже не видається можливим.

Отже, правочини, вчинені в соціальній мережі, як будь-які правочини, повинні відповідати умовам дійсності, перерахованим вище. Якщо ж правочин вчинено з порушенням даних умов (або хоча б однієї з них) – він не може вважатися дійсним.

Розвиток інформаційного суспільства та активне використання Інтернету, і соціальних мереж, зокрема, при вчиненні правочинів, дає можливість говорити не просто про «правочини», а про правочини нового типу, які сутнісно пов'язані з використанням інформаційних технологій, внаслідок чого можуть мати таку назву «ІТ-правочини» і визначатися як дії суб'єкта цивільного права, що вчиняються у сфері застосування та /або за допомогою інформаційних технологій, спрямовані на встановлення, зміну, припинення цивільних прав та обов'язків.

Література:

1. Несуществующий ресторан стал первым в рейтинге: юный бездельник надул весь интернет! – Режим доступу: https://macos.livejournal.com/1638607.html?utm_source=fbsharing&utm_medium=social

Калітенко Оксана Михайлівна,
кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРАВО НА ЗАБУТТЯ: ЗДОБУТОК ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ЧИ ГЛОБАЛЬНИЙ?

Реалії сучасного цифрового суспільства яскраво свідчать про необхідність оновлення і трансформації системи особистих немайнових прав фізичної особи. Безспірним є той факт, що значна частина окремих людських і суспільних відносин сьогодні виходить із формату оффлайн і переходить у формат онлайн. При цьому, якщо правові механізми реалізації і захисту особистих немайнових прав фізичної особи в реальному житті можна вважати достатньо розробленими і ефективними, то аналогічні правові інструменти для інтернет-відносин знаходяться на стадії формування, активного обговорення і нескінченних дискусій.

Яскравим прикладом дискусійних способів правового захисту приватності фізичної особи, порушеної в мережі Інтернет, слід вважати **право на забуття**, підґрунтям виникнення і подальшого розвитку якого традиційно прийнято вважати рішення Суду Справедливості Європейського Союзу (2014 рік) у справі «Google Spain SL, Google Inc. v Agencia Española de Protección de Datos, Mario Costeja González» [1]. Згідно з означеним рішенням Суд Європейського союзу зобов'язав компанію Google видалити з пошукової системи інформацію стосовно примусового продажу нерухомості громадянина Іспанії Mario Costeja González у зв'язку з його заборгованістю по соціальному забезпеченню, що відбувся десять років тому.

Дискусійність означеного права виражається в тому, що воно знаходиться на межі двох особистих немайнових прав фізичної особи: з одного боку це право на інформацію (що передбачає вільний доступ до неї та її відкритість), а з іншого право фізичної особи на приватність (повагу до приватного і сімейного життя та право на захист персональних даних, що закріплені в ст. 7-8 Хартії Європейського Союзу про основні права) [2].

З 2014 року право на забуття (англ. *right to be forgotten*) фактично почало свій розвиток та стало предметом незчисленних дискусій в багатьох державах. На сучасному етапі Вікіпедія визначає його, як право людини, що дозволяє їй вимагати за певних умов видалення своїх особових даних з загального доступу через пошукові системи, тобто посилань на ті дані, які, на її думку, можуть завдати їй шкоди. Це стосується застарілих, недоречних, неповних, неточних або надлишкових даних чи інформації, законні підстави для зберігання якої зникли з плином часу.

Слід звернути увагу, що розглядаючи справу іспанця, Суд Європейського союзу проаналізував питання про баланс приватних і суспільних інтересів та визнав, що право на забуття» може надаватися громадянину (фізичній особі) тільки в тому випадку, якщо відсутня зацікавленість широкої спільноти в інформації про конкретну особу, а також, якщо громадянин не відіграє особливу суспільну роль.

Програвши у справі з іспанцем, компанія Google, з метою виконання рішення Суду Європейського союзу, а також під примусом європейських регуляторів здійснили необхідні заходи з метою мінімізації судових позовів – запустила на власному веб-сайті спеціальну онлайн-форму за допомогою якої користувач може звернутися до пошукового сервісу із запитом про видалення приватної інформації про себе з пошукової видачі. При цьому аналізуючи випадки задоволення таких запитів можна зробити узагальнюючий висновок про необхідні (сприйняті Google) підстави для видалення інформації. Як правило, у якості таких підстав називають:

1. Давність обставин, що називаються в інформації (якщо брати за основу справу іспанця – не менше 10 років).

2. Недостовірність або неактуальність інформації про особу.

3. Суспільна зацікавленість в інформації про особу. Ця підстава витікає з того, яку роль в суспільному житті відіграє та чи інша людина. Так консультативна рада Google зазначила, що в контексті права на забуття можна виділити три групи суб'єктів, які можуть звернутися з вимогою про видалення інформації із пошукової системи.[3] Однак вирішення питання обов'язково буде залежати від суспільної ролі, яку відіграє людина. А саме:

1. Суб'єкти, що не відіграють помітної ролі в суспільному житті (соціально та суспільно неактивні). Для таких людей видалення інформації може бути цілком виправданим, бо не порушує інтересів суспільства і громадськості в цілому.

2. Особи, що мають чітко визначену соціальну і суспільну роль, наприклад політичні діячі, керівники, релігійні лідери, зірки спорту та шоу-бізнесу. В силу їх публічності та суспільної ролі доступ до інформації про них не може бути обмежений. Інтереси суспільства в такому випадку переважають над інтересами приватної особи. Коли людина обирає шлях публічності вона повинна усвідомлювати зацікавленість громадськості в будь-якій інформації щодо неї.

3. Особи, що відіграють специфічну або обмежену роль в громадському та суспільному житті. Наприклад, директор школи, державний службовець, тощо. Видалення даних з мережі про таких осіб буде залежати від змісту самої інформації.

За даними Google з моменту появи вказаного рішення компанія отримала 415 359 запитів на видалення інформації з пошукової системи. Вона задовольнила 42,6 % з них і видалила 1 444 021 посилання в інтернеті. Звертає на себе увагу, що кількість запитів на видалення інформації щоденно зростає і відповідно постає питання про компетенцію пошукового сервісу щодо видалення інформації. Можливо цими питаннями повинна займатися окрема правова структура, що буде перевіряти підстави і встановлювати факт порушення права на забуття.

В сучасних умовах цим правом можуть скористатися люди, що живуть на території Європейського Союзу. Громадянин США, що живе в Європі, може скористатися європейською формою запиту на видалення. А ось європеець, що проживає за межами ЄС, – ні.

В Україні ще не було розглянуто жодного спору, пов'язаного з правом бути забутих. Втім, поява такої категорії справ видається цілком реальною, оскільки українці, як і будь-хто, можуть подавати запити про видалення своїх персональних даних із пошукової системи до відповідного оператора. А у разі відмови ніщо не перешкоджає звернутися до суду.

Подальше впровадження в Україні європейської моделі права на забуття пов'язане з відносинами інтеграції та асоціації України та ЄС, застосуванням судової практики ЄСПЛ у національному судочинстві, а також із майбутньою законотворчою діяльністю.

У висновках можна зазначити, що право на забуття безспірно сьогодні є європейським здобутком. А от чи стане воно здобутком глобальним покаже час і практика.

Література:

1. Google Spain v. AEPD and Mario Costeja González. – Режим доступу: http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?doclang=EN&docid=152065
2. Хартия Европейского Союза об основных правах (Страсбург, 12 декабря 2007 г.) (2016/C 202/02) // СПС Гарант.
3. Report by The Advisory Council to Google on the Right to be Forgotten. – Режим доступу: <https://static.googleusercontent.com/media/archive.google.com/ru//advisorycouncil/advisement/advisory-report.pdf>

Кривенко Юлія Василівна,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

МАЙНОВІ ВІДНОСИНИ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ

Важко переоцінити роль майнових відносин в сучасному житті. Інтеграційні та глобалізаційні процеси змушують суспільство все більше звертатись та досліджувати питання майнових відносин та прав, які виникають між суб'єктами.

Торкаючись практично всіх сторін суспільного життя (економічних, юридичних, політичних та ін.), майнові відносини становлять величезний пласт суспільних відносин. У майнові відносини суспільство включено об'єктивно і, таким чином не може існувати поза ними, тому пізнання майнових відносин вимагає проведення глибоких досліджень комплексного характеру [4].

Поняття майнових відносин має велике теоретичне і практичне значення, проте навіть на даний час його не можна вважати сформованим, думки вчених щодо визначення самого поняття майнових відносин розділились. Основою розбіжностей в поглядах щодо поняття майнових відносин є їх співвідношення з іншими, близькими за своїм змістом категоріями. Так, на думку багатьох науковців, необхідним є розмежування майнових, виробничих (матеріальних) та економічних відносин, оскільки майнові відносини є вольовими, тобто виникають на розсуд людини і піддаються правовому регулюванню, а інші мають об'єктивний характер і не піддаються правовому регулюванню.

Звернемо увагу на дослідження сучасних цивілістів. Які визначають три основних підходи, щодо майнових відносин:

- правовий підхід. Прихильники цього підходу ставлять акцент на юридично значущих можливостях (правомочностях), що виникають в особи. Тобто, майнові відносини зводяться до володіння, користування та розпорядження матеріальними благами;

- вольовий підхід. Зміст майнових відносин також зводиться до володіння, користування та розпорядження, але при цьому критерій волі вважається обов'язковим елементом майнових відносин;

- економічний підхід. Його послідовники вважають, що майнові відносини як вид економічних відносин проявляються у двох аспектах: з одного боку, як результат людської діяльності (в глобальному історичному масштабі), з другого – у формі суспільно-виробничої діяльності (стосовно конкретної життєвої ситуації) [2, с. 34].

З аналізу вищенаведених правових позицій можна зробити висновок, що вони не вступають у протиріччя, а навпаки доповнюють зміст поняття майнових відносин.

Є. О. Харитонов вказує, що майнові правовідносини мають економічний зміст, а їх об'єктом є матеріальні блага [5, с. 76]. Тобто, майнові відносини носять майново-вартісний (економічний) характер, що і відрізняє їх від особистих немайнових правовідносин і, на мою думку, є їх основною особливістю.

ЦК не надає перелік ознак майнових правовідносин, обмежуючись лише характеристикою властивостей цивільних правовідносин загалом (юридична рівність, вільне волевиявлення, майнова самотійність учасників) [1].

Загальновизнаним є те, що майнові відносини за участю громадян (осіб фізичних) та організацій (осіб юридичних) в будь-яких сферах суспільного життя становлять суть цивільних відносин, що є основою життя їх учасників як членів громадянського суспільства [3, с. 12].

Отже, виходячи з того, що майнові відносини – це відносини з приводу володіння, користування і розпорядження речами, вони безумовно мають вольовий характер, в їх основі лежать і економічні міркування, вони становлять вагомому частину предмета цивільного права та складаються з приводу матеріальних благ, які можуть бути предметом цивільного обороту товарного характеру, на мою думку, можна дати таке визначення майнових правовідносин: майнові відносини – це вольові відносини з приводу речей та інших матеріальних благ, які визначають правомочності власника майна, пов'язані з володінням, користуванням, розпорядженням майном, за умови, що ці правомочності набуті на законних підставах.

Література:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №№40-44. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws>.
2. Братусь Д. А. Место имущественных отношений в системе социальных связей. – Братусь-Юрист. – № 7. – 2010. – С. 34.
3. Пушкін О., Скакун О. Концепція нового Цивільного кодексу України // Українське право. – 1997. – № 1. – С. 12.
4. Смирнов С. Н. Имущественные отношения как предмет экономической теории : дисс. ... канд. юрид. наук. – Ярославль, 2000. – С.3
5. Харитонов Є.О. Цивільні правовідносини: моногр / Є.О.Харитонов, О.І.Харитонova. – [2-ге вид., перероб. і доп. – Одеса : Фенікс, 2011. – С. 456.

Некіт Катерина Георгіївна,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВО ВЛАСНОСТІ НА ПЕРСОНАЛЬНІ ДАНІ

Прийняття GDPR з визначенням у цьому акті деяких повноважень володільців персональних даних, зокрема, можливості отримувати копії своїх даних, передавати дані від одного контролера до іншого, вимагати їх знищення тощо (ст. ст. 17, 20, 26 GDPR), дало підстави деяким дослідникам вважати, що тим самим підтверджується той факт, що персональні дані можна визнавати різновидом власності, оскільки вказані повноваження аналогічні повноваженням власника з користування, розпорядження, отримання доходів від належного їм нематеріального блага [1]. Так, наприклад, відповідно до ст. 17 GDPR, суб'єкт даних повинен мати «право на забуття», тобто вимагати стирання (знищення) своїх даних, яке має бути здійснено без будь-яких безпідставних затримок, що розглядається як аналогія правомочності власника на розпорядження. Відповідно до ст. 20 GDPR, суб'єкт даних має право на мобільність даних, тобто можливість в будь-який момент отримати передані ним контролеру персональні дані в структурованому та такому, що легко зчитується машиною форматі, і передати їх іншому контролеру без жодних перепон з боку попереднього контролера. У цьому углядається паралель з правомочностями власника на володіння та користування своїм майном.

Проте позиція, відповідно до якої персональні дані розглядаються як різновид власності, піддається критиці. Так, французький юрист Л. Маурел у своєму блозі зазначає, що у вищевказаному дослідженні деякі повноваження, що надаються користувачам помилково прирівнюються до форми приватної власності. Між тим, цей термін не використовується у Регламенті, у якому дані захищаються як атрибут особи, а не різновид майна.

Разом із тим, формулювання GDPR породжують питання про можливість продажу персональних даних третій особі і про те, чи можна вважати такі правочини дійсними. Автор пропонує проаналізувати ситуацію, коли людина хоче продати свої особисті дані третій особі, що, на його думку, є можливим на підставі ст. 6 GDPR, згідно якій «обробка законна лише в тому випадку, якщо суб'єкт погодився на обробку своїх персональних даних», відповідно, зацікавлений у такій обробці суб'єкт може бути готовим сплачувати кошти за надання згоди на обробку. Однак у зазначеній статті вказано, що згода дається «для однієї або кількох певних цілей». Отже, на відміну від продажу товару, що припускає реальну передачу права власності, компанія, яка збирає персональні дані, буде зобов'язана вказувати цілі, з якими вони передаються.

Таким чином, на думку автора, така ситуація вже скоріше нагадує не купівлю-продаж, а надання певної ліцензії, схожої з наданням дозволу у питаннях, пов'язаних із авторськими правами, але таке порівняння теж не зовсім актуальне, оскільки цесія прав третій особі є неможливою з точки зору особистих даних. Крім того, згідно з GDPR, користувач може відізвати свою згоду в будь-який час, що є неможливим у випадку передачі авторських прав. Отже, відбувалася б не купівля чи поступка, а скоріше оренда, причому дуже ненадійна, оскільки вона може бути в будь-який момент відізнана. Такі обмеження ускладнюють для покупця і перепродаж третім особам, навіть якщо дані були передані з цією метою, оскільки такі треті особи повинні знову ж таки фіксувати цілі передачі даних та отримувати згоду користувача, повертаючись до нього. Такий ланцюг отримання згоди для перепродажу в цілому не є неможливим, але його складно забезпечити з точки зору забезпечення безпеки операцій. Тому в США, наприклад, вже існують компанії, які позиціонують себе як «брокери персональних даних» та виступають посередниками між особами, які довіряють їм свої дані та третіми особами, які бажають їх придбати.

Така модель не є неможливою в рамках GDPR, однак посередник повинен буде кожного разу отримувати згоду фізичної особи на кожну транзакцію, вказуючи йому точні цілі, для досягнення яких третя особа бажає отримати його дані. Однак якщо врахувати концепцію «вільної згоди», у трактуванні якої є тенденція розуміти згоду як «безумовну», а отже, не пов'язану ані з застосуванням санкцій, ані з виплатою винагороди, то можна дійти висновку, що у випадку, якщо таке трактування буде офіційно прийняте, навіть за наявності згоди особи на використання третьою особою її персональних даних, вона не зможе їх передати за винагороду, такий правочин буде вважатися недійсним. Отже, такий підхід буде рівнозначним твердженню, що персональні дані знаходяться «поза торгівлею» та не можуть бути перетворені на товари [2].

Зазначимо, що питання, чи може бути право власності на персональні дані в українських реаліях відсилає до давньої дискусії про право власності на інформацію (оскільки персональні дані є різновидом інформації). На сьогодні відповідь на це питання негативна, інформація розглядається як окремий об'єкт цивільних прав, і на відносини щодо інформації не поширюються норми про право власності.

Проти розуміння інформації як різновиду власності виступають й англійські дослідники. Так, колишній суддя апеляційного суду Дж. Маммері у своїй роботі «Property in the Information Age», аналізуючи справу *Fairstar Heavy Transport NV v Adkins* щодо можливості заявляти вимоги власника на зміст електронних ділових листів, які зберігалися в комп'ютері відповідача, та низку

інших справ стосовно інформації, доходить висновку про неможливість вважати інформацію різновидом власності. Він не виключає можливість поширення правового режиму власності на інформацію в майбутньому, але на сьогодні не бачить для цього підстав. У якості єдиного виключення наводиться справа *Tucows v Renner*, де предметом судового розгляду було недобросовісне використання доменного імені. Справу було вирішено на користь позивача, при цьому було зазначено, що доменне ім'я є особистою власністю, частиною нематеріальних активів (*intangible property*) позивача, і більше, ніж просто інформація [3]. Зазначимо, що така позиція відповідає підходу до розуміння правової природи доменного імені як різновиду майна, що сьогодні складається у світовій практиці, однак, це вже є предметом окремої дискусії [4, 5].

Література:

1. My data are mine. Why we should have ownership rights on our personal data: report. – Режим доступу: <https://www.generationlibre.eu/wp-content/uploads/2018/01/Rapport-Data-2018-EN-v2.pdf>
2. Le RGPD interdit-il aux individus de «vendre» leurs données personnelles ? – Режим доступу: <https://scinfolex.com/2018/05/12/le-rgpd-interdit-il-aux-individus-de-vendre-leurs-donnees-personnelles/>
3. John Mummery. Property in Information Age in Barr (ed). *Modern studies in Property Law*, vol 8 (Bloomsbury 2015).
4. Некіт К.Г. Доменне ім'я як об'єкт цивільних прав // *Часопис цивілістики*. – 2017. – № 23. – С. 40-45.
5. Некіт К.Г. Правовий статус криптовалют в Україні та у світі // *Юридичний науковий електронний журнал*. – 2018. – № 1. – С. 40-42. – Режим доступу: http://lsey.org.ua/1_2018/12.pdf

Цибульська Ольга Юрївна,
кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРО ЛЕГАТ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОМ РЕСПУБЛІКИ ЛАТВІЇ

Дослідження сучасного стану цивільно-правового регулювання спадкових правовідносин в Латвійській Республіці викликає інтерес тим, що її основний акт в сфері цивільного законодавства – *Latvijas Republikas Civillikums* – Цивільний Закон Республіки Латвії (далі – ЦК Латвії) було прийнято ще 23 січня 1937 року [1]. В 1938 р. він набрав чинності, але через два роки, в 1940 р., був скасований і замінений на ЦК Латвійської РСР. Зі здобуттям Латвією незалежності в 1990 р. ЦК Латвії 1937 р. поступово було відновлено в 1992–1993 р.р. [2]. Саме тому дослідження його норм, зокрема, норм спадкового права в частині, спрямованій на правову регламентацію можливості встановлювати в заповіті розпорядження під назвою «легат», є безумовно актуальним з огляду на дію його норм у часі. Інтерес дослідження норм спадкового права Латвії обґрунтовується також розумінням того, що Латвія є державою-учасником ЄС, а також тим, що між Україною та Латвійською Республікою 22 листопада 1995 р. було укладено Договір про правову допомогу № 452/95-ВР, що набрав чинності від 12 липня 1996 р. [3].

Спадковому праву в Латвійській Республіці присвячена Частина друга ЦК Латвії, яка включає вісім розділів. Розділом першим цієї частини передбачено загальні положення спадкування. Так, спадкуванням відповідно до ст. 382 визнається сукупність рухомого та нерухомого майна, а також інших прав та обов'язків, що можуть передаватися, і які належали померлому або оголошеному померлим під час його дійсної, або такої смерті, що встановлюється законом. Така особа згідно з цією статтею називається спадкодавцем. Спадковим правом, в свою чергу, визнається право прийняти сукупність майнових відносин спадкодавця, а особа, якій це право належить, є спадкоємцем (ст. 384).

Спадкоємцями можуть бути як фізичні, так і юридичні особи. Проте юридичні особи можуть спадкоємцями виключно в тих випадках, коли спадкодавець це передбачив в своєму розпорядженні на випадок смерті і призначив їх спадкоємцями в заповіті (ст. 385, 387).

Підставами закликання до спадкування внаслідок його відкриття є законне волевиявлення та закон.

Законним волевиявленням згідно зі ст. 389 ЦК Латвії може бути заповіт або договір про спадкування. Причому останній має перевагу над заповітом. До речі, і договір про спадкування, і заповіт, в свою чергу, що є цілком зрозумілим,

мають перевагу на спадкуванням за законом, хоча й можуть здійснюватись одночасно всі разом.

Заповітом є одностороннє розпорядження, яке особа надає на випадок своєї смерті з приводу всього свого майна або окремої його частини, або окремих речей чи прав (ст. 418). Якщо ж кому-небудь за заповітом має перейти не вся спадщина або її частка, а тільки окремий її предмет, то таке розпорядження називається легатом, а та особа, на користь якої таке розпорядження зроблено – легатарієм (ст. 500).

Легат можна надати шляхом заповіту або безпосередньо, або доручити його виконати спадкоємцю чи іншому легатарію (ст. 501). На легатарія можна покласти обов'язок видати що-небудь третій особі, але тільки не зменшуючи вартість легата, отриманого ним. Інакше такий легатарій має право не видавати і не виконувати те, що знижує вартість його легата. Якщо на легатарія покладено обов'язок передати весь легат третій особі, то необхідно передати також видатки і проценти, які він одержав від легата (ст. 504).

Якщо обов'язок виконати легат покладено на декількох спадкоємців, то виконання такого легату (у випадку не зазначення іншого заповідачем) відбувається відповідно до їх часток в спадщині (ст. 506). Обов'язок виконати дії внаслідок встановлення заповідального відказу може переходити до інших спадкоємців за заповітом або субститутів, якщо обтяжені таким легатом спадкоємці згодом відпали (ст. 508).

Предметом легату може бути все те, що за своєю природою або законом не вилучено з обороту. Право на особисту діяльність виконавця легата також може бути предметом легата (ст. 502).

Приймаючи легат, легатарій приймає на себе всі пов'язані з легатом обтяження, а також відшкодування його виконавцю витрат, що були здійсненні відносно його предмету (ст. 531).

Легатарій набуває право на заповідальний відказ з того моменту, коли він йому призначений, навіть якщо йому про це не було відомо. Проте тільки на цій підставі предмет легату не стає складовою частиною майна вигодонабувача, а встановлюється лише можливість його переходу до його спадкоємців. Легатарій має право прийняти таким чином заповідальний відказ, що йому належить, або відмовитись від нього (ст. 530).

Якщо ж легатарій помирає, не встигнувши заявити, бажає він прийняти заповідальний відказ чи ні, право його прийняти або відмовитись від нього переходить до його спадкоємців (ст. 533).

У випадку порушення зобов'язання зі сторони обтяженої легатом особи, легатарій має право пред'явити особистий позов проти спадкоємця про видачу йому легата. Якщо ж предмет легата належав на праві власності заповідачу, але

знаходиться у володіння іншої особи, тоді легатарій може пред'явити позов до кожного володільця таким майном, оскільки це міг зробити сам заповідач до своєї смерті.

Література:

1. Гражданский кодекс Латвийской Республики от 23 января 1937 г. – Режим доступа : <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1260168&subID=10>
2. Гражданский Закон Латвии. – Режим доступа : https://ru.wikipedia.org/wiki/Гражданский_закон_Латвии.
3. Договір між Україною та Латвійською Республікою про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних, трудових та кримінальних справах: Міжнародний документ від 23 травня 1995 р. // Офіційний вісник України. – 2006 р. – № 47. – стор. 292. – стаття 3174.

Швидка Вікторія Георгіївна,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ЗДІЙСНЕННЯ ОСОБИСТОГО НЕМАЙНОВОГО ПРАВА НА ВІЛЬНИЙ ВИБІР МІСЦЯ ПРОЖИВАННЯ

Під здійсненням цивільного права слід розуміти реалізацію тих можливостей, які передбачені змістом суб'єктивного цивільного права. Здійснення суб'єктивного цивільного права може відбуватися шляхом вчинення як фактичних, так і юридичних дій. Незалежно від того, яким чином реалізуються цивільні права, їх здійснення нерозривно пов'язане з виконанням цивільних обов'язків іншими особами.

Здійснюючи особисте немайнове право на вільний вибір місця проживання фізична особа визнається носієм можливості довільно, на власний вибір, з урахуванням власної мети та інтересів обирати власне місце проживання, а також своєю поведінкою (дією, бездіяльністю чи рішенням) може сама довільно, на власний вибір, з урахуванням власної мети та інтересів обирати для себе місце проживання, змінювати його, а також іншим

чином використовувати його (наприклад, зазначати з метою отримання за місцем проживання офіційних звернень, повідомлень тощо) [1, с. 458].

Важливою складовою здійснення права на вільний вибір місця проживання є реєстрацію місця проживання.

У світі вирізняють два основних підходи щодо забезпечення такої реєстрації: а) континентально-європейський, який базується на централізованому управлінні реєстраційною інформацією, за яким ця інформація обробляється на національному рівні, а її надання є обов'язковим для фізичної особи (Данія, Латвія, Литва, Німеччина, Фінляндія); б) американсько-британський, який базується на децентралізованому управлінні реєстраційною інформацією, що передбачає збір і обробку інформації про особу на місцевому рівні, а самі фізичні особи можуть і не подавати таку інформацію, якщо цього не бажають (США, Велика Британія). Що ж стосується України, то наша система реєстрації тяжіє здебільшого до континентально-європейської моделі, де на зміну системі прописки, що була визнана неконституційною, прийшла нова модель обліку місця проживання фізичних осіб – реєстрація) [1, с. 457]. Якщо прописка ґрунтувалася на так званій «дозвільній системі» й мала на меті певні обмеження вибору місця проживання, надання ордеру на проживання в певному приміщенні та переміщення громадян тощо, то призначення реєстрації – фіксувати знаходження фізичної особи у вільно обраному нею місці проживання чи перебування. При реєстрації

місця проживання не існує будь-яких обмежень щодо необхідних санітарних норм житлової площі, щодо кількості зареєстрованих осіб в одному житловому приміщенні тощо. Фізичні особи самостійно обирають собі місце проживання, а реєстрацією ставлять державу до відома про своє місце проживання.

Місце проживання та його реєстрація значною мірою впливають на прийняття спадщини. Так, відповідно до ст. 1221 ЦК України, місцем відкриття спадщини є останнє місце проживання спадкодавця. У Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України) [2] конкретизується, що у випадку, якщо спадкодавець мав кілька місць проживання, місцем відкриття спадщини вважається останнє місце реєстрації спадкодавця. Крім того, реєстрація місця проживання впливає на реалізацію виборчих прав громадян. Безпосередньо з місцем проживання, у визначених законом випадках, пов'язується можливість отримання додаткових пільг. Реєстрація являє собою внесення інформації до Єдиного демографічного реєстру, яка містить відомості про місце проживання або перебування особи із зазначенням адреси. Метою внесення такої інформації є можливість ведення офіційного листування або вручення офіційної кореспонденції особі. Правила здійснення реєстрації місця проживання, форми необхідних для цього документів, порядок передачі органами реєстрації інформації до Єдиного державного демографічного реєстру встановлюються Кабінетом Міністрів України. Переважна більшість громадян має паспорти у формі книжечки, де ставиться штамп про реєстрацію місця проживання із зазначенням адреси. З початку 2016 року в Україні видаються паспорти у вигляді ID-карт. Інформація про місце проживання заноситься на електронний чіп, вмонтований в такий паспорт.

Свобода пересування та вільний вибір місця проживання забезпечені ЦК України, Законом України від 11 грудня 2003 року № 1382-IV «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні». Відповідно до ст. 6 ЗУ «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» громадянин України, а також іноземець чи особа без громадянства, які постійно або тимчасово проживають в Україні, зобов'язані протягом тридцяти календарних днів після зняття з реєстрації місця проживання та прибуття до нового місця проживання зареєструвати своє місце проживання. Батьки або інші законні представники зобов'язані зареєструвати місце проживання новонародженої дитини протягом трьох місяців з дня державної реєстрації її народження. Реєстрація місця проживання особи здійснюється в день подання особою документів. Реєстрація місця проживання за заявою особи може бути здійснена органом реєстрації з одночасним зняттям з попереднього місця проживання.

Згідно зі ст. 13 ЗУ «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» вільний вибір місця проживання обмежується в адміністративно-територіальних одиницях, які знаходяться: у прикордонній смузі; на територіях військових об'єктів; у зонах, які згідно із законом належать до зон з обмеженим доступом; на території, де у разі небезпеки поширення інфекційних захворювань і отруєнь людей введені особливі умови і режим проживання населення та господарської діяльності; на територіях, щодо яких введено воєнний або надзвичайний стан; на тимчасово окупованих територіях. Вільний вибір місця проживання обмежується щодо: осіб, які не досягли 14-річного віку; осіб, до яких згідно із процесуальним законодавством застосовано запобіжні заходи, пов'язані з обмеженням або позбавленням волі; осіб, які за вироком суду відбувають покарання у вигляді позбавлення або обмеження волі; осіб, які згідно із законодавством перебувають під адміністративним наглядом; осіб, які згідно із законодавством про інфекційні захворювання та психіатричну допомогу підлягають примусовій госпіталізації та лікуванню; іноземців та осіб без громадянства, які не мають законних підстав для перебування на території України.

Література:

1. Стефанук Р. О. Особисті немайнові права фізичних осіб (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту): монографія / Відп. ред. Я. М. Шевченко. – К: КНТ, 2007. – 626 с.
2. Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України: Наказ Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 р. No 296/5. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0282-2/para646#n646>.

Аліна Сніжана Степанівна,
аспірант 2-го року навчання кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: к.ю.н., доцент Омельчук О.С.

ОСОБЛИВОСТІ СПАДКУВАННЯ КРИПТОВАЛЮТ ВІДПОВІДНО ДО СПЕЦИФІКИ ЇХ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ

З огляду на зростання популярності криптовалют зростає необхідність в застосуванні до них традиційних суспільних інститутів. Актуальним постає питання включення криптовалютних цінностей до спадкової маси у випадку смерті власника криптовалютного активу. Особливості їх спадкування зумовлені відмінностями криптоактивів від інших традиційних об'єктів спадкування. Під об'єктами спадкування розуміються цивільні права й обов'язки спадкодавця, існування яких не припиняється смертю певної фізичної особи, а отже вони можуть переходити у спадщину (ст. 1218 ЦК) [3].

Для визначення особливостей порядку спадкування криптовалютних активів необхідно сформулювати ключові ознаки криптовалют, що можуть впливати на правовий режим їх спадкування.

Серед ознак, що властиві криптовалютам, називають такі:

- пірінгова архітектура системи рівноцінних клієнтських програм, які в свою чергу є складовою глобальної криптовалютної мережі, що працює безперервно та автоматично;
- майнінговий спосіб отримання на електронних платформах за допомогою спеціальної програми кодування (хешування), що унеможливорює підробку криптовалют;
- блокчейновий, публічний характер трансакцій та їх незворотний характер завдяки криптографічному характеру існування; захист електронними підписами користувачів – учасників мережі, які видобувають криптовалюту або проводять з нею будь-які операції;
- анонімне володіння та використання (система дозволяє відстежити шлях суми від одного гаманця до іншого, але майже не дозволяє встановити особистість користувачів);
- кон'юнктурний характер визначення ринкової вартості валюти [1, с. 54-55].

Р. Туркін виділяє три властивості криптовалют, що повинні зумовлювати правовий режим їх спадкування: відсутність матеріального вираження; децентралізований характер емісії; часткова анонімність [2, с. 46]. Загалом погоджуючись з твердженням, вважаємо за необхідне додати до даного переліку такі: безособовість володіння (втрата доступу передбачає безповоротну втрату активу) та вільне розпорядження (активи доступні

кожному, хто має ключ); відсутність провайдера – суб'єкта, що здійснює зберігання та має інформацію щодо активу (окрім, активів, що зберігаються на біржах); відсутність можливості зовнішнього управління (поділити між спадкоємцями, виконати заповідальне розпорядження за рахунок даних активів).

Отже, більшість переваг криптовалют для їх володільця є перепонами для можливості їх спадкування згідно процедур, передбачених вітчизняним законодавством. Одностайності у визначенні місця криптовалют в цивільному обороті бракує, однак можна констатувати те, що криптовалютні активи мають реальну економічну цінність, вже зараз виступають об'єктами суспільних відносин, а отже мають мати відповідний рівень правового регулювання.

Література:

1. Желюк Т., Бречко О. Використання криптовалюти на ринку платежів: нові можливості для національних економік // Вісник Тернопільського національного економічного університету. – 2016. – Вип. 3. – С. 50-60.
2. Туркин Р.Э. Наследование криптовалют в свете их особых свойств // Юридическая неделя на Урале: материалы IX Международного форума (02–07 октября 2017 года) / сост. Л. Н. Берг. Екатеринбург: Издательский дом Уральского государственного юридического университета, 2017. – С. 46-49.
3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

Воротинцева Інна Валеріївна,
аспірант 3-го року навчання кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: к.ю.н., доцент Давидова І.В.

ДО ПИТАННЯ ПРО ЗАКОНОДАВЧЕ РЕГУЛЮВАННЯ НАДАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ПОСЛУГ (В КОНТЕКСТІ ЕЛЕКТРОННОЇ РЕЄСТРАЦІЇ БІЗНЕСУ)

Новації українського законодавства свідчать про підвищення уваги держави до формування інформаційного суспільства в Україні, розширення сфери застосування публічних послуг, що надаються органами державної влади, органами місцевого самоврядування та підприємствами, установами, організаціями, які належать до сфери їх управління у електронному форматі.

Правові передумови запровадження електронних послуг органами державної влади та органами місцевого самоврядування в Україні обумовлені прийняттям Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» [3], Закону України «Про електронний цифровий підпис» [4], Закону України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки» [5] та, як наслідок, внесення відповідних змін до Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб» (що діяв на той період часу), норми якого про електронну реєстрацію є основоположними у діючій редакції Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» [6].

На окрему увагу заслуговує розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції розвитку системи електронних послуг в Україні» від 16 листопада 2016 року № 918-р, де надано поняття електронна послуга, що розглядається як адміністративна й інша публічна послуга, яка надається суб'єкту звернення в електронній формі за допомогою засобів інформаційних, телекомунікаційних, інформаційно-телекомунікаційних систем [2].

Згідно зазначеного розпорядження до пріоритетних послуг, запровадження надання яких в електронній формі передбачалося першочергово, віднесені, зокрема, послуги у сфері державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців.

На виконання зазначеного та реалізації на практичному рівні в Україні було створено портал електронних сервісів, який забезпечує надання електронних адміністративних послуг Міністерства юстиції України як для пересічних громадян так і для представників бізнесу.

Відносини, що виникають у сфері державної реєстрації бізнесу, регулюються Конституцією України [1], зазначеним Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та

громадських формувань» та нормативно – правовими актами, прийнятими відповідно до цього Закону.

Також необхідно зазначити, що порядок державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань, що не мають статусу юридичної особи, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 09 лютого 2016 року № 359/5 [7], де визначено загальний порядок проведення державної реєстрації за заявами в електронній формі.

Отже, починаючи з 2016 року Міністерство юстиції України поступово запроваджує надання адміністративних електронних послуг через портал електронних сервісів та на теперішній час можливо скористатися наступними електронними сервісами у сфері державної реєстрації бізнесу: 1) державна реєстрація юридичної особи (за модельним статутом); 2) державна реєстрація фізичної особи (ФОП), що має намір стати підприємцем.

Електронні послуги з державної реєстрації внесення змін до відомостей про юридичну особу та фізичних осіб – підприємців, а також послуги з державної реєстрації припинення юридичних осіб чекають на впровадження.

Державна реєстрація створення юридичної особи в електронному форматі доступна лише для юридичних осіб, які створюються з наміром діяти на підставі модельного статуту, що затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 р. Однак, з прийняттям Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» та до внесення відповідних змін до Постанови, тимчасово, створення юридичних осіб, що мають намір діяти на підставі модельного не здійснюється.

Як вбачається з вищезазначеного, послуги у сфері державної реєстрації бізнесу поступово переходять на електронний формат та знаходяться у стадії поступового розвитку, як і більшість адміністративних послуг, що можуть надаватися державними органами або органами місцевого самоврядування. Але, подальша побудова системи електронних послуг в Україні забезпечить формування ефективного механізму для задоволення інтересів фізичних осіб та юридичних осіб через розвиток і підтримку доступних, прозорих, швидких та найменш затратних електронних послуг. Для досягнення зазначеної мети перш за все необхідно оптимізувати порядки надання адміністративних послуг на законодавчому рівні, визначити строки розвитку електронних послуг та підвищити готовність суб'єктів господарювання до їх використання.

Література:

1. Конституція України – Режим доступу :
<http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>

2. Про схвалення Концепції розвитку системи електронних послуг в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16.11.2016 р. № 918-р. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/918-2016-p>
3. Про електронні документи та електронний документообіг : Закон України від 22.05.2003 № 851-IV. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/851-15>
4. Про електронний цифровий підпис : Закон України від 22.05.2003 № 852-IV. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/852-15>
5. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки : Закон України від 09.01.2007 № 537-V. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/537-16>
6. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань : Закон України від 15.05.2003 № 755-IV. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/755-15>
7. Про затвердження Порядку державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань, що не мають статусу юридичної особи : Наказ Міністерства юстиції України від 09.02.2016 № 359/5. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0200-16>
8. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю : Закон України від 06.02.2018 р. № 2275-VIII. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19>.

Гавриленко Андрій Іванович,
аспірант 3-го року навчання кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: к.ю.н., доцент Орзів Ю.Г.

ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ ФІЗКУЛЬТУРНО-ОЗДОРОВЧИХ ТА СПОРТИВНИХ СПОРУД

Широкий спектр видів спорту спонукає до такого ж різноманіття спортивних споруд, які або сприяють або забезпечують заняття такими видами спорту, які є одним з видів матеріально-технічного забезпечення сфери фізичної культури і спорту.

На законодавчому рівні визначання дає Закон України «Про фізичну культуру і спорт», який визначає спортивну споруду як нерухоме майно, призначене для занять фізичною культурою і спортом.

За загальним правилом спортивними спорудами можуть володіти як держава, органи місцевого самоврядування, так і приватні особи. Проте, відповідно до Закону змінити цільове призначення приватизованих спортивних споруд є неможливим, а існуюча мережа державних і комунальних закладів фізичної культури і спорту не може бути скорочена без згоди центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері фізичної культури та спорту. Законом визначено, що спортивні споруди розміщуються на землях рекреаційного призначення.

Заклади, які здійснюють використання спортивних споруд повинні мати належним чином виданий сертифікат відповідності спортивної споруди та зобов'язані вести журнал обліку використання спортивної споруди.

Законодавець неодноразово наголошує на необхідності забезпечення можливості доступу осіб з інвалідністю до спортивних споруд, та на недопустимості обмеження такого доступу.

Відповідно до Закону вимоги до спортивних споруд щодо будівельних норм і правил санітарних норм інших норм у сфері охорони здоров'я та дотримання безпеки відвідувачів встановлюються відповідно до закону.

Так, щодо будівельних норм чинним на 2018 рік є чинним ДБН В.2.2-13-2003 Спортивні та фізкультурно-оздоровчі споруди.

Відповідно до чинного ДБН спортивні та фізкультурно-оздоровчі будинки і споруди класифікуються за *характером використання на:*

- **навчально-тренувальні** — призначені для навчання початківців і тренування некваліфікованих спортсменів;
- **спортивно-демонстраційні** — споруди призначені для тренування спортсменів високої кваліфікації і проведення змагань у присутності глядачів не менше 600-5000 (залежно від виду спорту);

— **спортивно-видовищні** — спортивно-демонстраційна споруда, призначена для демонстрації спортивних змагань і для проведення культурно-видовищних та громадських заходів.

— **фізкультурно-оздоровчі** — споруди, призначені для загально-фізичної підготовки та активного відпочинку населення різних вікових груп.

Навчально-тренувальні та фізкультурно-оздоровчі споруди можуть кооперуватися з культурно-видовищними і навчальними закладами.

Спортивні та фізкультурно-оздоровчі будинки і споруди за *функціональним призначенням* поділяються на комплекси та групи:

- основні, призначені безпосередньо для спортивних та фізкультурно-оздоровчих занять;
- допоміжні, призначені для осіб, які займаються, тренерів та суддів, а також медичні, службово-адміністративні, складські тощо;
- комплексу для глядачів.

Окремо можна виділити такі комплексні об'єкти як:

Спортивний корпус — будинок, у якому розміщується один або декілька спортивних залів із допоміжними приміщеннями. У спортивних корпусах з двома і більше зальними приміщеннями одним із них може бути також зал з ванною або ковзанка зі штучним льодом або зал критої ванни басейну.

Спортивний комплекс — група спортивних корпусів (можливо і разом із відкритими площинними спорудами), об'єднаних спільністю території.

Стадіон — комплекс споруд, призначених для проведення навчальної, тренувальної роботи та демонстрації спортивних змагань з одного чи різних видів спорту. До складу його можуть входити: спортивне ядро чи арена з місцями для глядачів, комплекс приміщень для глядачів, поле та майданчики для тренувально-навчальної роботи, а також інші відкриті та криті спортивні споруди з допоміжними приміщеннями та територіями [2].

Більш широко поняття спортивні споруди розкривається у Положенні Про Єдиний електронний всеукраїнський реєстр спортивних споруд, затвердженеу Наказом Міністерством України у справах сім'ї, молоді та спорту, відповідно до якого це — спеціально створена та обладнана будівля, фізкультурно-спортивний комплекс, плавальний басейн, інший об'єкт, який призначений для фізкультурно-оздоровчої та/або спортивної діяльності.

За видами фізкультурно-спортивних послуг спортивні споруди поділяються на фізкультурно-виховні, фізкультурно-оздоровчі, спортивно-оздоровчі, спортивно-тренувальні, спортивно-видовищні, фізкультурно-реабілітаційні.

За типом об'єкту у реєстрі окремо визначаються: аероклуби та авіаційно-спортивні клуби, біатлонні стрільбища, басейни, басейни нестандартні, баскетбольний майданчик, велотреки, веслувальні канали, веслувально-спортивні бази, водно-спортивні бази, волейбольний майданчик, гімнастичний

майданчик, гірськолижні бази, трампліни, гандбольний майданчик, ДЮСШ, зал боротьби, кінні клуби, кінно-спортивні бази, комунальні заклади, легкоатлетичний манеж, міні-футбольне поле, майданчик для спортивних ігор (волейбол), майданчик з нестандартним тренажерним обладнанням, майданчики з тренажерним обладнанням, нестандартний майданчик для гри в міні-футбол, нестандартний спортзал, нестандартний спортивний майданчик, палаци спорту, поле для гри в гольф, приміщення для фізкультурно-оздоровчих занять, приміщення з тренажерним обладнанням, спортивні зали, спортивні майданчики, спортивні споруди, спортивний майданчик з воркауту, спорткомплекс, споруди зі штучним льодом, стадіон, стрілецькі тири і стенди, тенісні корти, тренажерний майданчик, футбольні поля, шахово-шашкові клуби, інші майданчики.

Однак слід означити, що визначення окремих об'єктів є несистемним а іноді й дивним, оскільки в самому реєстрі знаходимо майданчики для одних і тих самих видів спорту, але за різним порядком слів. Тим не менше внесення даних до такого реєстру є обов'язковою для спортивних споруд, що є у державній і комунальній власності, та на добровільній основі до нього можуть бути включені споруди, що перебувають у приватній власності.

Реєстр формується Мінсім'ямолодьспортом за адміністративною інформацією (даними), що подається регіональними структурними підрозділами з фізичної культури та спорту за територіальним принципом шляхом об'єднання на єдиних методологічних засадах інформаційних систем з метою:

- ведення обліку наявних спортивних споруд в Україні;
- створення умов для оптимізації кількості спортивних споруд та їх використання незалежно від форм власності;
- проведення моніторингу структурних та якісних змін об'єктів спортивної інфраструктури;
- здійснення контролю за ефективним використанням об'єктів спортивної інфраструктури;
- недопущення скорочення мережі закладів фізичної культури і спорту, спортивних споруд, лікувально-фізкультурних закладів.

На підставі заяви та доданих до неї документів формується обліковий запис, що складається з адресно-довідкової та інформаційної частини.

Адресно-довідкова частина містить ідентифікаційний код та повне найменування юридичної особи, відомості про її місцезнаходження, форму власності, організаційно-правову форму господарювання, основний вид економічної діяльності, дані про державну реєстрацію, територіальну та відомчу належність;

Інформаційна частина містить:

- щодо юридичної особи – відомості про керівника, засновників, статус (займає монопольне (домінуюче) становище на товарних ринках, має стратегічне значення для економіки та безпеки держави), статус щодо приватизації (не підлягає приватизації; не підлягають приватизації, але можуть бути корпоратизовані; підлягає приватизації), стану банкрутства, зміна стану (ліквідація, реструктуризація), відокремлені підрозділи, показники фінансової та статистичної звітності, розмір корпоративних прав держави господарського товариства;

- щодо нерухомого майна (будівлі, споруди, земельні ділянки) підприємства, їх об'єднань, установи, організації, які діють на основі державної форми власності (відповідно до Державного реєстру прав на нерухоме майно та їх обмежень) – дані про код об'єкта (кадастровий номер), назва об'єкта, вартість майна, місцезнаходження об'єкта, розмір земельної ділянки, площа забудови, ознака щодо передачі в оренду, лізинг, концесію, заставу;

- щодо державного майна, яке не увійшло до статутних фондів господарських товариств, створених у процесі приватизації та корпоратизації – код об'єкта, назва об'єкта, місцезнаходження об'єкта, вартість майна, розмір земельної ділянки, ознака щодо передачі в оренду, лізинг, концесію, заставу [3].

Відповідно до чинних нормативних актів до реєстру спортивних споруд внесено спортивні комплекси, басейни, стадіони, спортивні майданчики з тренажерним обладнанням, приміщення для фізкультурно-оздоровчих занять та інші спортивні об'єкти, які розташовані в містах, районних центрах та інших населених пунктах України і користувачі можуть отримати інформацію про види фізкультурно-спортивних послуг, які надаються на спортивних об'єктах, їх адресу, телефон тощо.

Література:

1. Про фізичну культуру і спорт : Закон України. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3808-12>
2. ДБН В.2.2-13-2003 Спортивні та фізкультурно-оздоровчі споруди. – Режим доступу: http://dbn.co.ua/_ld/0/14_.2.2-13-2003-.zip
3. Про затвердження Положення про Єдиний електронний всеукраїнський реєстр спортивних споруд : Наказ Міністерства України у справах сім'ї, молоді та спорту. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1142-09/conv/print>

Зінкевич Юлія Євгенівна,
аспірантка 2-го курсу кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: д.ю.н., професор Харитонов Є.О.

ЗМІНА ЧЕРГОВОСТІ ОДЕРЖАННЯ ПРАВА НА СПАДКУВАННЯ: НОТАРІАЛЬНИЙ ПОРЯДОК

Стаття 1271 Цивільного кодексу України визначає, що одним із видів спадкування є спадкування за законом [1]. Зазначений вид спадкування має низку характерних рис. По-перше, це здійснення спадкування по чергово. Черговість спадкування означає, що спадкоємці за законом одержують право на спадкування по чергово відповідно до ст.ст. 1261-1265 ЦК України. По-друге, спадкують лише ті спадкоємці, які належать до черги, що закликається до спадкування, і, навпаки, спадкоємці нижчої (наступної) черги не закликаються до спадкування в разі наявності хоча б одного спадкоємця попередньої черги, який прийняв спадщину. Так, кожна наступна черга одержує право на спадкування у разі: 1) відсутності спадкоємців попередньої черги, 2) усунення їх від права на спадкування, 3) неприйняття ними спадщини, 4) відмови від її прийняття. По-третє, уся спадщина спадкується спадкоємцями відповідної черги порівну, якщо інше не встановлено домовленістю між ними [2, с. 293].

З аналізу ст.ст. 1261-1265 ЦК України можна зробити висновок, що будуючи черговість спадкування за законом шляхом включення певних осіб у конкретну чергу спадкоємців, законодавець виходить з загальної вірогідної моделі відносин між спадкодавцем та його найближчими родичами і членами сім'ї без врахування особливостей відносин кожної родини. З урахуванням цього, загальне правило черговості, передбачене ст. 1258 ЦК України може бути змінено. Зміна черговості одержання права на спадкування означає встановлення іншого, ніж передбачено законом, порядку закликання до спадкування спадкоємців за законом. Відповідно до ст. 1259 ЦК України черговість одержання права на спадкування за законом може бути змінена нотаріально посвідченим договором або рішенням суду. Розглянемо нотаріальний порядок зміни черговості одержання права на спадкування за законом.

Нотаріальний порядок зміни черговості одержання права на спадкування за законом означає відсутність правового спору між спадкоємцями та опосередковується відповідним договором. На жаль, договір про зміну черговості одержання права на спадкування не врегульований належним чином на законодавчому рівні, що зумовлює виникнення численних практичних питань.

З метою з'ясування особливостей зміни черговості одержання права на спадкування в нотаріальному порядку, розглянемо такі питання як *часові межі, допустимі для укладення спадкоємцями та посвідчення нотаріусом договору про зміну черговості одержання права на спадкування, суб'єктний склад договору, його предмет та зміст.*

Чинне законодавство України не дає вичерпної відповіді на питання *коли саме може бути укладений договір про зміну черговості одержання права на спадкування.* Так, Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затверджений наказом Міністерства юстиції України від 22.02.2012 №296/5, містить лише вказівку на те, що досліджуваний договір укладається *після відкриття спадщини* (п. 4.7 глави 10 розділу II) [3]. Аналогічне за змістом положення розміщене і в п. 1.2 Розділу 1 ч. III Методичних рекомендацій щодо вчинення нотаріальних дій, пов'язаних із вжиттям заходів щодо охорони спадкового майна, видачею свідоцтва про право на спадщину та свідоцтва про право власності [4]. Варто відзначити, що до прийняття та набрання чинності Порядком вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, діяла Інструкція про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, яка у п.229 містила правило, за яким зміна черговості одержання спадкоємцями за законом права на спадкування обмежувалася строком *від дня відкриття спадщини до видачі свідоцтва про право на спадщину* [5]. Тому вважаю цілком логічною та обґрунтованою думку, що договір про зміну черговості одержання права на спадкування може бути укладений, по-перше, виключно після відкриття спадщини, оскільки лише з цього часу виникають спадкові відносини, а, по-друге, до моменту видачі свідоцтва про право на спадщину, оскільки з моменту вчинення даної нотаріальної дії спадкові відносини трансформуються у відносини власності і укладення даного договору суперечило б його суті.

Також законодавство не містить відповіді на питання *хто є стороною договору про зміну черговості одержання права на спадкування.* Натомість Цивільний кодекс України та Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України передбачає, що черговість одержання спадкоємцями за законом права на спадкування може бути змінена нотаріально посвідченим договором *заінтересованих спадкоємців.* На підставі тлумачення чинного законодавства, логічно припустити, що визначальною ознакою сторони договору про зміну черговості одержання права на спадкування є *наявність інтересу.* Умовно можна виділити декілька моделей суб'єктного складу даного договору.

Суть першої моделі полягає у тому, що *досліджуваний договір укладається лише між тими спадкоємцями, які закликані до спадкування за законом. Спадкоємець подальшої черги, якого «підтягують», не виступає стороною договору.* Якщо прийняти позицію, що спадкоємець подальшої

черги, якого «підтягують», не виступає стороною договору, то одразу виникає питання як змінити черговість одержання права на спадкування за наявності лише одного спадкоємця тієї черги, яка за загальним правилом закликається до спадкування? Також незрозуміло, ким вважається спадкоємець, який внаслідок укладення договору закликатиметься до спадкування, але який не приймає участі у даному договорі? Виходить, що він є або третьою особою, на користь якої укладається договір, або його слід визнавати стороною договору. Частина 1 статті 8 ЦК України передбачає, що договором на користь третьої сторони є договір, в якому боржник зобов'язаний виконати свій обов'язок на користь третьої особи, яка встановлена в договорі. Тоді виникає питання, що саме слід розуміти під таким обов'язком? Зі змісту даної норми випливає, що таким обов'язком має бути включення до кола спадкоємців, які закликаються до спадкування, іншого спадкоємця. Однак, це не вбачається можливим, оскільки включення іншого спадкоємця до кола спадкоємців, які закликаються до спадкування є правом, а не обов'язком спадкоємців. Отже, спадкоємець, якого «підтягують», за змістом ст. 8 ЦК України не може бути визнаний третьою особою.

Попри суперечливість даної моделі договору, існує точка зору, що іноді укладення такого договору тільки між спадкоємцями, які закликаються до спадкування, та які заінтересовані, з метою надання права на спадкування спадкоємцю іншої черги, можливе. При цьому такий спадкоємець не визначається третьою стороною, але при зверненні до нотаріуса для посвідчення договору, доцільним є поданням спадкоємцем, який набуває право на одержання спадщини за цим договором, заяви про прийняття спадщини, що дозволить з'ясувати його ставлення до цього акта [2, с. 296].

Спільною рисою другої та третьої моделі досліджуваного договору є положення, що *спадкоємець, який внаслідок укладення договору закликатиметься до спадкування, є обов'язковою стороною договору про зміну черговості одержання права на спадкування*. Спадкоємці інших черг не потрапляють до цього кола. Варто відзначити, що інтерес присутній як у спадкоємців, які закликаються до спадкування, так і у спадкоємців інших черг. Однак, в останніх він потенційний, нереалізований, оскільки для його перетворення на право необхідна наявність умов, за яких би вони закликалися до спадкування.

Друга модель договору передбачає, що *даний договір укладається між спадкоємцями, які закликані до спадкування за законом, та спадкоємцем, якого вони включають до свого складу*. За такого підходу поняття «заінтересовані спадкоємці» включає в себе тих спадкоємців, які закликаються до спадкування та тих спадкоємців, які включаються до їх числа.

Третя модель в порівнянні з другою звужує суб'єктний склад договору. Вона базується на тому, що договір укладається *не всіма спадкоємцями, які закликані до спадкування за законом, а лише тими з них, хто виявив бажання це зробити*. І це логічно, оскільки в протилежному випадку порушувався би принцип свободи договору, передбачений ст. 627 ЦК України. Отже, сторонами даного договору насамперед є спадкоємці, які тим самим зменшують свою частку у спадщині, та спадкоємець, який включається до їх складу [2, с. 297-298]. Вважаю, що третя модель договору є більш прийнятною.

Незважаючи на те, що законодавець чітко закріплює лише договірний та судовий порядок зміни черговості одержання права на спадкування, в юридичній літературі існує думка, що зміна черговості одержання права на спадкування допустима без укладення відповідного договору шляхом подання заяви про це спадкоємцем, оскільки вказаний порядок відповідає таким принципам цивільного права, як розумність, справедливість і добросовісність [6, с. 156]. Проте наведена точка зору прямо суперечить ст. 1259 ЦК України, в якій йдеться саме про договірний порядок зміни черговості.

Укладення договору про зміну черговості одержання права на спадкування означає лише включення до складу спадкоємців, які за загальним правилом закликаються до спадкування, та жодним чином не замінює необхідність прийняття спадщини шляхом подання відповідної заяви нотаріусу. Іншими словами, всі спадкоємці, які є сторонами договору (в тому числі спадкоємець нижчої черги), повинні прийняти спадщину шляхом подання відповідної заяви. Загальна послідовність одержання права на спадкування при нотаріальному порядку зміни черговості виглядає наступним чином: 1) відкриття спадщини; 2) прийняття спадщини спадкоємцями, які за загальним правилом закликається до спадкування; 3) укладення такими спадкоємцями досліджуваного договору зі спадкоємцем нижчої черги; 4) прийняття спадщини спадкоємцем нижчої черги, який внаслідок укладення договору одержує право на спадкування. Однак, подання спадкоємцями заяви про прийняття спадщини не вимагається у разі, якщо спадкоємець постійно проживав разом із спадкодавцем на час відкриття спадщини та протягом строку, встановленого статтею 1270 ЦК України не заявив про відмову від неї.

Істотною умовою договору про зміну черговості одержання права на спадкування є умова про *предмет*. Предметом договору виступає зміна встановленого порядку спадкування, внаслідок якої до спадкування закликаються особи наступних черг спадкоємців за законом. Фактично, внаслідок укладення такого договору надається можливість прийняти спадщину особі, яка не має право спадкувати у зв'язку з наявністю родичів спадкодавця ближчого ступеня споріднення. При цьому, законодавство України

не визначає меж «підтягування». Це означає, що договір може бути укладений спадкоємцем першої черги як зі спадкоємцями другої черги, так і з спадкоємцями п'ятої черги. Основна вимога, яка пред'являється при цьому – сторони мають бути визначені хоча б в одній з п'яти черг спадкоємців за законом.

За договором про зміну черговості одержання права на спадкування не передається саме право спадкувати, оскільки тоді йтиметься про відмову від прийняття спадщини на користь іншої особи, що за правовою природою є одностороннім правочином. Крім того, передання майнового права характеризується припиненням такого права в однієї особи та виникненням в іншої. Змінюючи порядок черговості, жодна сторона за договором не втрачає своїх прав.

Що стосується *змісту* договору про зміну черговості одержання права на спадкування, то законодавець ставить єдину вимогу – зміст даного договору не може порушувати прав спадкоємців, які не беруть у ньому участі, а також спадкоємців, які мають право на обов'язкову частку у спадщині. У цьому випадку йдеться передусім про недопустимість зменшення розміру спадкових часток вказаних осіб. При цьому зміст такого договору може містити й елементи інших договорів. Так, спадкоємці за усною угодою між ними, якщо це стосується рухомого майна, можуть змінити розмір частки у спадщині когось із них. Спадкоємці за письмовою угодою між ними, посвідченою нотаріусом, якщо це стосується нерухомого майна або транспортних засобів, можуть змінити розмір частки у спадщині когось із них (1267 ЦК України). Отже, спадкоємці мають право умовами одного договору змінити черговість спадкування та розміри спадкових часток. Такий договір не суперечить загальним вимогам цивільного законодавства щодо форми і змісту договорів, а можливість його укладення забезпечена положенням ч. 2 ст. 268 ЦК України відповідно до якої, сторони мають право укласти договір, в якому містяться елементи різних договорів. До відносин сторін у змішаному договорі застосовуються у відповідних частинах положення актів цивільного законодавства про договори, елементи яких містяться у змішаному договорі, якщо інше не встановлено договором або не впливає із суті змішаного договору. На підставі аналізу змісту ч. 2 ст. 268 ЦК України можна дійти висновку, що на змішаний договір поширюється дія окремих обмежень, встановлених актами цивільного законодавства щодо договорів, елементи яких містяться у ньому, якщо інше не встановлено договором або не впливає із суті змішаного договору [7, с. 212].

Узагальнюючи викладене вище, можна зробити низку висновків, основні з яких зводяться до наступного:

Зміна черговості одержання права на спадкування може бути здійснена у судовому та нотаріальному порядку. Нотаріальний порядок зміни черговості одержання права на спадкування опосередковується договором. Договір про зміну черговості одержання права на спадкування може бути укладений та посвідчений між спадкоємцями за законом. Спадкоємці, які є сторонами договору, мають прийняти спадщину. Договір про зміну черговості одержання права на спадкування може бути укладений після відкриття спадщини, але до моменту видачі свідоцтва про право на спадщину. Змінюючи порядок черговості, сторона договору не втрачає своїх прав. Предметом договору виступає зміна встановленого порядку спадкування, внаслідок якої до спадкування закликаються особи наступних черг спадкоємців за законом. Законодавець не встановлює меж «підтягування». Єдиною вимогою до змісту договору про зміну черговості одержання права на спадкування є непорушення прав спадкоємців, які не беруть у ньому участі, а також спадкоємців, які мають право на обов'язкову частку у спадщині. Зміст досліджуваного договору може містити й елементи інших договорів.

Література:

1. Цивільний кодекс України від 03.10.2003 року // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – С. 356.
2. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців). – Т. 12: Спадкове право / за ред. проф. І.В. Спасибо-Фатєєвої. – Х., 2009. – 544 с.
3. Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України: Наказ Міністерства юстиції України від 22.02.2012 року № 296/5. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3425-12>.
4. Методичні рекомендації щодо вчинення нотаріальних дій, пов'язаних із вжиттям заходів щодо охорони спадкового майна, видачею свідоцтва про право на спадщину та свідоцтва про право власності: Рішення Науково-експертної ради з питань нотаріату при Міністерстві юстиції України від 29.01.2009. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0001323-09>.
5. Інструкція про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України: Наказ Міністерства юстиції України від 03.04.2004 року № 20/5. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0283-04>.
6. Актуальні проблеми спадкового права: навч. посіб. / за заг. ред. проф. Ю.О. Заїки, ст. наук. співроб. О.О. Лов'яка. – К. : КНТ, ЦУЛ, 2014. – 336 с.
7. Цюкало Ю.В. Щодо розумінні свободи договору: теоретико-прикладний аспект // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 1. – С. 209-212.

Кізлов Сергій Андрійович,
аспірант кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: к.ю.н., доцент Глиняна К.М.

ПРИНЦИПИ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ В ПРАКТИЦІ ЄСПЛ

Проводячи курс на захист економічних інтересів власників від втручання в сферу їх правової свободи органів державної влади, Європейським Судом з прав людини (далі – ЄСПЛ) були вироблені критерії оцінки неприпустимого втручання держави в право власності [1]. Як свідчить практика Європейського суду з прав людини, найчастіше втручання у право власності фізичних та юридичних осіб відбувається з боку державних органів, зокрема, органів виконавчої влади, іноді органів судової влади, шляхом прийняття законодавчих актів чи при винесенні незаконного рішення суду, тоді як ст. 1 Протоколу № 1 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [2] (далі – Конвенція) забороняє будь-яке невиправдане втручання державних органів [3].

Правове врегулювання економічних відносин власності породжує виникнення права власності, за допомогою якого утверджується панування уповноваженої особи, якою є власник, над належними їй речами у вигляді одноосібних повноважень володіння, користування та розпорядження ними. Також, змістом права власності, як найбільш повного речового права, виступають, крім традиційної тріади правомочностей власника, іманентно властиві йому обов'язки по використанню майна, в суворій відповідності з його цільовим призначенням. Останнє обумовлено необхідністю дотримання суспільних інтересів. Презюмується, що здійснення власником правомочностей, що складають суб'єктивне право, залишається на його власний розсуд і не може бути піддана детальному правовому регулюванню, так як, це буде означати необґрунтоване втручання в сферу господарського панування особи над належною йому річчю. Право власності обмежується шляхом впровадження адекватних механізмів його регулювання. У законодавстві і правовій науці щодо права власності йдеться про його межі і обмеження.

Так, в силу природності права власності та позитивним правом (законом) передбачаються випадки певного втручання в суб'єктивне право власності суб'єкта. Природні межі права власності припускають наявність у власника можливості здійснювати будь-які правомірні дії щодо свого майна, проте за винятком тих, які порушують права ті інтереси інших осіб. Так, ще у Французькій Декларації прав людини і громадянина 1789 р. було проголошено,

що здійснення природних прав людини обмежено лише для забезпечення іншим членам суспільства користування цими ж правами (ст. 4). З позиції природного права подібний підхід розглядається як загальноприйнята норма поведінки, як суть індивідуальної свободи, ідея рівних можливостей, рівних умов.

Загальноприйнятою є вимога закону до здійснення права власності в рамках дозволеної поведінки. З цієї точки зору дозволеної є поведінка з урахуванням таких вимог до неї, як розумність і сумлінність, охорона навколишнього середовища, дотримання моральних засад суспільства.

Ця вимога закріплена у ст. 320 ЦК України, яка співвідноситься з загальними вимогами правового регулювання ст.7 ЦК України.

Але, незважаючи на можливість втручання та обмеження, передбачену законом и природним характером права власності, ці дії також повинні відповідати певним критеріям.

У практиці ЄСПЛ [1] напрацьовані три головні критерії, їх слід оцінювати з тим, щоб зробити висновок, чи відповідає певний захід втручання в право власності принципу правомірного і допустимого втручання, сумісного з гарантіями ст. 1 Першого протоколу, а саме:

- право держави регламентувати використання власності відповідно до суспільного інтересу та тлумачення ЄСПЛ «суспільного інтересу». Умови виправданості втручання у право власності: втручання у право власності допустиме лише тоді, коли воно переслідує легітимну мету в суспільних інтересах;
- втручання у право безперешкодного користування своїм майном також передбачає «справедливу рівновагу» між інтересами суспільства та необхідністю дотримання фундаментальних прав людини;
- втручання має бути законним, тобто здійснено на підставі закону [1].

Виявивши втручання у право на власність за одним із трьох положень статті 1 Першого протоколу, необхідно з'ясувати, чи може держава виправдати таке втручання. Якщо такі дії можуть бути виправдані (обов'язок доведення покладається на державу), то слід вважати, що порушення статті 1 Протоколу не відбулося. Втручання у право на власність може бути виправданим, якщо воно переслідує легітимну мету в громадських чи загальних інтересах.

Поняття «суспільний інтерес» обов'язково має розширене тлумачення... Суд, вважаючи природним, що мають бути широкі межі розсуду, які надаються законодавцям для здійснення соціальної та економічної політики, поважає рішення законодавців стосовно того, що є «суспільний інтерес», коли ці рішення будуть засновані на розумних міркуваннях.

Європейський Суд чітко визначив критерій необхідності в демократичному суспільстві в своєму рішенні по справі Уолсон проти Швеції щодо можливості втручання в здійснення власником його прав: «Згідно сформованих прецедентів Суду, поняття необхідності передбачає, що втручання відображає гостру суспільну потребу і, зокрема, що воно пропорційно переслідуваній законом меті; визначаючи, чи є втручання «необхідним у демократичному суспільстві», Суд буде враховувати, що договірним державам залишена деяка свобода розсуду ... Суд повинен визначити, чи є причини, наведені на виправдання цього втручання, «доречними і достатніми» [3].

Втручання має бути пропорційним та не становити надмірного тягара; іншими словами, воно має забезпечувати «справедливий баланс» між інтересами особи і суспільства. Суд неодноразово наголошував, що питання пропорційності є ключовим у визначенні дотримання справедливого балансу між інтересами держави та індивіда.

Зокрема, при аналізі відповідності втручання у право вимогам пропорційності Суд враховує такі чинники:

- співмірність застосованих державою заходів меті, що має бути досягнута;
- чи не покладається на особу надмірний тягар внаслідок дій держави;
- чи не є засоби, що застосовуються державою, необґрунтованими чи безпідставними.

Вимога законності, яка впливає з Конвенції, означає вимогу дотримання відповідних положень національного закону і принципу верховенства права (рішення у справі «Ентрік проти Франції» (*Hentrich v. France*) від 22 вересня 1994 року, серія А, № 296-А, сс. 19-20, п. 42). ЄСПЛ встановив поняття категорії «закон», яке застосовується при визначенні критеріїв втручання. Закон має відповідати якісним вимогам, насамперед, вимогам «доступності» та «передбачуваності», «верховенство права» (рішення у справі «Толстой-Милославський проти Сполученого Королівства» (*Tolstoy Miloslavsky v. the United Kingdom*), заява №18139/91, рішення від 23 червня 1995 року, п. 37). Ці категорії охоплюють правові стандарти, які визначають зміст і форму «закону». Зокрема, Судом виділяються змістовні характеристики (обсяг, межі, умови) владних повноважень, які з точки зору форми зовнішнього прояву визначаються законодавцем і судовою практикою [4].

При визначенні меж втручання в право власності на підставі положень національного закону, ЄСПЛ має лише обмежену компетенцію з перевірки дотримання національного законодавства, він може сформулювати відповідні висновки за Конвенцією, якщо встановить, що при застосуванні закону в тій чи

іншій справі національні суди припустилися явної помилки або застосували його так, щоб ухвалити свавільне рішення (рішення у справах «Компанія «Анхойзер Буш «проти Португалії» (Anheuser-Busch Inc. v. Portugal) [GC] [5]. Але, Відповідно до статті 1 Протоколу №1 до Конвенції захист права на мирне володіння майном не обмежує права держави щодо забезпечення виконання таких законів, які вбачаються їй необхідними для здійснення контролю за використанням власності відповідно до інтересів суспільства та для забезпечення сплати податків та інших зборів чи штрафів.

Отже, оскільки ідеологія ст.1 Першого протоколу фактично відображена як у Конституції України, так і в Цивільному кодексі України, національним судам варто враховувати такі правові позиції ЄСПЛ під час вирішення спорів про захист права власності, посилаючись на висновки ЄСПЛ як на безпосереднє джерело права, а також переймати притаманні його рішенням ідеї справедливості й гуманності.

Література:

1. Мони́ка Карсс-Фриск, А.Н. Жеребцов, В.В. Меркулов, А.Г. Эртель. Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 1 Протокола №1 Право на собственность. Прецеденты и комментарии. – М. : 2002. – С. 28.
2. Протокол до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод // Офіційний вісник України від 23.08.2006, 2006 р. – №32. – Стор.453. –Стаття 2372.
3. Кізлова О.С. Принцип «законності» у позиціях ЄСПЛ щодо захисту права власності // Збірник праць науково-практичної конференції «Проблеми цивільного права та процесу» (м. Одеса, 25 травня 2018 р.). – О. – С. 45.
4. Оніщенко Н. Принцип законності: природа та сутність в умовах демократичних змін // Віче. – 2012. – № 12. – С. 3.
5. Застосування практики Європейського суду з прав людини в адміністративному судочинстві: Науково-методичний посібник для суддів // Режим доступу : <http://coollib.com/b/326688/read>.

Колода Григорій Євгенійович,
аспірант 2-го року навчання кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: к.ю.н., доцент Кривенко Ю.В.

ВИХІД УЧАСНИКА ЗІ СКЛАДУ ТОВ В МЕЖАХ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ТА ДОДАТКОВОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ»

Товариством з обмеженою відповідальністю є таке товариство, що засноване одним або кількома особами, статутний капітал якого поділений на частки, розмір яких встановлюється статутом – таке визначення «ТОВ» дає нам Цивільний кодекс України. Товариство з обмеженою відповідальністю – є формою «закритого партнерства» або «закритої компанії» і поклало свій початок ще 1892 у Німеччині у Законі «Про товариства з обмеженою відповідальністю». Донедавна діяльність ТОВ регулювалась, окрім цивільного та господарського кодексів (на момент написання даних тез ще регулюється) законом України «Про господарські товариства» який набув чинності 17 червня 2018 року.

Даний закон викликає багато питань, проте у даному випадку ми будемо акцентувати увагу лише на питанні виходу учасника зі складу товариства «по-новому».

Так, раніше, законодавством не чітко було визначено, що можна вважати моментом виходу учасника зі складу ТОВ, судова практика та юридична доктрина визначала три напрямки: (1) з моменту отримання Товариством заяви про вихід, (2) з моменту прийняття рішення про вихід учасника зі складу товариства (дана теза є на наш погляд найбільш абсурдною, виходячи з того, що вихід – є актом волевиявлення одного з учасників), (3) момент реєстрації змін до установчих документів.

Проте, відповідно до п. 28 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 № 13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» [1] при вирішенні спорів, пов'язаних із виходом учасника з товариства, господарські суди повинні керуватися тим, що відповідно до ЦК та Закону про господарські товариства учасник ТОВ чи ТДВ вправі у будь-який час вийти з товариства незалежно від згоди інших учасників та самого товариства. Вихід зі складу учасників товариства не пов'язується ні з рішенням зборів учасників, ні з внесенням змін до установчих документів товариства. У зв'язку з цим моментом виходу учасника з товариства є дата подачі ним заяви про вихід відповідній посадовій особі товариства або вручення заяви цим особам органами зв'язку. Положення установчих документів, які обмежують чи

забороняють право на вихід учасника з товариства, є незаконними. Натомість «Новий» Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» вказує на те, що *рішення щодо надання згоди на вихід учасника з товариства може бути прийнято протягом одного місяця з дня подання учасником заяви, якщо інший строк не передбачений статутом. Учасник вважається таким, що вийшов, з дня державної реєстрації його виходу. Вихід учасника з товариства, внаслідок якого у товаристві не залишиться жодного учасника, забороняється* [2]. По суті, вихід учасника з ТОВ, як ми вже згадували – це безумовне та добровільне волевиявлення учасника, направлене на припинення корпоративних правовідносин з господарським Товариством, проте Законодавець не враховує випадків, коли рішення з приводу виходу учасника зі складу Товариства так і не буде винесене, адже вихід тягне за собою «майнові наслідки», зобов'язує Товариство виплати належну частину такому учаснику. Розглянемо типову ситуацію. Учасник який планує здійснити «вихід», звертається із заявою до товариства, це тягне за собою необхідність скликання загальних зборів та приведення документів товариства і відомостей реєстру щодо учасників у відповідність до поточних змін права власності. Проте з боку товариства не відбувається жодних дій. Загальні збори тривалий час не скликаються з причин, які згадувалися, як приклад, вище, а внести зміни до реєстру без протоколу неможливо. Змусити учасників зібратися та проголосувати також неможливо, бо законодавство не передбачало жодного механізму на цей випадок. Отже може виникнути така ситуація (1) з одного боку згідно законодавства станом на день подання заяви товариства учасник вважається таким, що вийшов (до 17 червня 2018), але зміни в реєстрі не проведені у зв'язку, (2) а з 17 червня 2018 року учасник сам повинен звертатися до державного реєстратора. І тут виникає наступне питання, а якщо учасник «нерезидент», та після оформлення заяви перервав всі контакти, як бути тоді?

Так з одного боку можна буде вирішити дане питання у судовому процесі, а з другого боку, чи можна взагалі казати про конституційність такої норми.

Згаданий випадок лише «краплина в морі», а що робити з «покинутими товариствами», де учасники «заявили» про свій вихід, а збори так і не були проведені, як бути тоді, якщо вважати моментом виходу дату реєстрації змін до установчих документів, а статут Товариства каже нам про те, що зміни можуть бути внесені до нього у випадку, коли всі учасники будуть голосувати «за»?

Даний закон викликає багато питань і викликає сумніви, щодо його «життєздатності» та можливо викличе небувалу кількість проблем з його реалізацією.

Література:

1. Про практику розгляду судами корпоративних спорів: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 13 від 24.10.2008 року // Вісник Верховного Суду України. – № 11. – 2008.
2. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2018. – № 13. – С. 5. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2275-19>.

Мешков Владислав Владиславович,
аспірант 1-го року навчання кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: к.ю.н., доцент Берназ-Лукавецька О.М.

НАЙМЕНУВАННЯ МІСЦЯ ПОХОДЖЕННЯ ТОВАРУ ЯК ЗАСІБ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЇ РЕЗУЛЬТАТІВ ДІЯЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ

Кожне найменування місця походження товару індивідуалізує єдиний у своєму виді товар, що володіє особливими властивостями, зумовленими географічним середовищем місця його походження. В силу особливого характеру об'єкта, специфіки його створення, він набуває особливу цінність і значущість для суспільства і держави, в тому числі, з позиції збереження народних традицій і культурної спадщини. При реєстрації найменування місця походження товару важливе значення має опис особливих властивостей товару, що має бути конкретизовано в достатній мірі для якісного здійснення контролю відповідності цим властивостям товару, виробленого власником свідоцтва на право використання найменування місця походження товару [1, с. 43].

Необхідно підкреслити позитивне значення найменування місця походження товару як засобу індивідуалізації, що ідентифікує товар з особливими властивостями, і в силу цього наділяє учасників ринкових відносин економічними перевагами. Використання найменувань місць походження товарів сприяє підтримці виробництва традиційних продуктів і розвитку сільського господарства завдяки збереженню соціально-культурних і агроекологічних властивостей конкретного місця. Найменування місця походження товару, вказує на зв'язок властивостей продукту з його географічним походженням, формує у споживача розуміння унікальності властивостей продукту, є елементом народного надбання, має високу нематеріальну цінність.

У число обов'язкових ознак найменування місця походження товару необхідно включати:

- 1) назва певного географічного об'єкта;
- 2) наявність особливих властивостей товару;
- 3) специфічні природні умови та (або) людський фактор;
- 4) залежність особливих властивостей товару від природних умов та (або) людського фактора.

Найменування місця походження товару являє собою позначення у вигляді назви географічного об'єкта, що включає в себе таку назву, що використовується для індивідуалізації товару, особливі властивості якого,

характеризуються стабільністю і популярністю, виключно або головним чином визначаються природними і (або) людськими факторами (географічним середовищем), характерними для даної географічної місцевості.

Найменування місця походження товару за своїм функціональним призначенням вельми схоже з таким об'єктом інтелектуальної власності, як зазначення походження товару.

Суб'єктом права на найменування місця походження товару можуть виступати тільки юридичні або фізичні особи, що здійснюють підприємницьку діяльність. Обов'язковою умовою реєстрації найменування місця походження товару та видачі свідоцтва виступає знаходження виробника даного товару в тій місцевості, назва якої використовується для позначення товару.

Право на користування найменуванням місця походження товару, на відміну від права на найменування юридичної особи, товарний знак, не носить винятковий характер, а також є невідчужуваним.

При оформленні прав на найменування місця походження товару з реєстраційною схемою розрізняють дві процедури:

- 1) власне реєстрація заявленого позначення як найменування місця походження товару;
- 2) надання права користування вже зареєстрованим найменуванням.

Географічні зазначення активно використовуються як засоби індивідуалізації товарів та виступають своєрідними об'єктами цивільно-правових відносин, суспільна потреба в спеціальній охороні яких була обумовлена зростаючим значенням у світовому економічному обороті.

Останнім часом питання щодо географічних зазначень набули особливої актуальності в Україні у зв'язку з інтересами розвитку все більш тісної співпраці з Європейським Союзом і приєднанням до Всесвітньої торгової організації.

Паризька конвенція про охорону промислової власності (далі – Паризька конвенція) не містить визначення поняття «географічне зазначення». Стаття 1(2) Паризької конвенції визначає в якості об'єктів промислової власності «фірмові найменування та вказівки про походження» або «найменування місця походження товарів» [2].

Термін «географічне зазначення» обраний Міжнародним бюро ВОІВ у цілях визначення предмета нового договору про міжнародну охорону назв і образотворчих позначень, що вказують на певне географічне походження даного товару. Міжнародне бюро ВОІВ відносить «зазначення походження» та «найменування місця походження товарів» (далі – НМПТ) до «географічного зазначення». При цьому зазначення походження товару не має зв'язку з особливими властивостями товарів, зумовленими конкретним географічним

об'єктом. Зазначеннями походження є назва, вираз або знак, які вказують, що виріб має своє походження з країни, регіону або конкретного місця (наприклад, «зроблено в ...»).

На відміну від вказівок походження, НМПТ пов'язані з особливими властивостями товарів, які є наслідком виключно або в основному географічних, тобто природних і/або особливих людських факторів. У цьому зв'язку термін «географічні зазначення» призначений для вживання у своєму найбільш широкому сенсі.

Зазначення походження в якості об'єкта промислової власності, охорона якого передбачена Паризькою конвенцією, є не більш ніж інформація про дійсне місце виробництва (виготовлення) даного товару. Його правова охорона зводиться до недопущення або припинення помилкових вказівок про місце походження товару.

Література:

1. Андрощук Г. «Коктебель»: географічне зазначення чи товарний знак? // Юридична газета. Юр. газета : Юридичні питання: практика. – 2015. – 11 липня (№ 29/30). – С. 42-43.
2. Паризька конвенція про охорону промислової власності від 20 березня 1883 року – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_123

Пономаренко Костянтин Данилович,
здобувач кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: к.ю.н., доцент Омельчук О.С.

ДО ПИТАННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ СУБ'ЄКТИВНОГО ПРАВА НА ЗАБУДОВУ ТА СУБ'ЄКТИВНОГО ПРАВА НА ЗЕМЛЮ

Згідно чинного законодавства суб'єктивне право на забудову може здійснюватися власником на земельній ділянці у визначених законом межах, тобто з додержанням цільового призначення земельної ділянки, архітектурних, будівельних, санітарних, екологічних та інших нормі правил (ч. 3 ст. 375 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [3]. Право на забудову в доктрині цивільного права та вітчизняному законодавстві пов'язується виключно з правами на землю. Це означає, що суб'єкт права, що є власником земельної ділянки одночасно є носієм права на забудову своєї земельної ділянки, однак його реалізація на практиці пов'язана з певними фактичними та процедурними обмеженнями.

Такий підхід вітчизняного законодавця пов'язаний з тим, що сучасні інноваційні тренди побудови житла досить повільно втілюються на теренах нашої держави. Одночасно в зарубіжних країнах, таких як Великобританія, Італія та особливо Нідерландах, все більшою популярністю користуються будівлі на воді. В самій лише Голландії налічується близько 10 тисяч «водних» будинків, що об'єднуються в цілі квартали, а міська адміністрація здійснює планомірну забудову водних об'єктів поблизу Амстердама. Даний тип житла з екзотичного ноу-хау перетворився на цілком буденну практику та бізнес, що стрімко розвивається.

За більш ніж півтора сторіччя будівництво на воді отримало детальну регламентацію в законодавстві Нідерландів:

- законодавчо були закріплені будівельні норми щодо водних будинків;
- окремо визначені податки та збори за користування будинком на воді;
- встановлені дозволи та заборони на архітектурний вигляд будинків та можливості реконструкції;
- будинки на воді навіть стали об'єктом іпотеки [1].

Чинне законодавство України більш консервативне в регламентації питань будівництва на водних об'єктах. Водний кодекс України закріплює юридичну можливість використання водного об'єкта для будівництва причалів, судно-підіймальних і судноремонтних споруд, гідротехнічних споруд, мостів, підводних і підземних переходів та інших об'єктів. Однак, як зазначається в літературі під об'єктом забудови маються на увазі не водний простір як такий, а

земна поверхня, яка покрита поверхневими водами. Це пояснюється стаціонарністю та прикріпленістю подібних споруд [3, с. 223].

Можливість житлової та громадської забудови не передбачена навіть Водним кодексом України. Сучасний господар будинку на воді фактично є судновласником, а сам будинок не є нерухомістю і може бути оформлений лише як плавучий засіб.

Одночасно вітчизняне законодавство не відносить такого роду об'єкти до будівель. В юридичній літературі запропоновано таке визначення поняття «будівля» – це будь-який штучно збудований на земельній ділянці або під нею (під землею) самостійний об'єкт, що фундаментально пов'язаний з земельною ділянкою, використовується (або може використовуватись) за цільовим призначенням та переміщення якого без незрівнянної шкоди його призначенню неможливе.

Є.Ю. Петров виділяє такі ознаки будівель:

- тісний зв'язок з земельною ділянкою;
- штучне створення об'єкта;
- можливість його використання за призначенням [4, с. 191].

Так, і в законодавстві, і в доктрині ключовою ознакою будь-якої будівлі чи споруди називають її пов'язаність з землею. Про це ж свідчить віднесення останніх до об'єктів нерухомості. Згідно ст.181 ЦК України до нерухомих речей (нерухоме майно, нерухомість) належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення [3].

Дійсно, переміщення будинків на воді видається доволі простим процесом. Однак, технологія переміщення звичайних будинків відома не перший десяток років [2], а отже, за даним критерієм немає різниці між двома типами будівель. Тим більше, якщо мова йде про переміщення водного будинку в межах «водного кварталу», то складність цієї операції співставна з переміщенням традиційної будівлі.

Література:

1. Дом на воде. Плавучее жилье в Амстердаме. – Режим доступу: <https://ubr.ua/market/real-estate/dom-na-vode-plavuchee-jile-v-amsterdam-121147>
2. Домоторвался от корней: как переносят здания. – Режим доступу: <https://www.popmech.ru/technologies/9930-dom-otorvalsya-ot-korney-kak-perenosyat-zdaniya/>
3. Ігнатенко І.В. Правова охорона водних ресурсів при здійсненні містобудівної діяльності // Публічне право. – 2016. – № 3. – С. 233-240.

4. Петров Е.Ю. Понятие, признаки и виды недвижимости // Цивилистические записки: Межвузовский сборник научных трудов. – 2002. – Вып. 2. – С. 179-202.
5. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

Степанець Юрій Леонідович,
аспірант 1-го року навчання кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: к.ю.н., доцент Цибульська О.Ю.

ПРОДЮСЕР АУДІОВІЗУАЛЬНОГО ТВОРУ ЯК СУБ'ЄКТ АВТОРСЬКОГО ПРАВА

Не викликає сумнівів той факт, що інтелектуальна власність є одним з найдинамічніших інститутів економіки та права України, а найбільш «цінними» (з фінансової точки зору) об'єктами авторського права є аудіовізуальні твори.

Ринок є ключовим механізмом, що диктує «правила гри» у шоу-бізнесі. І, відповідно до сьогоднішніх реалій, одного лише таланту замало для появи на горизонті шоу-бізнесу. На допомогу молодому артистові в цій ситуації приходить продюсер, що має необхідні здібності, можливості, знання та уміння і може надати послуги з організації творчого процесу. Тобто, як ми розуміємо, найчастіше зустрічаються випадки, коли сам артист є лише найманим працівником, а ключовою фігурою і «виробником» продукту є продюсер, а тому, досліджуючи авторське право в сфері шоу-бізнесу, не зупинитися на з'ясуванні, хто ж такий продюсер і яка його роль, просто неможливо.

К. Є. Амеліна і А. С. Черняк наполягають на тому, що продюсер – це особа, яка регулює (або допомагає регулювати) фінансові, організаційні, технологічні питання тієї чи іншої діяльності, а також питання створення того чи іншого проекту, це фахівець, чия діяльність охоплює кілька професійних сфер: менеджмент, ділове адміністрування, реклама, комерція [4, с. 116].

Національне законодавство пропонує нам декілька визначень поняття «продюсер». Більш розширено нормативно визначено поняття «театральний продюсер». Так, згідно зі ст.1 Закону України «Про театри і театральну справу» даним поняттям охоплюється юридична або фізична особа, яка забезпечує фінансування, організацію створення, публічного виконання і (або) публічного показу театральної постановки, гастрольних заходів [3].

Нормою ст. 3 Закону України «Про кінематографію» зазначено, що продюсером фільму є фізична або юридична особа, яка організовує або організовує і фінансує виробництво та розповсюдження фільму [2].

Тотожним є визначення продюсера аудіовізуального твору, що зазначено в ст. 1 Закону України «Про авторське право та суміжні права». З цього визначення випливає, що національне законодавство фактично не зараховує продюсера аудіовізуального твору до суб'єктів авторського права. Він розглядається лише як особа, що надає фінансову та технічну допомогу автору твору, а статус суб'єкта авторського права він може набути лише через

укладення договору щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, однак відповідно до частини 2 статті 17 Закону України «Про авторське право і суміжні права» продюсер має достатньо майнових авторських прав.

Так, якщо інше не передбачено у договорі про створення аудіовізуального твору, автори, які зробили внесок або зобов'язалися зробити внесок у створення аудіовізуального твору і передали майнові права організації, що здійснює виробництво аудіовізуального твору, чи продюсеру аудіовізуального твору, не мають права заперечувати проти виконання цього твору, його відтворення, розповсюдження, публічного показу, публічної демонстрації, публічного сповіщення, а також субтитрування і дублювання його тексту, крім права на окреме публічне виконання музичних творів, включених до аудіовізуального твору [1].

За такі повноваження відповідно треба платити. Хоча законодавство і закріплює, що за всіма авторами аудіовізуального твору зберігається право на справедливую винагороду [1], на практиці така винагорода визначається самим продюсером, а автор у більшості випадків просто погоджується на суму, запропоновану продюсером.

Такий порядок є справедливим, оскільки шоу-бізнес – один з найбільш інтуїтивних, експресивних і непередбачуваних видів бізнесу. А продюсерська діяльність є багатогранною і включає в себе не тільки традиційні методи просування (концертна діяльність; гастрольна діяльність), але і специфічні (пошук і підбір піснi, аранжування, контроль бюджету, мерчандайзинг, участь в музичних фестивалях, PR і т.д.).

Фахівці, що досліджують зміст договору між музикантом і продюсером, відзначають, що в обов'язки та завдання продюсера повинні входити такі види діяльності:

- залучення до сценічної роботи постановників, сценаристів, художників, звукорежисерів, піротехніків та інших осіб;
- забезпечення концертної діяльності та інших публічних виступів;
- проведення запису та подальше використання фонограм і аудіовізуальних творів, створення і використання об'єктів авторських і/або суміжних прав;
- представництво інтересів артиста (колективу) і ведення переговорів на найбільш вигідних для сторін договору умовах і т.д. [4, с. 27].

Отже, продюсерська діяльність (продюсування) – це складний багаторівневий процес, ряд послідовних дій, які спрямовані на створення та подальшу комерціалізацію продукту в сфері шоу-бізнесу шляхом здійснення довгострокових творчих та/або матеріальних вкладень в об'єкт у поєднанні зі

здійсненню організаційних, технічних, рекламних, забезпечувальних функцій, а також фінансового, кадрового й іншого видів контролю за процесом «творчого виробництва» [6, с. 20], що доводять проект до впізнаваності і затребуваності.

Для належної правової регламентації продюсерської діяльності в сфері шоу-бізнесу є доцільним перегляд існуючих та прийняття нових правових норм, що встановлять більш чітке та широке визначення поняття «продюсер», оскільки на сьогоднішній день продюсер може бути не лише продюсером аудіовізуального твору. Слід зауважити, що поняття «продюсер аудіовізуального твору» не охоплює повний перелік завдань та функцій, які покладаються на продюсера, що робить необхідним окреслити їх у визначенні поняття «продюсерська діяльність». Це може бути зроблене як шляхом видання окремого нормативно-правового акту, що регламентує продюсерську діяльність, так і внесенням спеціальних положень у чинні закони й підзаконні нормативно-правові акти, зокрема у Закон України «Про авторське право та суміжні права».

Література:

1. Про авторське право і суміжні права : Закон України № 3792-XII від 23.12.1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 13. – Ст. 64.
2. Про кінематографію : Закон України № 9/98-ВР від 13 січня 1998 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 22. – Ст. 114.
3. Про театри і театральну справу : Закон України // Відомості Верховної Ради. – 2005. – Ст.350.
4. Амелина К.Е., Черняк А.С. Продюсерский договор с художником: правовая природа и содержание // Евразийский юридический журнал. – № 11(54). – 2012. – С. 115-119.
5. Бархович А.С., Кончаков А. Б. Продюсер как субъект интеллектуальных прав. // Гражданское законодательство РФ: современное состояние, тенденции и перспективы развития. – 2017. – С. 24-27.
6. Кравченко О.О. Продюсер як суб'єкт авторського права у сфері шоу-бізнесу // Вітчизняний та світовий досвід правового регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності. – 2015. – С. 17-20.

Степанова Анна Леонідівна, Лєсовець Оксана Дмитрівна,
студентки 1-го курсу магістратури
факультету цивільної та господарської юстиції
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: к.ю.н., доцент Берназ-Лукавецька О. М.

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИЗНАННЯ ДОГОВОРІВ НЕУКЛАДЕНИМИ: ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА

На сучасному етапі суспільного та економічного розвитку договірні правовідносини є невід'ємною частиною цивільних та господарських правовідносин, оскільки становлять найбільш поширений юридичний факт, що породжує зміну, виникнення і припинення цивільних прав та обов'язків. Договірні конструкції відомі ще з часів Стародавнього Риму, де вони були основною правовою формою, за якою здійснювався величезний товарний і господарський обіг. Договір (*contractus*) – двостороння угода, у якій висловлено волю двох сторін, спрямована на досягнення певного правового результату – виникнення, зміну або припинення прав і обов'язків [1, с. 373]. Римське договірне право було рецепційоване багатьма правовими системами світу, а відтак збереглося й у сучасному цивільному праві України. Цивільний Кодекс (далі – ЦК) визначає договір як домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків [2].

У теорії та судовій практиці досі не склалося єдиної точки зору щодо визнання договорів неукладеними. Це спричинене відсутністю чіткого законодавчого закріплення вказаних термінів, що зумовлює неоднакову практику застосування судами положень ЦК та наявність неоднозначних, а інколи й суперечливих судових рішень. Серед науковців, які досліджували означене питання, можна виокремити О. А. Біляневич, О. В. Дзеру, В. С. Мілаш, Є. О. Харитонова.

Існуючі доктринальні визначення поняття неукладеного договору виходять з положень ЦК про укладений договір. Договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Відповідно, договір є неукладеним, якщо такої згоди сторонами досягнуто не було. Дослідник Є. В. Аношко вважає, що під неукладеними договорами (правочинами, що не відбулися) слід розуміти такі дії громадян і юридичних осіб, спрямовані на виникнення, зміну чи припинення цивільних прав і обов'язків, умови укладення (вчинення) яких недотримані настільки, що неможна вважати вчинені дії договорами (правочинами) [3, с. 227]. Отже, якщо договір визнається неукладеним, то відповідно він не може вважатися юридичним фактом, тобто не породжує ніяких правових наслідків. На відміну

від ЦК, Господарський Кодекс оперує поняттям «неукладений договір». У ч. 8 ст. 181 зазначено, що у разі, якщо сторони не досягли згоди з усіх істотних умов господарського договору, такий договір вважається неукладеним (таким, що не відбувся) [4]. Тобто законодавець також вказує і на підставу визнання договору неукладеним.

Аналізуючи судову практику можна дійти висновку про те, що суди неоднаково вирішують справи щодо визнання договору неукладеним. Так, окремі суди ототожнюють неукладеність та недійсність договору. Зокрема, Васильківський районний суд Дніпропетровської області у справі про визнання договору оренди земельної ділянки неукладеним виніс рішення, яким повністю задовольнив позов та одночасно визнав договір недійсним з моменту вчинення. Таким чином, суд застосував дві різні за змістом та правовими наслідками конструкції, адже підставою недійсності є невідповідність вимогам закону договору. Відповідно до Постанови Верховного Суду України від 25 червня 2011 року у справі №7/221-09 визначення договору як неукладеного може мати місце на стадії укладення договору в разі, якщо сторони не досягли згоди з усіх його істотних умов, а не за наслідками виконання договору сторонами[5]. Отже, якщо буде встановлено, що спірний договір уже виконується, то це виключає можливість визнання його неукладеним. Саме тут перед сторонами постає проблема щодо доведення факту недосягнення згоди при укладенні договору.

Оскільки визнання договору неукладеним означає відсутність юридичного факту, то не можуть виникати й наслідки такого факту. Це означає, що у випадку передання майна або грошових коштів за неукладеним договором, то для їх повернення суд застосовує норми статей ЦК щодо безпідставно набутого майна, а не норми договірного права.

Таким чином, правова конструкція визнання договору неукладеним є досить умовною та потребує чіткого законодавчого закріплення та розмежування з визнанням договору недійсним. Ми вважаємо, що необхідно доповнити ЦК положеннями про визначення поняття неукладеного договору та окреслити його ознаки. Це може сприяти узагальненню, уніфікації та єдності судової практики у справах про визнання договору неукладеним.

Література:

1. Римське приватне право (Конспект лекцій. Практикум) / за ред. Є. О. Харитонов. – Х. : Одиссей, 2000. – 272 с.
2. Цивільний Кодекс України. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
3. Аношко Е. В. Соотношение недействительных сделок и незаключенных договоров (несостоявшихся сделок) / Е. В. Аношко : сб. работ 66-ой научн.

конф. студентов и аспирантов Белорусского гос. ун-та 18–21 мая 2009 г., Минск. Ч. 3. – Минск : БГУ, 2009. – С. 227.

4. Господарський кодекс України. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-1515>.
5. Постанова Верховного Суду України від 25.06.2011 р. №3-58гс11. – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VS110260.html.

Нагорняк Анастасія Володимирівна,
студентка 1 курсу магістратури
факультету цивільної та господарської юстиції
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: к.ю.н., доцент Берназ-Лукавецька О.М.

ТИПОВИЙ ДОГОВІР, ЯК СПОСІБ ПОРУШЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ДОГОВОРУ

Свобода договору як основний принцип знайшла своє відображення у законодавстві України. Про реальний розвиток ідеї свободи договору можна говорити лише під час втілення її у життя, тому варто говорити про проблематику застосування цього принципу на практиці, а не у теорії.

Свобода договору передбачена статтями 6, 627 ЦК, їх зміст полягає у свободі особи вільно вступати у договірні відносини; самостійно обирати контрагента; самостійно визначати структуру і вид договірної зв'язку [1, ст.66]. Але данні положення реалізуються з певними обмеженнями. Проявом таких є інститут типових договорів, який є обґрунтованим, зважаючи на необхідність забезпечити публічні інтереси, збалансувати приватні інтереси шляхом уніфікації окремих видів договорів задля захисту прав сторін у випадку порушень таких договорів. Сучасний стан практики використання поняття типового договору та суміжних понять зумовлюють необхідність дослідження даної проблематики.

Правова природа типового договору полягає у тому, що він затверджується Кабміном або уповноваженим ним органом виконавчої влади і сторони при укладенні типового договору не можуть відступити від його змісту, але мають право конкретизувати його умови. Як свідчить практика видання такого виду актів, типові договори можуть мати форму самостійного нормативного акту або виступати як додатки до інших нормативних актів. Варто зазначити, що положення ЦК та ГК є не зовсім точними, оскільки не лише КМУ може уповноважити орган виконавчої влади затвердити типовий договір, а і пряма вказівка закону. Типовий договір затверджується нормативним актом відповідного компетентного органу. Від типового договору слід відрізняти примірний договір, який рекомендується контрагентам органом управління для використання при укладенні ними договорів і при цьому сторони мають право за взаємною згодою змінювати умови примірного договору, доповнювати його зміст (п.2 ч.4 ст.179 ГК). Водночас, типові та примірні договори є видами нормативно-правових актів, основне призначення яких полягає у визначенні необхідної або бажаної з точки зору держави моделі договірної зобов'язання, а також у спрощенні процесу укладання конкретних типових договорів. Таким чином, типовий договір – це нормативно-правовий

акт, затверджений компетентним органом у встановленій формі, який містить обов'язкові умови змісту певного господарського договору, що його мають намір укласти сторони. Пропонується визнавати типовий договір організаційним договором субординаційного типу.

Правова природа типового договору характеризується дуалізмом. Це пояснюється тим, що, з одного боку, він має ознаки договору, а з іншого – ознаки нормативно-правового акту [2, с. 57].

Важливо розуміти, що регламентація форми та змісту договору має такі наслідки – це порушення принципу свободи, тому що, контрагенти не можуть внести власні умови до тексту договору, їх свобода обмежена терміном «внесення уточнень», який застосовує законодавець. Також не варто забувати про те, що орган який затверджує «типовий договір» в змозі лобіювати інтереси одного з контрагентів на умовах власної вигоди. Тоді можна зрозуміти, що інтереси іншої сторони будуть порушені шляхом підписання такого договору. Контрагент (наприклад підприємство яке надає комунальні послуги) – монополіст у даній сфері надання послуг і договір є типовим – чи можна говорити, про те, що в такій ситуації має місце свобода договору для іншої сторони. Адже у таких договорах про надання комунальних послуг – більше обов'язків у споживача, а ніж у підприємства.

В умовах доброчесності органу якому надано право встановлювати форму типового договору така регламентація буде на користь споживача, тому що захистить його від усіх можливих пасток, які можуть бути приховані у тексті.

Судова практика говорить про те, що у переважній більшості спорів суди задовольняли вимоги про зобов'язання укласти договір, умови якого відповідали типовому договору. Якщо ж запропонований проект договору таким вимогам не відповідав – суди відмовляли у задоволенні позовних вимог. Є прецеденти, коли суд зобов'язував виключити із умов договору ті пункти які не відповідають типовому договору. В свою чергу ВГСУ зауважив, що, закріпивши принцип свободи договору, ЦК України разом з тим визначив, що свобода договору не є безмежною, оскільки відповідно до ч. 2 п. 3 ст. 6 та ст. 627 цього Кодексу при укладенні договору, виборі контрагентів, визначенні умов договору сторони не можуть діяти всупереч положенням цього Кодексу та інших актів цивільного законодавства.

Враховуючи все вище зазначене можна прийти до такого висновку, що типовий договору притаманний імперативний характер і регламентована форма, що суперечить диспозитивній нормі щодо свободи договору. Типовий договір переважно застосовується у підрядних відносинах, тому спрощує та пришвидшує процес укладання договору, тим самим полегшує цей процес для

контрагентів.

Література:

1. Голубєва Н. Ю. Свобода договору як принцип цивільного права // Актуальні проблеми держави і права. – Вип. 51. – 2009. – С. 65-70.
2. Півовар Д. П. Типовий договір як регулятор договірних відносин // Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. – Вип. 3 – 2016. – С. 57-61.
3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Голос України. – 12.03.2003 р. – № 45.
4. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. // Голос України. – 14.03.2003 р. – № 49.

Толмачевська Юлія Олегівна,
студенка 2-го курсу освітньо-наукової магістратури
факультету цивільної та господарської юстиції
Національного університету «Одеська юридична академія»
Науковий керівник: д.ю.н., професор Харитонов Є.О.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВИКОРИСТАННЯ СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

Соціальні мережі вже не нове явище в сучасному світі. Відповідно до дослідження Global Web Indexу січні 2018 року соціальними мережами користується приблизно 3, 196 мільярдів осіб, це складає близько 42% від всього населення Землі (7, 593 мільярдів осіб) [1].

Згідно з інформацією наданою медійною платформою Укрінформ на травень 2018 року в Україні найпопулярнішою соціальною мережею є Facebook [2]. А відповідно до даних сайту gs.statcounter.com близько 87% [3] користувачів соціальних мереж також використовують Facebook. Серед лідерів соціальних мереж слід назвати Instagram, Twitter, LinkedIn, Snapchat.

На сьогодні, на жаль, в Україні не закріплено на нормативному рівні регулювання відносин, які виникають в соціальних мережах, оскільки законодавча база України значною мірою не встигає за стрімкою зміною реальності.

Найбільш розвиненою у цьому плані вбачається законодавча база Сполучених Штатів Америки. Тому пропонується ознайомитись з аналізом нормативно-правової бази, яка наразі є чинною у кожному штаті окремо.

Так, двома найбільш важливими законодавчими положеннями, на які слід звернути увагу при обговоренні юридичних зобов'язань на сайтах соціальних мереж є Розділ 512 Закону «Про захист авторських прав у цифрову епоху» та розділ 230 Закону «Про прихильність до комунікації» [4].

Розділ 512 знімає відповідальність за порушення авторських прав із веб-сайтів, які дозволяють користувачам публікувати контент, якщо на сайті є механізм, за допомогою якого власник авторських прав може вимагати видалення контенту, що порушує права. Сайт також не повинен отримувати фінансову вигоду, безпосередньо пов'язану з протиправною діяльністю.

Це створює цікаву проблему для більшості сайтів, які дозволяють користувачам публікувати музику, фотографії або відео. Наприклад, кілька власників вмісту, включаючи медіа-гіганта Viacom, подали до суду на YouTube, за порушення авторських прав, а YouTube захищаючись послався на розділ 512 Закону «Про захист авторських прав у цифрову епоху». Оскільки YouTube є дочірньою компанією Google, то її майбутній бізнес-план, передбачає розміщення реклами відповідно до типу відео, які користувачі переглядають

або шукають. Таким чином, якщо сайт передбачає це, він може мати фінансову вигоду, безпосередньо пов'язану з обміном матеріалами, захищеними авторським правом.

Ці випадки в даний час розглядаються в федеральних окружних судах США, і їх вирішення буде мати значний вплив на послуги, які пропонують соціальні мережі, а також їх бізнес-моделі.

Розділ 230 Закону «Про прихильність до комунікації» захищає веб-сайт від певної відповідальності, що випливає з публікації інформації, наданої іншою стороною даному сайту. Як правило, такий захист виникає в контексті дискредитації, конфіденційності, недбалості та інших претензій до сайту. Однак це не стосується кримінальної відповідальності, порушення авторських прав та інших претензій щодо прав інтелектуальної власності.

Таким чином, якщо користувач публікує наклепницький чи інший протизаконний вміст, Розділ 230 захищає соціальну мережу від певної відповідальності, яка виникає внаслідок публікації. З іншого боку, веб-сайти, які повністю або частково створюють чи розробляють спірну інформацію, вважаються «контент-провайдерами», які не користуються захистом Розділу 230.

Користувачі соціальних мереж не мають імунітету, наданого сайтам соціальних мереж відповідно до закону, тому вони повинні бути обережними, щоб завжди діяти належним чином, публікуючи повідомлення або файли на сайтах.

Основні сфери, де користувачі можуть потрапити у неприємності, – це публікування наклепницького контенту чи вмісту, який порушує права інтелектуальної власності. Оскільки для захисту користувачів немає імунітетів наданих певним законом, застосовуються стандартні норми, що стосуються наклепу та порушень.

Окрім того, слід вказати і на те, що хоча кожен розділ державного законодавства США щодо соціальних мереж застерігає роботодавців від запитування у співробітників або заявників їхні імена користувачів і паролі від соціальних мереж, близько 11 законопроектів також містять положення, що забороняють роботодавцям вимагати від працівників або заявників доступ до своїх особистих соціальних мереж у присутності біля працівника у цей момент роботодавця. Така практика, відома як «позаплечовий серфінг» дозволяє роботодавцю переглянути контент, який співробітник або заявник опублікував на Facebook або в іншій соціальній ЗМІ, не запитуючи прямо у співробітника його ім'я користувача або пароль. Хоча «позаплечовий серфінг» може виглядати менш нав'язливим, ніж вимагати пароль для соціальних мереж та вже чотири штати – Каліфорнія, Іллінойс, штат Орегон і Вашингтон – зробили

таку практику незаконною. Каліфорнія та Вашингтон не дозволяють роботодавцю навіть просити, щоб працівник або заявник заходив до соціальних мереж у присутності роботодавця [5].

Також слід звернути увагу на законодавчі новели, що впроваджуються у Сполученому Королівстві Великобританії. Воно вважає за доцільне сформувати нове законодавство, яке буде більш детально регулювати соціальні медіа. Міністр Культури та Цифрового простору Метт Ханкок заявив, що нові закони будуть запроваджені «в найближчі пару років». Вони будуть спрямовані на подолання ряду юридичних та незаконних Інтернет-«посягань», «кібербулінгу» (залякування в Інтернеті) та сексуальної експлуатації дітей у цифровому просторі [6].

Дане законодавство буде останньою спробою консервативного уряду Великобританії здійснювати більший контроль над Інтернет-простором. Слід також зазначити, що у 2016 році партія запровадила нові закони про нагляд, закріпивши (серед іншого), що інтернет-провайдери зберігають запис історії веб-браузера кожного громадянина.

Доволі цікавим та оригінальним є також підхід до питань захисту даних, який застосовується у Німеччині. Уповноважені з питань захисту даних у цій країні вимагають, щоб налаштування у соціальній мережі Facebook за замовчуванням базувались на принципі згоди – тобто за замовчуванням в налаштуваннях програмних продуктів має бути зазначено те, що дані користувача не збираються соціальною мережею [7].

Отже, провівши аналіз законотворчої практики деяких країн світу можна дійти висновку, що відносини, які склалися між соціальними мережами та їх користувачами найчастіше оточені досить жорсткими рамками відносно користувачів. Соціальні медіа доволі суворо регламентують своє положення та власні можливості щодо збору та розповсюдження персональних та цифрових даних користувачів, проте наразі несуть значно менше ризиків, ніж їхні користувачі, навіть не зважаючи на спроби таких провідних держав як Великобританія, США та Німеччина врегулювати й збалансувати такі відносини належним чином шляхом правового регулювання та захисту прав безпосередньо самих користувачів соціальних мереж.

Література:

1. У 2018-му люди проведуть в мережі мільярд років, – дослідження // Еспресо. – 2018. – Режим доступу: https://espresso.tv/news/2018/01/30/v_2018_lyudy_provedut_v_merezhi_milyard_r_okiv_statystyka.

2. ТОП-25 найпопулярніших в Україні сайтів // Укрінформ. – 2018. – Режим доступу: <https://www.ukrinform.ua/rubric-society/2455506-top25-najpopularnisih-v-ukraini-sajtiv.html>.
3. Найпопулярніші соціальні мережі в країнах СНД і світі // Marketer. – 2017. – Режим доступу: <https://marketer.ua/ua/top-social-media-2017/>.
4. Thomson Reuters. Understanding the Legal Issues for Social Networking Sites and Their Users / Thomson Reuters. – 2018. – Режим доступу: <https://technology.findlaw.com/modern-law-practice/understanding-the-legal-issues-for-social-networking-sites-and.html>.
5. T. Quackenboss R. Lesser-Known Social Media Legislation / Robert T. Quackenboss. – 2013. – Режим доступу: <https://www.huntonak.com/images/content/3/7/v3/3720/Lesser-Known-Social-Media-Legislation.pdf>.
6. Vincent J. The UK wants to police social media with new 'online safety' laws. – 2018. – Режим доступу: <https://www.theverge.com/2018/5/21/17375450/uk-social-media-online-safety-legislation-matt-hancock>.
7. Legal Aspects of the Use of Social Media. – 2013. – Режим доступу: https://www.haerting.de/sites/default/files/downloads/handout_legal_aspects_of_social_media_2013.pdf.

ЗМІСТ

ПЕРЕДМОВА	3
СЕКЦІЯ 1. ЗДОБУТКИ РИМСЬКОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА ЯК ПІДГРУНТЯ СУЧАСНОГО ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА В УКРАЇНІ ТА СВІТІ	
<i>Харитонов Євген Олегович, Харитонova Олена Іванівна</i> РЕЦЕПЦІЇ РИМСЬКОГО ПРАВА ТА ІНШІ ФЕНОМЕНИ ЛАБІЛЬНОСТІ ПРАВОВИХ СИСТЕМ	4
<i>Харитонов Євген Олегович, Тищук Наталія Олексіївна</i> ФОРМУВАННЯ ДЕЛІКТІВ РИМСЬКОГО ПРАВА ЯК ПРОТОТИПУ СУЧАСНОЇ СИСТЕМИ ДИФЕРЕНЦІАЦІЇ ПРАВОПОРУШЕНЬ.....	9
<i>Глиняна Катерина Михайлівна</i> ЗНАЧЕННЯ РИМСЬКОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА ДЛЯ ФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ ЄВРОПИ.....	15
<i>Гужва Антон Миколайович</i> ІНТЕРЕС ЯК УМОВА ПОСЕСОРНОГО ЗАХИСТУ (НА ПРИКЛАДІ ІНТЕРДИКТУ «QUOD VI AUT CLAM»).....	20
<i>Костова Наталія Іванівна</i> ОХОРОНА ТА ЗАХИСТ НОТАРІУСОМ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ ІНШИХ ЧЛЕНІВ СІМ'Ї ТА РОДИЧІВ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ СПАДКУВАННЯ ВІД РИМСЬКОГО ПРАВА ДО СУЧАСНОСТІ	25
<i>Фасій Богдан Володимирович</i> РОЗВИТОК СПОРТУ У СТАРОДАВНЬОМУ РИМІ	29
<i>Мартинюк Іван Вікторович</i> КОРПОРАТИВНИЙ ДОГОВІР: ВІД РИМСЬКОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА ДО СУЧАСНОСТІ	33
<i>Спасова Катерина Іванівна</i> ОСОБЛИВОСТІ ІНСТИТУТУ ЦИВІЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА РИМСЬКИМ ПРИВАТНИМ ПРАВОМ	37
<i>Бобошко Олександр Олександрович</i> ОСОБЛИВОСТІ ФОРМУВАННЯ ПИТАНЬ ЗМІНИ АБО РОЗІРВАННЯ ДОГОВОРІВ У СТАРОДАВНЬОМУ РИМІ.....	40
<i>Кушнерук Дмитро Володимирович</i> ВИДИ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ЗА РИМСЬКИМ ПРАВОМ	43
<i>Пеструєв Дмитро Миколайович</i> NEGOTIORUM GESTIO ЗА РИМСЬКИМ ПРИВАТНИМ ПРАВОМ ЯК ПІДГРУНТЯ ІНСТИТУТУ ВЕДЕННЯ СПРАВ БЕЗ ДОРУЧЕННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ ДЕЯКИХ ЄВРОПЕЙСЬКИХ КРАЇН	46
<i>Писаренко Марина Олександрівна</i> ЮРИДИЧНІ ФАКТИ В РИМСЬКОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ	51
<i>Стаценко Олена Сергіївна</i> ФОРМУВАННЯ НОРМ ЩОДО НАБУТТЯ ПРАВ НА НЕРУХОМЕ МАЙНО ЗА НАБУВАЛЬНОЮ ДАВНІСТЮ У СТАРОДАВНЬОМУ РИМІ	54
<i>Halytska Anastasiia</i> COMPARATIVE CHARACTERISTICS OF CONTRACTS IN THE ROMAN PRIVATE LAW AND CIVIL LAW OF UKRAINE IN OUR DAYS	59

Pavlenko Viktoriia

FEATURES OF THE REGULATION OF MARRIAGE AND FAMILY RELATIONS IN ROMAN AND INTERNATIONAL PRIVATE LAW..... 63

Романюк Вікторія Анатоліївна

КОНКУБІНАТ: ВІД РИМСЬКОГО ПРАВА ДО СУЧАСНОСТІ 68

СЕКЦІЯ 2. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Адаховська Надія Сергіївна

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ФУНКЦІОНУВАННЯ ПРИЙОМНИХ (ФОСТЕРНИХ) СІМЕЙ В УКРАЇНІ..... 71

Берназ-Лукавецька Олена Михайлівна

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ У СОЦІАЛЬНІЙ МЕРЕЖІ 74

Вороніна Надія Вікторівна

ЩОДО ПИТАННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ МЕДИЧНИХ ПРАЦІВНИКІВ..... 77

Давидова Ірина Віталіївна

ПРАВОЧИНИ ТА СОЦІАЛЬНІ МЕРЕЖІ..... 80

Калітенко Оксана Михайлівна

ПРАВО НА ЗАБУТТЯ: ЗДОБУТОК ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ЧИ ГЛОБАЛЬНИЙ? 84

Кривенко Юлія Василівна

МАЙНОВІ ВІДНОСИНИ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ..... 87

Некіт Катерина Георгіївна

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВО ВЛАСНОСТІ НА ПЕРСОНАЛЬНІ ДАНІ 89

Цибульська Ольга Юріївна

ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРО ЛЕГАТ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОМ РЕСПУБЛІКИ ЛАТВІЇ 92

Швидка Вікторія Георгіївна

ЗДІЙСНЕННЯ ОСОБИСТОГО НЕМАЙНОВОГО ПРАВА НА ВІЛЬНИЙ ВИБІР МІСЦЯ ПРОЖИВАННЯ..... 95

Аліна Сніжана Степанівна

ОСОБЛИВОСТІ СПАДКУВАННЯ КРИПТОВАЛЮТ ВІДПОВІДНО ДО СПЕЦИФІКИ ЇХ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ 98

Воротинцева Інна Валеріївна

ДО ПИТАННЯ ПРО ЗАКОНОДАВЧЕ РЕГУЛЮВАННЯ НАДАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ПОСЛУГ (В КОНТЕКСТІ ЕЛЕКТРОННОЇ РЕЄСТРАЦІЇ БІЗНЕСУ)..... 100

Гавриленко Андрій Іванович

ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ ФІЗКУЛЬТУРНО-ОЗДОРОВЧИХ ТА СПОРТИВНИХ СПОРУД..... 103

Зінкевич Юлія Євгенівна

ЗМІНА ЧЕРГОВОСТІ ОДЕРЖАННЯ ПРАВА НА СПАДКУВАННЯ: НОТАРІАЛЬНИЙ ПОРЯДОК..... 107

Кізлов Сергій Андрійович

ПРИНЦИПИ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ В ПРАКТИЦІ ЄСПЛ 113

Колода Григорій Євгенійович

ВИХІД УЧАСНИКА ЗІ СКЛАДУ ТОВ В МЕЖАХ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО
ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ТА ДОДАТКОВОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ» 117

Мешков Владислав Владиславович

НАЙМЕНУВАННЯ МІСЦЯ ПОХОДЖЕННЯ ТОВАРУ ЯК ЗАСІБ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ
ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЇ РЕЗУЛЬТАТІВ ДІЯЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ 120

Пономаренко Костянтин Данилович

ДО ПИТАННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ СУБ'ЄКТИВНОГО ПРАВА НА ЗАБУДОВУ ТА
СУБ'ЄКТИВНОГО ПРАВА НА ЗЕМЛЮ..... 123

Степанець Юрій Леонідович

ПРОДЮСЕР АУДІОВІЗУАЛЬНОГО ТВОРУ ЯК СУБ'ЄКТ АВТОРСЬКОГО ПРАВА 126

Степанова Анна Леонідівна, Лесовець Оксана Дмитрівна

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИЗНАННЯ ДОГОВОРІВ НЕУКЛАДЕНИМИ: ТЕОРІЯ ТА
ПРАКТИКА 129

Нагорняк Анастасія Володимирівна

ТИПОВИЙ ДОГОВІР, ЯК СПОСІБ ПОРУШЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ДОГОВОРУ 132

Толмачевська Юлія Олегівна

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВИКОРИСТАННЯ СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖ: ЗАРУБІЖНИЙ
ДОСВІД..... 135