



Відповідно до норм Закону України “Про нотаріат” та Інструкції боржник, при внесенні в депозит нотаріуса грошових коштів або цінних паперів, повинен вказати нотаріусу найменування кредитора, оскільки нотаріус повинен повідомити останнього про внесення грошових коштів в депозит, а також у випадку, коли боржник бажає повернути ці кошти, нотаріус має право здійснити це лише за згодою кредитора.

Особливістю векселя як ордерного цінного паперу, є те, що на момент настання строку виконання зобов’язання, боржник може не знати (здебільшого не знає) хто є векселедержателем, тобто кредитором. У зв’язку з цим, Закон України “Про нотаріат” та Інструкція потребують внесення відповідних доповнень, які стосуються порядку прийняття нотаріусом в депозит суми векселя. Так, на нашу думку, потрібно закріпити положення про те, що нотаріус повинен видати суму, внесenu в депозит, особі, яка пред’явить нотаріусу оригінал векселя та обґрунтує своє право на отримання платежу за векселем безперервним рядом індосаментів. Для цього, при внесенні в депозит грошових коштів в оплату векселя, боржник повинен точно вказати дані векселя, а саме: номер векселя, дату видачі, суму векселя, строк платежу, найменування першого векселедержателя, найменування векседавця (в переказному векселі), умови щодо сплати процентів по векселю, у випадку наявності таких умов. При цьому, на наш погляд, нотаріусу треба надати право відмовитись від прийняття грошових коштів в депозит у разі, якщо боржник не зможе точно вказати реквізити векселя та його номер.

Крім того, вважаємо, що необхідним є вирішення питання щодо внесених в депозит грошових коштів в оплату векселя у випадку, якщо за їх отриманням векселедержатель не звернеться в строк 3 років з дня настання строку платежу за векселем. Відповідно до ст. 70 Уніфікованого закону позовні вимоги до акцептанта, які випливають з переказного векселя, погашаються із закінченням трьох років, які обчислюються від дати настання строку платежу. Отже, в такому випадку векселедержатель втрачає право на отримання платежу за векселем. На нашу думку, у випадку, якщо векселедержатель не звернеться до нотаріуса за отриманням грошових коштів, внесених в оплату векселя в строк до 3-х років з дня настання строку платежу, нотаріус повинен повернути ці кошти боржнику, який вніс їх в депозит нотаріуса.

Герц А.А.,

*викладач кафедри права Технологічного
університету Поділля*

РОЗВИТОК ІНСТИТУТУ ШОТЕКИ ПІДПРИЄМСТВА

Проблеми іпотеки підприємства зумовлені особливістю предмету даного виду застави, який складається з матеріальних і нематеріальних елементів.

Однією із форм римської застави була іпотека, “при якій предмет застави залишався у власності і користуванні боржника”[1].

Предметом іпотеки можуть бути нерухомі речі, що включають в себе різні елементи, які мають матеріальний зв’язок між собою, а також із сукупності речей, які зв’язані між собою не матеріально, а за загальним призначенням. Наприклад, до нерухомості відносилися “земельні ділянки... надра землі, ... забудови, посіви... та інші... предмети, пов’язані з землею чи фундаментально скріплені з її поверхнею. Римське право розрізняло також речі “подільні та неподільні”, “споживчі та неспоживчі”, “прості та складні”[2].



До простих речей відносилися однорідні речі, які не розпадаються на складові частини, наприклад, раб; а до складних – речі, які складаються з різнорідних речей, які мають між собою матеріальний зв'язок..., наприклад будівля.

Виділялись також речі “головні та побічні”, причому побічні ділилися на три види: “частини речей, приналежності і плоди”, причому поняття плодів... охоплювало регулярний дохід, який одержаний як річчю природнім шляхом, так і отриманий на підставі особливих правовідносин з приводу плодоносної речі. Римське право мало уявлення “про об'єднані за господарським призначенням цілі майнові комплекси”[3]. Вчені стверджують, що перше визначення поняття майно громадянина дано в законах XII таблиць, у яких це поняття визначалося терміном “*familia resuniaeque*”, що спочатку означає сукупність рабів та худоби..., а пізніше - і всю сукупність майна”. Тобто в поняття майно включалося “все те, що належить даній особі” і “те, що залишається після задоволення кредиторів, за винятком боргів”.[4]

Отже, можна зробити висновок, що римське право створило початкову модель майнового комплексу, елементами якого є вищезазначені речі, право вимоги, борги. Наприклад: будинок магазину, підсобні приміщення, склади, права вимоги, борги могли утворювати майновий комплекс, який належав особі, яка займалась торгівельною діяльністю. Власник міг, очевидно, мати декілька майнових комплексів. Елементи майнових комплексів могли бути пов'язані, з однієї сторони, механічно (наприклад: приміщення – земля), з іншої сторони – технологічно, загальним призначенням. Предметом іпотеки, таким чином, міг бути один майновий комплекс чи декілька майнових комплексів в залежності від згоди сторін.

Існувала “генеральна іпотека”, яка забезпечувала виконання різних привілейованих вимог”[5].

Важливо підкреслити основний зміст механізму реалізації прав заставодержателя, що був вироблений правом Стародавнього Риму, який і сьогодні має велике значення .

У випадку невиконання заставодавцем зобов'язання, забезпеченого іпотекою, кредитор (заставодержатель) мав право “реалізації... заставленої речі”, але, при цьому, був “зобов'язаний повернути... надлишок”[6], отриманий при реалізації предмету іпотеки. Отже, можна зробити висновок, що речі із складу майнового комплексу при зверненні стягнення були предметом купівлі-продажу, а що стосується права вимоги, то застосовувалась “цесія, яка тягнула за собою зміну особи кредитора”[7]. Борги при цьому переводилися шляхом “прийняття (покупцем заставленої речі)... на себе чужого боргу”.

Д. І. Мейер в своїх дослідженнях застави зробив висновок, що “до початку XV століття у нас немає свідчень про майнову заставу”, так як “не було майна, на яке можна було здійснити стягнення по зобов'язанню”: нерухоме, як відомо, належало роду, а не окремій особі, рухоме ж складалося лише з необхідних речей[8].

А.С. Звоницький зазначав, що забезпечення “застави як “ввода” речі в свій борг зустрічається в XV ст. постійно”[9].

Предметом застави в цей час могли бути рухомі речі, які передавалися заставодержателю і в випадку невиконання зобов'язання боржником переходили до заставодержателя. В цей період ще не існувало поняття власності і, відповідно, не було поділу речей на рухомі і нерухомі. Таким чином, передача речі заставодержателю означала, що вона фактично переходила в його власність.

А.С. Звоницький в своїх дослідженнях прийшов до висновку, що в той час боргові зобов'язання, ймовірно, не могли бути об'єктом застави.

Аналізуючи роботи вищезазначених вчених, можна зробити висновок, що іпотеки майнового комплексу як сукупності речей, прав, зобов'язань бути, звичайно, не могло.

Деякі зміни відбулися в XVI-XVII ст., що зумовлено появою права власності на землю.



Першопочатковою моделлю підприємства, як майнового комплексу була вотчина, оскільки вона охоплювала рухоме і нерухоме майно, права.

В XVII ст. мали місце заставні, у яких “детально перераховувався весь склад майна, а також всі селяни”.

Але ні в цей, ні в наступний періоди в законодавстві не існувало поняття майнового комплексу.

Відповідно до частини першої тому X Зводу Законів Російської Імперії фабрики і заводи вважалися нерухомим майном і могли бути предметом іпотеки “як неподільне майно” (стаття 1633)[10].

В правовій науці в кінці XIX – на початку XX ст. вже було остаточно сформульовано поняття майна. Так, Г.Ф.Шершеневич стверджував, що “зміст майна з юридичної точки зору виражається, з однієї сторони в: а) сукупності речей, які належать особі на праві власності... і б) в сукупності прав на чужі дії..., а з другої сторони, в: а) сукупності речей, які належать іншим особам, але тимчасово знаходяться в його користуванні, і в б) в сукупності покладених на нього зобов’язань. Суми відносин першого роду складає актив майна, сума відносин другого - пасив [11].

Законодавство того часу також не містило правил про іпотеку всього майнового комплексу елементів, які складають майнову масу.

Звичайно, необхідно було сформулювати зміст підприємства як майнового комплексу, тобто сукупності всіх матеріальних і нематеріальних елементів.

Г.Ф.Шершеневич зазначав, що “під поняттям торгового підприємства розуміється сукупність особистих і майнових засобів, об’єднаних для досягнення торгово-господарської мети за визначеним планом”.

До нематеріального складу підприємства Г.Ф.Шершеневич відносив “торговий заклад”, тобто “місце діяльності торгового підприємства, укомплектованого всіма засобами для досягнення мети”. Торговими закладами були “магазини, фабрики, заводи”. Крім того, до нематеріального складу підприємства відносились “товари..., допоміжні матеріали..., права: на фірму, на товарний знак, на фабричні рисунки і моделі”[12].

Г.Ф.Шершеневичем були зроблені важливі висновки відносно такого елементу майнового комплексу, як фірма. Він вважав, що фірма “є назвою торгового підприємства відокремленого приватного господарства. Фірма має за мету індивідуалізувати підприємство”. При цьому “фірма підприємства, яка належить повному товариству, повинна співпадати з прізвищами всіх чи деяких осіб, з вказівкою на товариство”. Г.В.Шершеневич вважав, що фірма як складова частина торгового підприємства допускає деякі угоди з фірмою ... Так як фірма представляє складову частину підприємства, то перехід фірми в даному випадку повинен здійснюватися, якщо не усунений особливою угодою”.

Таку точку зору розділяв і В.В.Розенберг, вважаючи, що “перехід підприємства складає тільки передумову для можливості переходу фірми, поставленого в залежність від згоди сторін”[13].

Практика іпотечних відносин ставила перед вченими задачу знайти найбільш цінні елементи підприємства.

Важливо те, що поряд з традиційними елементами підприємства появилися нові. В.В. Розенберг вважав, що підприємство “є одне із категорій нематеріальних благ... останнє часто називають шансами підприємства, які можна поділити на три групи: організація підприємства, набутий досвід і клієнтела”.

Це ж на початку 20-х років XXст. знайшло підтвердження і в роботах С.А. Флейшиц, в яких зверталася увага на те, що “ділова репутація підприємства,... “клієнтела”, обумовлені... порядком



ведення підприємства, його місцезнаходженням, терміном існування, відомими йому місцями вигідної купівлі і збуту, всією сукупністю тих особливих відомостей, які прийнято називати таємницями підприємства, - всі ці ділові можливості або "шанси" підприємства часто утворюють його головну господарську цінність"[14].

Важливими є висновки юристів відносно продажу підприємства і правового режиму деяких його елементів.

В.В. Розенберг вважав, що підприємство "може вважатися як таке, що перейшло від одного суб'єкта до іншого і в тому випадку, якщо не всі елементи підприємства фактично перейшли"[15]. Причому відчужувач "зобов'язаний перенести можливість користування і розпорядження підприємством на набувача, а для цього він повинен це проробити відносно всіх окремих складових частин цілого, керуючись їх природою (наприклад, різні передачі земельної ділянки..., права на патенти, вимоги з векселями і іншими документам і т.д.). Перехід підприємства перетворюється в сукупність окремих договорів".

В. Удинцев вважав, що "приміщення, товари, фірма, вимоги і борги, клієнтелла і шанси - все це входить в поняття підприємства... У випадку продажу підприємства як цілого сторони могли би домовитися про кожний із цих елементів окремо"[16].

В.М.Шретер вважав, що "підприємство, окрім загального акту відчуження вимагає особливих і самостійних угод. Так, наприклад, для переходу фірми... необхідні особливі формальності; для передачі прав на патенти, товарний знак, моделі і рисунки встановлені в законах особливі угоди, які загальний акт про перехід підприємства замінити не може і т.д."[17].

Аналізуючи наведені погляди вчених юристів, можна зробити такі висновки щодо розуміння поняття підприємства як предмету іпотеки:

- підприємство складається із багатьох матеріальних і нематеріальних елементів, частина з яких може зацікавити кредитора;
- підприємство є заставоздатним тільки тоді, коли воно "на ходу";
- частину елементів можна виключити із майнової маси підприємства;
- у власника може бути декілька підприємств, частина яких може бути предметом іпотеки.

Література

1. Новицкий И.Б. Римское право. – М.: Гуманитарное знание, 1993.
2. Мейер Д. Древнее русское право залога. – Казань, 1855.
3. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. – М.: Спарк, 1995, (по изданию 1907).
4. Свод Законов Российской империи. Кн. третья. Том X /Под ред. А.А. Добровольського. – СПб., 1913.
5. Гражданское Уложение.Кн.І: Положення общие (проект).-СПб, 1903.
6. Гражданское Уложение. Кн.ІІІ:Вотчинное право(проект).-СПб, 1902.
7. Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права. – М.: Спарк, 1994 (по изданию 1914).
8. Мейер Д. Древнее русское право залога. – Казань, 1855.
9. Звоницкий А.С. О залоге по русскому праву. – СПб. – Киев, 1912.
10. Свод Законов Российской Империи. Кн. Третья. Том X / Под ред. А.А. Добровольського. – СПб, 1913.
11. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права.- М.: Спарк, 1995, (по изданию 1907).
12. Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права. – М.: Спарк, 1994 (по изданию 1914).
13. Розенберг В.В. Фирма (догматический очерк). – СПб., 1914.
14. Флейшиц Е.А. Торгово- промышленное предприятие в праве западно-европейском и РСФСР. – Л., Academia, 1924.



15. Розенберг В.В. Фирма (догматический очерк). – СПб., 1914.
16. Удинцев В. Оставление заклада в пользовании должника // Вестник финансов, промышленности и торговли. (Том IV). – СПб., 1913.
17. Шретер В.Н. Переход торговых предприятий // Юридический вестник. Кн. III. – М., 1913.

*Ватрас В. А.,
аспірант Інституту держави і права
ім. В.М. Корецького НАН України*

СУБ'ЄКТНИЙ СКЛАД ПРАВОВІДНОСИН ЩОДО ІМПЛАНТАЦІЇ ЕМБРІОНА ДИТИНИ ЖІНЦІ ІЗ ГЕНЕТИЧНОГО МАТЕРІАЛУ ПОДРУЖЖЯ

Сімейне право, регулюючи особисті немайнові та майнові відносини між подружжям, між батьками та дітьми, усиновлювачами та усиновленими, між матір'ю та батьком дитини щодо їх виховання, розвитку та утримання¹ створює необхідні передумови для розвитку сім'ї, спонукаючи подружжя до народження нащадків.

Як правило, більшість осіб, які створили шлюб, вступивши у сімейні правовідносини, не зустрічаються у процесі спільного життя із труднощами, які пов'язані з неспроможністю до дітонародження, в повному обсязі реалізуючи своє особисте немайнове право, гарантоване Сімейним кодексом України – право на батьківство та материнство (ст. 49, 50 СК України). Проте, трапляються випадки, коли подружжя не в змозі природним шляхом народити дитину, у зв'язку з наявністю вродженої або набутої хвороби. Вихід у цій ситуації залежить від вольового рішення подружжя, і якщо вони прагнуть реалізувати своє право на батьківство (материнство), то законодавець їм дає таку нагоду – використавши так званий інститут сурогатного материнства, який закріплений у статті 123 Сімейного кодексу України від 10 січня 2002 року.

Що ж таке сурогатне материнство і яка його правова природа? Вперше інститут сурогатного материнства як сімейно-правовий інститут на теренах СНД з'явився в російському законодавстві в 1995 році в ст. 51 Сімейного кодексу Російської Федерації, де було зазначено: “особи, які знаходяться у шлюбі між собою і дали свою згоду в письмовій формі на імплантацію ембріона іншій жінці з метою його виношування, можуть бути записані батьками дитини тільки за згодою жінки, яка народила дитину (сурогатної матері)”. Хоча в Англії така практика існує більше двадцяти років (в 1978 році таким чином було народжено першу дитину)².

Тобто, із правової точки зору, на нашу думку, під **сурогатним материнством** необхідно розуміти запліднення жінки, шляхом імплантації ембріона з використанням генетичного матеріалу подружжя, з метою виношування і народження дитини, яка в подальшому буде визнана такою, що походить від подружжя, як правило, на комерційній основі на підставі відповідного договору між подружжям та сурогатною матір'ю.

Український законодавець також визнає існування інституту сурогатного материнства, в частині визначення походження дитини від батька, матері при штучному заплідненні та імплантації зародка (ст. 123 СК України), та встановлення вимог до проведення такої процедури (ст. 48 Основ законодавства України про охорону здоров'я)³.

Якщо порівняти ч. 4 ст. 51 Сімейного кодексу Російської Федерації та ст. 123 СК України, то слід відмітити, що в обох нормативно-правових актах сурогатне материнство розглядається в