

ГЕНЕЗИС УЯВЛЕНЬ ПРО СУТНІСТЬ ПРАВА ВЛАСНОСТІ: ІСТОРІЯ ТА СУЧАСНІСТЬ

Кісель В. Й.

Стаття присвячена дослідженню генезису уявлень про сутність права власності. Обґрунтовується теза про те, що біля витоків формування власності як правового інституту стояли римські юристи. Проте частиною предмету наукової дискусії цивільної доктрини питання сутності права власності стали лише з 19 ст.

Здійснюється періодизація таких досліджень на три основні періоди, упродовж яких здійснювалися відповідні наукові дискусії: 1) дореволюційний період (19 ст.); 2) радянський період (1917-1991 р.р.); 3) новітній (національний) період розвитку інституту права власності (1991 р. - по теперішній час).

Пропонується розглядати сутність сучасного права власності через призму концепції соціального лібералізму.

Ключові слова: власність, право власності, теорії права власності.

Статья посвящена исследованию генезиса представлений о сущности права собственности. Обосновывается тезис о том, что у истоков формирования собственности как правового института стояли римские юристы. Однако в предмет научной дискуссии гражданской доктрины вопросы сущности права собственности стали включаться лишь с 19 в.

Осуществляется периодизация таких исследований на три основных периода, на протяжении которых осуществлялись соответствующие научные дискуссии: 1) дореволюционный период (19 в.); 2) советский период (1917-1991 г.г.); 3) новейший (национальный) период развития института права собственности (1991 г.г. - по настоящее время).

Предлагается рассматривать сущность современного права собственности через призму концепции социального либерализма.

Ключевые слова: собственность, право собственности, теории права собственности.

The article investigates the genesis of ideas about the nature of ownership. Substantiates the thesis that at the source forming property as a legal institution were Roman jurists. However, the subject of scientific debate civil doctrine questions the nature of ownership only came in the 19-th century.

Periodization of research done three main periods during which implemented the relevant scientific debate: 1) the pre-revolutionary period (19th centuries); 2) Soviet period (1917-1991 years); 3) modern (national) during the development of the institution of private property (1991 - present).

It is proposed to consider the nature of modern property rights in the light of the concept of social liberalism.

Keywords: property, ownership, property rights theory.

Одним із центральних інститутів цивільного права є інститут права власності. Проблематика, пов'язана з правом власності, є багатогранною, причому кожна з проблем може бути предметом окремого фундаментального

дослідження. Натомість, автор вбачає своє завдання в дослідженні основних етапів розвитку уявлень про сутність цієї правової категорії.

У науці цивільного права завжди спостерігався значний інтерес до вивчення проблематики сутності права власності. Зокрема, істотний вклад у наповнення цієї частини цивілістики здійснили такі знані правознавці, як Г.Б. Шершеневич, Й.О. Покровський, О.С. Йоффе, Є.О. Суханов, О.В. Дзера, Р.А. Майданик, І.В. Спасибо-Фатєєва, Я.М. Шевченко.

Серед останніх досліджень, пов'язаних зі з'ясуванням сутності права власності, хотілося б відзначити наукові статті: Л. Мандрики «Теорії права власності» [1]; О. Клименко «Наукові роздуми у розвитку правової теорії власності» [2]; Л. Шалюї «Теорії походження права власності» [3]. Проте, на наш погляд, відповідну дискусію не можна вважати вичерпаною. Таке переконання підкріплюється постійним розвитком відносин власності, що знаходить своє відображення у відповідних змінах чинного законодавства та динаміці розвитку основних доктринальних уявлень про сутність права власності.

Системне дослідження уявлень про сутність права власності неможливе без визначення його витоків як правової категорії. Без сумніву, зародження інституту права власності необхідно відносити до часів класичного римського права. Необхідно зазначити, що в найдавнішому римському праві впродовж тривалого часу не було спеціального терміну для позначення власності. Досить давній термін «dominium» (від дієслова «domare» - приборкувати) означав «панування» і застосовувався до всіх випадків знаходження будь-якої речі у сфері будь-якої влади. Лише в II ст. н.е. римський юрист Юліан виокремив із загального поняття «dominium» поняття «proprietas», яке згодом стало загальноновживаним позначенням не будь-якого речового права, а саме права власності [4, 192].

Короткий екскурс в епоху зародження інституту права власності потребує констатації того факту, що хоча римські юристи й стояли біля витоків формування власності як правового інституту, пояснення його сутності не входило в коло їх завдань. Утім, як не входило і в перелік пріоритетних напрямів досліджень середньовічної науки. Хоча, наприклад, Л. Шала, окреслюючи теорії права власності та згадуючи праці Фоми Аквінського, приписує йому теологічну теорію власності. Проте сама ж робить застереження, що право власності не було предметом окремих досліджень цього авторитетного релігійного філософа, а відповідні висновки можна зробити лише здійснивши відповідні узагальнення положень, сформульованих у працях середньовічного теолога про походження держави та права [3, 107].

Отже, зробимо висновок: питання сутності права власності набуло ознак дискусійності та сформувало одну з актуальних наукових проблем лише наприкінці 18 століття. Разом з цим, здійснюючи таку періодизацію, необхідно зробити одне важливе застереження: проблематика сутності права власності спочатку сформувалася не як напрям юриспруденції, а як напрям філософії епохи просвітництва. Саме тому витоків відповідної доктрини

ми спостерігаємо у творчості Монтеск'є, Локка, Дідро, Вольтера, Руссо та інших видатних філософів.

Одним із ключових питань, на яке намагалася відповісти доктрина філософії, було питання про походження права власності. У цьому контексті найбільшої популярності здобула концепція, прихильники якої відстоювали природну сутність виникнення права власності. Зокрема, Монтеск'є, Дідро та Руссо трактували власність як природне право, яке, поряд зі свободою і рівністю, належить кожному від народження і є невідчужуваним та священним.

Такі ідеї знайшли своє відображення в гаслі, проголошеному Французькою революцією, та правовій нормі, задекларованій у Конституції Франції, яка закріплює принцип «приватна власність - право кожної людини» [5, 129].

Разом з цим, як зазначив Ю. Пацурківський, спроба розкрити сутність власності як природної властивості людини була розкритикована. Основний аргумент, який висувався опонентами, полягав у тому, що якщо право власності є природним правом, то кожен, у кого немає свого майна, може зазіхати на чуже майно [6, 60].

Певну спробу виправити виявлені недоліки природничої теорії права власності здійснили Дж. Локк, Вольтер та А. Сміт, які здійснили змістовне обґрунтування т.зв. трудової теорії права власності. Сутність цієї теорії полягає в тому, що власність не виникає нізвідки, а лише праця людини є основою її набуття. Чим більше людина працює, тим більше власності вона отримує [1, 91].

Із середини 19 ст. у західній філософії на ґрунті неоліберальних поглядів широкого поширення набуває ідея соціальної функції власності, яка легітимізує правомірність обмеження державою права приватної власності в публічних інтересах. Представники цієї теорії (О. Конт, Л. Дюгі) вважали, що суб'єкти права власності зобов'язані підкорятися соціальним нормам і виконувати покладені на них соціальні функції [2, 56].

У свою чергу, теорія соціальної функції власності виступила своєрідним поштовхом до зародження теорії соціальної сутності права власності, яка повноцінно сформувалася вже не у філософії, а в юриспруденції. Представники цієї концепції відстоювали ідею не природного, а соціального походження власності. Зокрема, один з основоположників російської цивілістики Й.О. Покровський вважав, що походження права власності має синтетичну (штучну), а не природну основу [7, 193]. Схожу позицію, хоча і з більшим ухилом у бік позитивізму, займав не менш знаний російський цивіліст Г. Шершеневич: «Здійснення власником своєї влади над річчю відбувається в порядку, установленому законами. Тобто володіння, користування і розпорядження повинні відповідати розпорядженням закону...» [8, 169].

Отже, лише з початку 19 ст. проблематика власності перестала бути суто філософською категорією, а сформувала стійку наукову дискусію про походження та сутність права власності вже й у цивілістиці як правовій науці.

Крутий поворот у доктринальних акцентах бачення сутності права власності стався в радянський період, як наслідок колосальних соціальних потрясінь. На відміну від правових конструкцій епохи просвітництва та дореволюційного етапу, доктрина, яка склалася в післяреволюційний період, своє підґрунтя знайшла в марксистському трактуванні власності. Характерною рисою такого трактування було підкреслення примату економічного змісту (економічної природи) власності над

її юридичною формою. У свою чергу, економічний зміст власності став однією з фундаментальних підстав становлення та розвитку радянської політекономії [9, 33].

Спроби переведення права власності в розряд суто економічних категорій знайшли своє найбільш яскраве відображення в теорії економічної сутності права власності, яка історично склалася у 30-40-х роках 20 ст. Для розуміння права власності в рамках цієї концепції використовувалися поняття, наповнені виключно економічним змістом. Так, наприклад, як економічне явище визначав власність Г.М. Амфітеатров [10, 136].

Проте економізація поняття права власності був шлях у нікуди, оскільки, як справедливо зазначав Є.О. Суханов: «...власність і право власності розрізняються не лише історично (генетично), але і по своїй суті є відмінними категоріями. Власність як економічна категорія складає «базис» суспільства, у той час як право власності є частиною правової «надбудови» і з цих позицій є явищем суб'єктивного порядку» [11, 14].

Одне з центральних місць у цивілістичній доктрині радянського періоду належало дослідженням державної соціалістичної власності, а головне питання, яке поставало перед цивільною наукою, було питання про правову природу відносин, які складаються всередині цієї власності між держорганами та державою [12, 223].

Зауважимо, що перед тогочасною цивілістикою поставала непроста проблема. З одного боку, було визнано, що винятковим власником державного майна була держава, з іншого - залишалось незрозумілим, на якій правовій підставі державні органи (підприємства, установи, організації), не будучи власниками, усе ж таки здійснюють повноваження по володінню, користуванню, а в деяких випадках і розпоряджаються державним майном.

Значний прорив в обґрунтуванні цієї фундаментальної проблеми відбувся в концепції еластичності права власності, яка була концептуально сформульована А.В. Венедиктовим у роботі «Государственная социалистическая собственность». «Еластичність» концепції А.В. Венедиктова полягала в тому, що крім повернення до розуміння сутності власності як права, а не економічної категорії, надзвичайно важливою для розвитку всієї подальшої радянської цивілістики стала його теза про те, що зміст права власності не може бути розкритий лише через класичну тріаду правомочностей власника [13, 15-16]. Таке положення послужило поштовхом для подальших досліджень і стало вихідним для теоретичного обґрунтування таких речових прав, як право оперативного управління та право повного господарського відання, з подальшим їх законодавчим закріпленням.

Утім, не будемо вдаватися до подальшого аналізу інших концепцій радянської цивілістики, сформованих щодо права власності, у зв'язку з тим, що вони ґрунтувалися на централізованій, адміністративно-командній системі майнових відносин і, у зв'язку з цим, є мало цінними для сучасної правової доктрини, яка ґрунтується на ринкових законах установлення, зміни та припинення права власності. Зазначимо, що лише на початку 1990-х років у радянській цивільній науці почали поступово вимальовуватися обриси принципово нового для радянської правової системи підходу до оцінки відносин власності. Зокрема, відбулася «реабілітація» приватної власності, намітився значний прогрес у поступовому наближенні розуміння цього інституту до того, що властивий для західної традиції права [14, 317].

Переходячи до новітнього (національного) періоду

розвитку інституту права власності відзначимо, що в юридичній літературі висловлювалася думка про те, що в українській цивільно-правовій науці не пропонується радикальних концепцій права власності [15, 194]. Не можемо повною мірою погодитися з цим твердженням. На наш погляд, сучасний інститут права власності переживає суттєві зміни. Такі перетворення стали можливими у зв'язку з прийняттям у 2003 р. нового Цивільного кодексу України, який, за висловом О.В. Дзери, є кодексом суспільства із соціально орієнтованою ринковою економікою. Крім цього, як зазначив знаний правознавець, відбулося максимальне наближення інституту права власності до загальних принципів міжнародного права [16, 69-70].

Отже, сучасний етап розвитку інституту власності характеризується суттєвими змінами в структурі цієї правової категорії, у розширенні змісту повноважень власника, розвивається процес зближення речових і зобов'язальних концепцій права власності, з'являються нові види «нематеріального» майна, які мають характеристики товару (інформація, ноу-хау та ін.).

Стосовно основних концепцій сутності права власності, які були висловлені в національній доктрині, хотілося б відзначити такі.

Здійснюючи певну ідеалізацію приватної власності, Я.М. Шевченко пропонує розглядати її сутність як засіб здійснення підприємницької діяльності. Зокрема, авторитетний правознавець зауважує, що «право власності перестало бути самоціллю, а все більше набуває рис засобу, який використовується людиною для організації своєї самореалізації. З огляду на це, здатність скористатися правом власності націлюється на організацію підприємницької діяльності, в якій людина створює себе сама і саме для якої набуває таких рис, як освіченість, працьовитість, набуття високої кваліфікації» [17, 22].

Таким чином, можна стверджувати про формування Я.М. Шевченко теорії підприємницької сутності права приватної власності.

Передумовою формування наступної теорії права власності став новий підхід до класифікації цього інституту в чинному ЦК України. Як відомо, у попередньому ЦК 1963 р. в основі такої класифікації використовувався поділ власності на форми (державну, комунальну, приватну). Зазначимо, що в чинному ЦК 2003 р. термін «форма власності» не використовується взагалі. Це привело до того, що серед вітчизняних правників з'явилася група науковців, яка почала відстоювати необхідність доктринальної відмови від самого поняття «форма власності». Наприклад, Я.М. Шевченко, коментуючи положення Основного закону щодо власності, зазначила, що чинна Конституція не містить положень про поділ власності на певні форми, як це було в Конституції УРСР 1978 р. і в Законі України «Про власність». Пояснює таку тенденцію науковець тим, що право власності, по суті, є єдиним для всіх суб'єктів права власності і незалежно від того, хто є суб'єктом права власності – громадянин, юридична особа чи держава, воно завжди характеризує стан належності речі, отже, поділ на форми власності втрачає будь-який сенс» [18, 170-174].

Критично ставиться до використання в цивілістиці поняття «форма власності» й І.В. Спасибо-Фатєєва, яка зауважує, що хоча в цивілістиці ще трапляються вирази на взірець: «організації різних форм власності», «майно, що належить до різних форм власності», сутність цих і подібних виразів полягає в означенні того, що відмінності між різними власниками відсутні, вони всі рівні. Такий

підхід закріплено й у Конституції України, в якій наголошується на рівності всіх власників. У свою чергу, це прокладає шлях до розуміння права власності як єдиного інституту, безвідносно до правосуб'єктності його носіїв. Тому вживання терміну «форми власності», з точки зору науковця, у законодавстві є недоцільним [19, 145].

Оскільки ні Я.М. Шевченко, ні І.В. Спасибо-Фатєєва не запропонували власної назви, яка б індивідуалізувала їхнє бачення системи права власності, візьмемо на себе сміливість об'єднати висловлені точки зору в моністичну (від грецького «μονος» – один) концепцію права власності.

Необхідно зазначити, що в сучасній російській цивільній доктрині схожу позицію займає Є.О. Суханов, який розглядає форми власності як економічне поняття, яким неможливо пояснити відмінності в змісті права власності, отже, на його думку, така категорія є юридично незначущою. На думку російського правознавця, ніяких «форм власності» немає, а є лише одне-єдине право власності зі стандартним, єдиним набором правомочностей, у якого можуть бути різні суб'єкти – громадяни, юридичні особи, держава та інші публічно-правові утворення [20, 772].

Ще однією актуальною проблемою, вирішення якої є пріоритетним завданням вітчизняної доктрини, є питання про припустимість довірчої власності в українському законодавстві як речово-правового способу реалізації ідеї управління власністю в інтересах визначеної третьої особи. Одна з основних проблем, яка пов'язана з довірчою власністю, полягає в тому, що зазначений інститут передбачає певне «розщеплення» права власності: а) право власності на предмет майнових операцій належить одній особі (засновнику трасту); б) право володіння, розпорядження – другій особі (довірчому власнику); в) право на отримання й використання доходів від майна, взагалі може належати третій особі (бенефіціарію) [21, 56]. Іншими словами, якщо для континентальної правової системи характерна концепція, відповідно до якої право власності розглядається як абсолютне, неподільне й безумовне («справжній» власник може бути тільки один), англосаксонському праву (з якого і була запозичена довірча власність), навпаки, невідоме поняття повного права власності, що знаходиться виключно в руках однієї особи [22, 100].

Над теоретичним поясненням указаної проблеми плідно працює Р.А. Майданик, який запропонував концепцію «цільового» права власності як одного зі способів управління власністю. У цільовій власності, зазначає науковець, одна особа є власником майна, а інша – має на те саме майно не право власності, а похідне право на чужу річ. Правова природа цільового права власності полягає в самообмеженні абсолютного права власності на певний час з можливістю його відновлення в повному обсязі після досягнення мети або з інших підстав, визначених законом чи договором [23, 39].

Таким чином, нами був здійснений короткий аналіз генезису уявлень про сутність права власності. Для зручності подальших досліджень, пов'язаних із вивченням сутності права власності, пропонуємо виділяти три основні періоди, упродовж яких відбувалися відповідні наукові дискусії: 1) дореволюційний період (19 ст.); 2) радянський період (1917-1991 рр.); 3) новітній (національний) період розвитку інституту права власності (1991 р. – по теперішній час).

Крім цього, не бажаючи залишатися обабіч наукової дискусії щодо сутності права власності, вважаємо, що

його сучасне бачення можна трактувати як концепцію «соціального лібералізму», що знаходить свій прояв: 1) у багатоманітності проявів (видів, типів, форм) права власності; 2) у утвердженні принципу рівноправності всіх власників; 3) у розумінні приватної власності як природного права людини, яке поза волею свого носія може відчужуватися лише у випадках, які прямо передбачені законом; 4) у поступовому переході від абсолютного до обмеженого характеру права власності у зв'язку зі зростанням соціальної функції власності (власність зобов'язує - ч. 3 ст. 13 Конституції України).

Література

1. Мандрика Л.М. Теорії права власності. [Текст] // Право і безпека. - 2009. - № 2. - С. 91-94.
2. Клименко О. Наукові роздуми у розвиток правової теорії власності. [Текст] // Наукові записки інституту законодавства Верховної Ради України. - 2013. - № 4. - С. 55-60.
3. Шала Л.В. Теорії походження права власності. [Текст] // Університетські наукові записки. - 2009. - С. 106-111.
4. Римское частное право [Текст]: Учебник / Под ред. проф. И.Б. Новицкого и проф. И.С. Перетерского. — М.: ИКД «Зерцало-М», 2012. - 560 с.
5. Колпакова А.В. Право собственности и их соотношение [Текст] // В сборнике «Актуальные проблемы гражданского права (сборник статей)» / Под ред. С.С. Алексеева; Исследовательский центр частного права. Уральский филиал. - М.: «Статут», 2000. - С. 126-147.
6. Пацурківський Ю.П. Основні підходи до визначення поняття та природи власності в цивільних правовідносинах. [Текст] // Науковий вісник Чернівецького університету. - 2013. - Випуск 682 (Правознавство). - С. 59-64.
7. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. 6-е изд., стереот. [Текст]. - М.: Статут, 2013. - 351 с.
8. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. [Текст] - М.: «СПАРК», 1995. - 556 с.
9. Николаева Л.А., Черная И.П. Экономическая теория: учебник. [Текст]. - М.: КНОРУС, 2006. - 228 с.
10. Курс советского хозяйственного права. [Текст] / Под ред. Л. Гинцбурга и Е. Пашуканиса (1 т.). - М.: Сов. зак-во, 1935.
11. Суханов Е. А. Лекции о праве собственности. [Текст] - М.: Юрид. лит., 1991. - 240 с.
12. Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское

правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». [Текст] - М.: Статут, 2000. - 777 с.

13. Венедиктов А.В. Государственная социалистическая собственность / А.В. Венедиктов; отв. ред.: В.К. Райхер [Текст] - М., Л.:Изд-во АН СССР, 1948. - 839 с.

14. Харитонов Е.О. Динамика концепції радянського цивільного права та відображення її в основах цивільного законодавства СРСР 1991 р. [Текст] // Наукові праці Одеської національної юридичної академії. 2002. - Т. 10. - С. 313-323.

15. Шимон С.І. Майнові права в контексті сучасних концепцій права власності в цивілістиці [Текст] // Часопис Київського університету права. - 2012. - № 2. - С. 192-195.

16. Дзера О.В. Інститут права власності за новим цивільним законодавством і європейські стандарти з охорони права власності [Текст] // Університетські наукові записки. - 2005. - № 1-2. - С. 69-75.

17. Шевченко Я. Право приватної власності в Україні: проблеми і перспективи. [Текст] // Українське комерційне право. - 2004. - № 5. - С. 17-24.

18. Шевченко Я.М. Питання права власності (коментар до Конституції України). [Текст] // Кодифікація приватного (цивільного) права України / за ред. А. Довгерта. - К., 2000. - С. 170-174.

19. Спасибо-Фатєєва І. Форми права власності. [Текст] // Вісник Академії правових наук України. - 2009. - № 3. - С. 145-154.

20. Суханов Е.А. Право собственности в современной России / Е.А. Суханов // Собственность в XX столетии / редкол.: В.В. Алексеев (гл. ред.) и др. [Текст]. - М.: РОССПЗН, 2001. - С. 767-774.

21. Ефимова Л.Г. Понятие и правовая природа доверительных (трастовых) операций коммерческих банков. [Текст] // Государство и право. - 1995. - № 4. - С. 55-67.

22. Харченко Г. Інститут трасту в правовій системі України: перспективи розвитку. [Текст] // Право України. - 2001. - № 3. - С. 100-102.

23. Майданик Р. Довірча власність у цивільному праві України (формування, порівняльний аналіз і поняття). [Текст] // Українське комерційне право. - 2004. - № 5. - С. 37-57.

Кісель В.Й.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін

ОДУВС

Надійшла до редакції: 13.12.2014

УДК 341.215.43:343.343.6

ГЕНЕЗИС НЕЛЕГАЛЬНОЇ МІГРАЦІЇ ТА ЇЇ СУСПІЛЬНА НЕБЕЗПЕКА

Ярмакі В. Х.

Стаття присвячена розгляду міжнародних міграційних процесів. Досліджуються історичні аспекти цих процесів. Значна увага приділяється аналізу причин виникнення нелегальної міграції та її суспільної небезпеки. Досліджується нормативно-правове забезпечення протидії нелегальній міграції на міжнародному рівні.

Ключові слова: міграція, нелегальна міграція, нелегальний мігрант, суспільна небезпека.

Статья посвящена рассмотрению международных миграционных процессов. Исследуются исторические аспекты этих процессов. Значительное внимание

© В.Х. Ярмакі, 2015

уделяется анализу причин возникновения нелегальной миграции и ее общественной опасности. Исследуется нормативно-правовое обеспечение противодействия нелегальной миграции на международном уровне.

Ключевые слова: миграция, нелегальная миграция, нелегальный мигрант, общественная опасность.

The article devoted to review of the international migration process. Historical aspects of these processes are reviewed as well. Particular attention is dedicated to the analysis of causes leading to irregular migration and its public danger. Analysis of the legal framework

**ПІВДЕННОУКРАЇНСЬКИЙ
ПРАВНИЧИЙ ЧАСОПИС**