

The study author concludes that the term «alienation» can be used in three distinct ways: as a condition alienation benefits (objects) as the basis of their state of alienation, as a process of alienation. Their identification would be a mistake. We should not talk about the different functions of a single phenomenon (exclusion), and the various phenomena that combined one term, but are not identical in content.

Found that require more detailed study and understanding of the meaning of «alienation» as a certain state, when the subject of civil law is alien to the person to whom it belonged. Indicates a need to use the result of «the golden rule of interpretation». Its application allows you to put two questions. It is always targeted alienation in which the object is alien to the person from whom he is alienated, but is sure to anybody who ever own, or it implies the exclusion, in which the object is alien to the person from whom he alienated, but not getting their for someone else. That is, there may be good that as a result of alienation belongs to no one?

Essential to define the subject of alienation. Revealed that in the legal literature, current legislation, the objects are treated as objects exclusion of civil rights and the rights to them. These two views are not only opposed but also among the supporters of each of them there is no unity.

This broad use of the term «alienation» is not only difficult to determine its concept and understanding and civilian traffic, as a legal phenomenon, Object limited in circulation, withdrawn from circulation and those in free circulation, defining the boundaries of the concept of alienation, as a way to civilian traffic and it differs from other related concepts like. The above points to the need for further research concept of «alienation».

**Keywords:** alienation, civil turnover

Шищак-Качак О.О.

## ОСОБЛИВОСТІ ТА ПРАКТИЧНА ЦІННІСТЬ ПРАВОВИХ ПОЗИЦІЙ ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ В ПРОЦЕСІ РЕГУЛЮВАННЯ СІМЕЙНИХ ВІДНОСИН

УДК 347.993 (477)

**Постановка проблеми.** Як відомо, правотворча функція судової влади тісно поєднана з правозастосовною та інтерпретаційною [1, с. 547]. Результати інтелектуально-вольової діяльності суду закріплюються в його правових позиціях. Сьогодні найбільш поширеними та затребуваними в практиці правозастосування є правові позиції вищих судових інстанцій, які виникають в процесі здійснення судочинства та управлінської (адміністративної) діяльності суду.

Проте, на законодавчому рівні відсутній механізм ефективного застосування та реалізації правових позицій суду в процесі регулювання сімейних відносин. Це зумовлено насамперед тим, що судова практика офіційно не визнана джерелом права. Тому питання дослідження особливостей правових позицій Верховного Суду України (далі - ВСУ) є актуальним та викликає значний науковий інтерес.

**Ступінь наукової розробки.** Дослідження правових позицій суду та судової практики в цілому у різний час здійснювали як представники теорії права, так і окремих галузевих юридичних наук. Це, зокрема, такі вчені як С. В. Васильєв (“Джерела цивільного процесуального права”), М. В. Мазур (“Акти органів судової влади як джерело конституційного права України”), Д. Ю. Хорошковська (“Роль судової практики в системі джерел права України: теоретико-правове дослідження”), С. В. Шевчук (“Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні”) тощо [2; 3; 4; 1].

Але в українській сімейно-правовій думці поки що відсутні комплексні теоретичні дослідження особливостей правових позицій ВСУ.

**Мета** статті полягає у дослідженні особливостей правових позицій суду та їх практичне значення в процесі регулювання сімейних відносин.

**Основний матеріал.** Правові позиції суду виникають в результаті інтелектуально-вольової діяльності суду щодо тлумачення змісту норм права та заповненні прогалін у чинному законодавстві [5, с.478]. Вони містять правові приписи щодо правильного розуміння змісту норм, а також правові принципи та інші положення, сформульовані на підставі тлумачення й покладені в основу вирішення питання [3, с. 7].

Правовим позиціям суду притаманні ряд особливостей, завдяки яким судова правотворчість і судова практика в цілому набуває рис джерела права.

Насамперед, це наявність елементів нормативної новизни. Для прикладу наведемо правові позиції ВСУ з приводу майна

осіб, які перебувають у фактичних шлюбних відносинах. Як зазначено в постанові ВСУ від 20 лютого 2012 року по справі №6-97цс11, встановлені ч.2 ст. 3 СК України виключення, згідно з якими подружжя вважається сім'єю і тоді, коли дружина та чоловік у зв'язку з навчанням, роботою, лікуванням, необхідністю догляду за батьками, дітьми та з інших поважних причин не проживають спільно, стосуються офіційно зареєстрованих шлюбів. Якщо особи, перебуваючи у фактичних шлюбних відносинах постійно не проживали разом, навіть із поважних причин й за наявності спільної часткової власності, листування, відвідин одне одного тощо, дія ст. 74 СК України з приводу майна, набутого ними за час спільного проживання як спільної сумісної власності, якщо інше не встановлено письмовим договором між ними, на них не поширюється [6].

При цьому правові позиції суду не суперечать чинному законодавству. Адже у ст. 74 СК України зазначено, що 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. На майно, що є об'єктом права спільної сумісної власності жінки та чоловіка, які не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі, поширюються положення глави 8 цього Кодексу [7].

Структура правових позицій суду не містить таких традиційних елементів, як гіпотеза, диспозиція і санкція. Це зумовлено тим, що процес конкретизації правової норми пов'язаний із розвитком її окремих структурних елементів [8, с.16].

Більшість правових позицій ВСУ мають комплексний характер. Він проявляється в тому, що в процесі тлумачення та судової правотворчості застосовуються норми інших галузей права (цивільного, трудового, кримінального тощо).

Виникнення правових позицій в процесі правозастосування й вирішення завдань правосуддя, зумовило появу таких ознак, як прогресивність, оперативність реагування на потреби суспільства, зміни в розвитку сімейних відносин [9, с.135].

Так, наприклад, завдяки уточненню та доповненню постанови Пленуму ВСУ №16 від 12.06.1998 “Про застосування судами деяких норм Кодексу про шлюб та сім’ю України” змісту ст. 32 КпШС щодо обов’язків подружжя по взаємному утриманню, правом на стягнення аліментів були наділені і чоловіки, яким надано відпустку по догляду за дитиною або будь-хто з батьків, який у зв’язку з доглядом за спільною дитиною-інвалідом віком до вісімнадцяти років, спільною дитиною-інвалідом першої групи з дитинства був вимушений залишити роботу і не працює й потребує матеріальної допомоги (абз. 1 п. 21) [10; 11].

В подальшому, при розробці СК України, вищезазначене доповнення ВСУ було закріплено в ст. ст. 86, 87 (право чоловіка на утримання у разі проживання з ним дитини та право на утримання того з подружжя, з ким проживає дитина-інвалід) [7].

Відповідно, судова практика здійснювала і здійснює вплив на розвиток сімейного законодавства.

Однак, сьогодні в практиці тлумачення вищими судовими інстанціями норм права існує проблема з приводу повного та чіткого обґрунтування правових позицій суду. Це, в свою чергу, призводить до появи неоднозначних й суперечливих судових рішень, які негативно впливають на процеси становлення єдиної, стабільної судової практики та довіри суспільства до судової системи загалом.

Така ситуація свого часу виникла з приводу тлумачення ст. 61 СК України щодо об’єктів спільної сумісної власності подружжя ВСУ та Конституційним Судом України ( далі - КСУ).

Проаналізуємо це питання детальніше.

Відповідно до п. 28 постанови Пленуму ВСУ №11 від 21.12.2007 “Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя” №11 (далі Постанови №11), вклад до статутного фонду господарського товариства не є об’єктом права спільної сумісної власності подружжя. До такого висновку суд приходив посилаючись на ст. 12 Закону України “Про господарські товариства”, в якій закріплено

правило про те, що "...власником майна, переданого йому засновниками і учасниками, є саме товариство" [12].

Логічно виникає питання з приводу правових наслідків передання майна, яке перебуває у спільній сумісній власності подружжя до статутного фонду господарського товариства. Оскільки, відповідно до ст. 60 СК України, кожна річ (майно), набута за час шлюбу є об'єктом спільної сумісної власності подружжя [7]. На жаль, чіткої й однозначної відповіді на поставлене питання у Постанові №11 немає.

У абз. 2 п. 28 постанови йде мова про те, що "виходячи зі змісту частин 2, 3 ст. 61 СК, якщо вклад до статутного фонду господарського товариства зроблено за рахунок спільного майна подружжя, в інтересах сім'ї, той з подружжя, хто не є учасником товариства, має право на поділ одержаних доходів. У разі використання одним із подружжя спільних коштів у супереч ст. 65 СК інший з подружжя має право на компенсацію вартості його частки" [12].

Так, позиція суду з приводу того, що не може бути власником на один і той же об'єкт і господарське товариство, і подружжя є правильною. Оскільки, це негативно впливатиме на здійснення господарської діяльності.

Однак, доцільно було б п. 28 Постанови доповнити положенням про права чоловіка (дружини) на компенсацію вартості внесеного майна, або отримання доходів господарського товариства.

Наступне положення постанови (п. 29) закріплює правило про те, що відповідно до положень статей 57, 61 СК, 52 ЦК, майно приватного підприємства чи фізичної особи-підприємця не є об'єктом спільної сумісної власності подружжя. Інший з подружжя має право тільки на частку одержаних доходів від цієї діяльності [12].

При цьому, в процесі тлумачення норм права, ВСУ не враховано положення ст. 60 та п. 2 ст. 62 СК (якщо один із подружжя своєю працею і (або) коштами брав участь в утриманні майна, належного другому з подружжя, в управлінні цим майном чи догляді за ним, то дохід (приплід, дивіденди), одержаний від цього

майна, у разі спору за рішенням суду може бути визнаний об'єктом права спільної сумісної власності подружжя) [7].

Отже, в результаті неоднозначного тлумачення ВСУ законодавчих положень виникла парадоксальна ситуація: потреба в додатковому роз'ясненні правових позицій суду. Окрім того, це зумовило появу різних за змістом та правовими наслідками судових рішень судів загальної юрисдикції. В зв'язку з чим КСУ здійснив офіційне тлумачення положень частини першої статті 61 СК України у справі за конституційним зверненням приватного підприємства "КІО" [13].

На думку КСУ, приватне підприємство (або його частина), засноване одним із подружжя, - це окремий об'єкт права спільної сумісної власності подружжя, до якого входять усі види майна, у тому числі вклад до статутного капіталу та майно, виділене з їх спільної сумісної власності.

В аспекті конституційного звернення положення частини першої статті 61 СК України треба розуміти так, що статутний капітал та майно приватного підприємства є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя [13].

Наявність у судовій практиці правових позицій вищих судових інстанцій, зміст яких є суперечливим, несе у собі серйозну проблему: дестабілізація судової практики та відсутність довіри населення до судової системи загалом. В результаті це не вирішує основного завдання: розроблення єдиного підходу до вирішення аналогічних судових справ. Відповідно, у практиці правозастосування виникає ситуація, коли внесення спільного майна подружжя до статутного фонду різних ЮО може породити різні правові наслідки. А це, як відомо, в правовому суспільстві є неприпустимим.

Таким чином, як доказує практика, судова правотворчість реально існує в судовій системі. Однак, на сьогодні вона потребує значного удосконалення з приводу обґрунтування правових позицій суду.

Для забезпечення стабільності судової практики важливим є також врахування судом правових позицій, винесених раніше, тобто послідовність у прийнятті рішень.

Про це, зокрема, зазначено у окремій думці судді КСУ В.М. Кампа стосовно рішення КСУ у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремого положення частини другої статті 211 СК України (справа про різницю у віці між усиновлювачем та дитиною). На його думку, КСУ при ухваленні рішення не врахував своїх попередніх правових позицій щодо питань вікових цензів та обмежень (принципів доцільності, співмірності встановлених вікових обмежень з метою, що їх обумовлює, а також врахування крім віку, суттєвих індивідуальних якостей особи): рішення від 18 квітня 2000 року N 5-рп/2000 (справа про віковий ценз); рішення від 7 липня 2004 року N 14-рп/2004 (справа про граничний вік кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу); рішення від 16 жовтня 2007 року N 8-рп/2007 (справа про граничний вік перебування на державній службі та на службі в органах місцевого самоврядування) [14].

Пізніше, положення законодавства щодо встановлення максимального граничного віку між усиновлювачем та усиновленою дитиною не більше сорок п'ять років, яке було визнане конституційним, відповідно до рішення КСУ було скасоване Законом України “Про внесення змін до Сімейного кодексу України щодо усиновлення” від 9.09.2011 року. Однак, можливо, прийняття цього закону було не потрібно, якщо б КСУ ухвалюючи рішення дотримувався вимог щодо послідовності (врахування загальних принципів, закріплених в попередніх правових позиціях) та обґрунтованості своїх висновків [15].

**Висновки.** Таким чином, правові позиції суду відіграють важливу роль щодо врегулювання сімейних відносин.

Враховуючи результати дослідження особливостей правових позицій суду як на теоретичному, так і практичному рівнях, а також напрацювання вчених у цій сфері, спробуємо дати авторське розуміння категорії правові позиції суду як об'єктивовану форму вираження і закріплення судового розсуду з елементами нормативної новизни, які виникають в процесі здійснення судочин-

ства та адміністративної (управлінської) діяльності суду, задля правильного розуміння правових норм та однакового підходу до розгляду деяких категорій справ за умов законодавчої невизначеності.

1. Шевчук С. Судова правотворчість : світовий досвід і перспективи в Україні / С. Шевчук. – К. : Реферат, 2007. – 640.
2. Васильєв С. В. Джерела цивільного процесуального права України : традиції й інновації : монографія / С. В. Васильєв. – Х. : Еспада, 2013. – 432 с.
3. Мазур М. В. Акти органів судової влади як джерело конституційного права України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 “Конституційне право; муніципальне право” / М. В. Мазур. – Х., 2004. – 20 с.
4. Хорошковська Д. Ю. Роль судової практики в системі джерел права України: теоретико-правове дослідження : дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.01 / Дарина Юрійвна Хорошковська. – К., 2006. – 194 с.
5. Популярна юридична енциклопедія [Текст] : енциклопедія / Кол. авт.: В.К. Гіжєвський, В.В. Головченко ... В.С. Ковальський (кер.), та ін. - К. : Юрінком Інтер, 2002. - 528 с.
6. Постанова Верховного Суду України від 20.02.2012 року № 22207362 по справі №6-97цс11 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/22207362>
7. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 року № 2947-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. - № 21. – Ст. 135.
8. Судебная практика в советской правовой системе / [С. Н. Братусь, А. Б. Венгеров, И. Н. Кузнецов и др.] ; под. ред. С. Н. Братусь. – М. : Юридическая литература, 1975. – 328 с.
9. Романюк Я. М., Бейцун І. В. Правова природа обов'язковості рішень ВСУ та вдосконалення механізму забезпечення єдності судової практики / Я. М. Романюк, І. В. Бейцун // Право України. - 2012. - №11-12. – С. 122-136.
10. Про застосування судами деяких норм Кодексу про шлюб та сім'ю України : постанова Пленуму Верховного Суду України №16 від 12.06.1998 року [Електронний ресурс] . – Режим доступу : <http://www.uazakon.com/document/spart70/inx70453.htm>
11. Кодекс про шлюб та сім'ю України від 20.06.1969 р. № 2006-VII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1969. - №26. – Ст. 204.



12. *Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя : постанова Пленуму Верховного Суду України №11 від 21.12.2007 року [Електронний ресурс] . – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-07>*
13. *Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням приватного підприємства “ІКІО” щодо офіційного тлумачення положення частини першої статті 61 Сімейного кодексу України від 19. 09 вересня 2012 року №17-рп/2012 по справі № 1-8/2012 // Офіційний вісник України. – 2012. - №75. – Ст. 3038.*
14. *Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України окремого положення частини другої статті 211 СК України (справа про різницю у віці між усиновлювачем та дитиною) від 03.02.2009 року № 3-рп/2009 по справі № 1-4/2009 // Вісник Конституційного суду України. – 2009. - № 2. – Ст. 22.*
15. *Про внесення змін до Сімейного кодексу України щодо усиновлення : Закон України від 09.09.2011 року № 3738-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2012. - № 19-20. – Ст. 172.*

**Шишак-Качак О. О. Особливості та практична цінність правових позицій Верховного Суду України в процесі регулювання сімейних відносин**

Стаття присвячена дослідженню особливостей правових позицій Верховного Суду, їх вплив на формування сімейного законодавства та значення в процесі регулювання сімейних відносин. Здійснюється порівняння правових позицій судів щодо тлумачення об'єктів спільної власності подружжя.

**Ключові слова:** правові позиції суду, судова правотворчість, нормативна новизна, об'єкти спільної сумісної власності подружжя.

**Шишак-Качак О. О. Особенности и практическая ценность правовых позиций Верховного Суда Украины в процессе регулирования семейных отношений**

Статья посвящена исследованию особенностей правовых позиций Верховного Суда, их влияние на формирование семейного законодательства и значение в процессе регулирования семейных отношений. Осуществляется сравнение правовых позиций судов относительно толкования объектов общей совместной собственности супругов.

**Ключевые слова:** правовые позиции суда, судебное правотворчество, нормативная новизна, объекты общей совместной собственности супругов.

**Shyschak-Kachak O. O. Features and practical value of the legal opinions of the Supreme Court of Ukraine in the regulation of family relations**

The article investigates features of the legal positions of the Supreme Court, their impact on the family law and importance in the regulation of family relations.

The author makes the comparison between the legal positions of the courts as to the interpretation of joint matrimonial property.

**Keywords:** legal opinions of the court, judicial law-making, regulatory novelty, joint matrimonial property.

Яворська І.М.

## ПРАВОВІ ЗАСАДИ ГАРМОНІЗАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ З ПРАВОМ ЄС У СФЕРІ РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ТОВАРИСТВА

УДК 341.64

**Постановка проблеми.** Гармонізація законодавства України з правом ЄС у сфері регулювання діяльності компаній почалася з визнання цієї сфери однією з пріоритетних відповідно до Угоди про партнерство та співробітництво (надалі – УПС). Завданням гармонізації права компаній в рамках Європейського Союзу було забезпечення свободи створення компаній, їх переміщення, перетворення, забезпечення захисту прав акціонерів, третіх осіб, кредиторів. Становлення права компаній в Європейському Союзі почалося ще з кінця 60-х років і триває до сьогодні. Так, однією з останніх директив було прийнято директиву про права акціонерів.

Відповідно до УПС гармонізація розглядалась як одна з важливих умов для зміцнення економічних зв'язків між сторонами. Сьогодні гармонізація законодавства є однією з передумов забезпечення економічної інтеграції та політичної асоціації. Ані Лісабонський договір, ані Угода про асоціацію [2] не дають визначення поняття гармонізації. Угода оперує різними термінами, такими як зближення, гармонізація законодавства. Стаття 387 Угоди про асоціацію передбачає, що гармонізація здійснюється у сфері заснування і діяльності компаній, корпоративного управління, а також щодо бухгалтерського обліку та аудиту.

Таким чином, гармонізація у сфері регулювання діяльності юридичних осіб має комплексний характер, оскільки охоплює врегулювання питань, пов'язаних з організацією корпоративного