ІНСТИТУТ ЗАКОНОДАВСТВА ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ

КУШЕРЕЦЬ Дарина Василівна

УДК  347.91/.95:340.12.004.14

**ОХОРОНА ТА ЗАХИСТ МАЙНОВИХ ПРАВ У СФЕРІ ДОГОВІРНОГО ПРАВА: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ**

12.00.03 – цивільне право і цивільний процес;

сімейне право; міжнародне приватне право

АВТОРЕФЕРАТ

дисертації на здобуття наукового ступеня

доктора юридичних наук

Київ – 2015

Дисертацією є рукопис

Робота виконана у відділі проблем розвитку національного законодавства Інституту законодавства Верховної Ради України

**Науковий консультант** – доктор юридичних наук, доцент

**Кармаза Олександра Олександрівна**,

Верховна Рада України,

головний консультант Головного

юридичного управління

Апарату Верховної Ради України

**Офіційні опоненти**: доктор юридичних наук, професор

академік НАПрН України,

Заслужений діяч науки і техніки України

**Луць Володимир Васильович,**

Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва НАПрН України,

завідувач відділу проблем приватного права

доктор юридичних наук, професор

**Ясинок Микола Михайлович**,

Сумський національний

аграрний університет,

завідувач кафедри правосуддя

доктор юридичних наук, доцент

**Короєд Сергій Олександрович,**

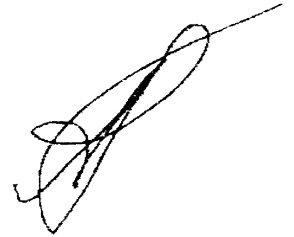
Відкритий міжнародний університет розвитку

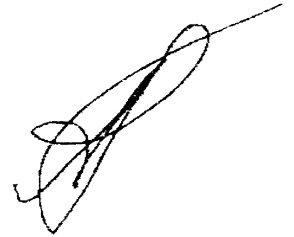
людини «Україна», доцент кафедри цивільного,

господарського та кримінального права

Захист відбудеться «26» червня 2015 року о 11.00. годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 26.867.01 в Інституті законодавства Верховної Ради України за адресою: 04053, м. Київ, пров. Несторівський, 4

Із дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Інституту законодавства Верховної Ради України за адресою: 04053, м. Київ, пров. Несторівський, 4

Автореферат розісланий «26» травня 2015 року



**Вчений секретар**

**спеціалізованої вченої ради О. М. Биков**

**ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ**

**Актуальність теми дослідження.** Історія становлення та розвитку демократичних і правових держав завжди пов’язана із пошуком фундаментальних засад взаємовідносин держави, суспільства та особистості. Подолавши еволюційний шлях свого розвитку, ідеї верховенства права і справедливості, права та свободи людини як незмінні цінності сучасного суспільства сьогодні є основоположними базисними характеристиками діяльності державної влади і правових систем сучасності.

Першочергова роль у формуванні такої моделі взаємовідносин належить різним за своєю природою засобам, способам і формам охорони й захисту цивільних прав. Не менш важливим, через різні причини, вбачається створення ефективних механізмів охорони й захисту цивільних прав та їх функціонування в Україні. Кодифікація цивільного законодавства, подальші реформи судової системи не тільки не усунули основних суперечностей у розвитку цивільно-правових відносин, але так і не сформували концепцію здійснення, охорони й захисту цивільних прав. У цьому зв’язку, на наш погляд, особливої актуальності набуває дослідження та розробка нових, відмінних від уже усталених, концептуально завершених підходів до регламентації договірного права, процедур і режимів його належної охорони та захисту.

Для правової науки – це можливість уже в нових межах провести аналіз тих складових предмета цивільного права, розумінняяких має важливе значення для юридичної теорії та практики. Мова йде, насамперед, про дослідження договірного права. Під час аналізу особливостей розвитку вітчизняної цивілістичної думки й законодавства, автор звертає увагу на постійний і водночас різноманітний характер наукових досліджень проблем охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права. Становлення самобутності національної науки цивільного права відбувалося в умовах непростих державних реформ XIX століття, широкого використання зарубіжного досвіду та досягнень правової думки. З огляду на це вбачаються знаковими й перші дослідження представників юридичної науки проблеми майнових прав у досить широкому контексті. Праці К. Н. Аннєнкова, Є. В. Васьковського, Ю. С. Гамбарова, К. Д. Кавеліна, Д. І. Мейєра, К. П. Побєдоносцева, Й. О. Покровского, В. І. Синайського, Ф. В. Тарановского, Г. Ф. Шершеневича та низки інших авторів свідчать про зародження на ниві вітчизняного правознавства теорії охорони й захисту цивільних прав.

Теоретичні дослідження сутності майнових прав, зокрема і з позицій їх охорони та захисту, були продовжені в радянський період розвитку правової теорії цивільного права. Проте обсягитакого аналізу та його конкретні наукові результати мали все ж обмежений характер через задану ідеологію розвитку правової думки і законодавства того часу. Зусилля вчених здебільшого були спрямовані на обґрунтування прийнятої моделі правових відносин. Зокрема, у роботах М. М. Агаркова, С. С. Алексєєва, Ю. Г. Басіна, М. І. Брагінського, С. М. Братуся, А. В. Венедиктова, В. В. Вітрянського, В. П. Грибанова, О. С. Іоффе, Т. І. Ілларіонової, О. О. Красавчикова, Н. С. Ландкофа, Є. Я. Мотовиловкера, В. О.  Рясенцева, Г. О.  Свердлика, Ю. К. Толстого, Р. Й. Халфиної основну увагу було зосереджено на предметі й системі цивільного права, особливостях юридичних фактів у цивільному праві, актуальних питаннях власності, зобов’язального права, здійснення й захисту цивільних прав, сутності цивільно-правових відносин, проблемах правозастосування та низці інших.

При цьому так і залишилися поза науковим обґрунтуванням доктрина принципів цивільного права та їх реалізації в договірному праві, сутності і змісту цивільних правовідносин, що виникають у зв’язку з охороною і захистом майнових прав, проблеми суб’єктів і об’єктів договірного права, оптимального механізму цивільно-правової охорони й захисту майнових прав та деякі інші.

Сьогодні цивілістична наука у своїх дослідженнях знову повертається до базису формування доктрини цивільного права як права приватного і продовжує в нових умовах розробку тієї проблематики, яка свого часу була поставлена вченими, але так і не отримала свого остаточного вирішення. Тільки останнім часом і тільки в межах дисертаційних досліджень проблема охорони та захисту майнових прав у різних контекстах була об’єктом наукового аналізу О. І. Антонюка, О. В. Аушевої, О. В. Басая, І. В. Білокан, О. В. Вакулович, І. В. Венедиктової, В. В. Галунько, В. О. Горева, А. Б. Гриняка, І. О. Дзери, І. О. Диковської, В. М. Кравчука, О. І. Михна, Я. В. П’янової, Т. М. Підлубної, С. О. Погрібного, В. Д. Примака, Є. О. Мічуріна, Р. О. Стефанчука, С. І. Шимон та інших вітчизняних правознавців.

Окремі аспекти охорони та захисту майнових прав у межах предметів своїх наукових розвідок були розглянуті І. А. Безклубим, Т. В. Боднар, В. І. Борисовою, В. О. Васильєвою, С. Д. Гринько, М. К.  Галянтичем, О. В. Дзерою, А. С. Довгертом, Ю. О. Заїкою, І. С. Канзафаровою, О. О. Кармазою, О. М. Клименко, В. М. Коссаком, О. В. Кохановською, Н. С. Кузнецовою, І. М. Кучеренко, А.В. Кострубою, С. О. Короєдом, В. В. Луцем, Д. М. Притикою, Ю. Д. Притикою, Р. А. Майданніком, Н.М. Мироненко, С. О. Сліпченком, І. В. Спасибо-Фатеєвою, Є. О. Харитоновим, О. І. Харитоновою, Я. М. Шевченко, Р. Б. Шишкою, М. М. Ясинком, В. Л. Яроцьким та іншими.

Незважаючи на кількість проведених досліджень, фундаментального висвітлення і всебічного розвитку проблема, яка розглядається, сьогодні так і не отримала. Більше того, можна констатувати полярність запропонованих підходів, що не сприяє об’єктивній оцінці функціонування механізму цивільно-правової охорони та захисту майнових прав, досягненню спільності отриманих наукових результатів і єдності судової практики. Хоча саме зараз із розширенням цивільного обороту та його інтернаціоналізацією зростає актуальність нових концептів і оновленої практики правового регулювання здійснення й захисту цивільних прав. Усе це тільки підкреслює необхідність, важливість і значущість дисертаційного дослідження теоретичних засад охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права.

**Зв’язок роботи з науковими програмами, планами, темами.** Дисертаційне дослідження здійснювалося в рамках комплексних науково-дослідних тем Інституту законодавства Верховної Ради України «Стратегія розвитку законодавства України» (державний реєстраційний № 0103U007975).

**Мета і завдання дослідження.** Метою дисертаційного дослідження є розробка теоретичних положень як основи формування цілісної концепції охорони та захисту майнових прав в аспекті необхідності створення сьогодні ефективних механізмів вирішення правових конфліктів і колізій, закономірностей та напрямів подальшого розвитку теорії і практики договірного права, важливості кардинальних перетворень вітчизняної приватноправової доктрини, цивільного права і законодавства.

Для досягнення поставленої мети вирішувалися такі завдання:

проаналізувати передумови становлення процедур охорони та захисту майнових прав, досвід європейських країн і України, етапи еволюції національної та зарубіжної доктрини і практики договірного права;

визначити термінологію та понятійно-категоріальний апарат, які повинні використовуватися в дослідженні, у контексті розробки єдиних методологічних підходів до вивчення охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права в Україні, сформулювати основні елементи наукового пошуку та авторську концепцію;

обґрунтувати, у межах сформованого в науці розуміння принципів права, основоположні засади цивільно- правової охорони й захисту майнових прав;

узагальнити наявні теоретичні погляди та наукові підходи до розуміння поняття «охорона та захист майнових прав» в аспекті його фундаментального значення й цінності для пропонованої концепції пізнання та правових механізмів;

проаналізувати характерні ознаки та сформулювати поняття «цивільно-правові відносини у сфері договірних зобов’язань», дослідити витоки формування і зміст його елементів, закономірності та тенденції розвитку в цивільному праві;

окреслити роль і функції держави в системі договірного права, обґрунтувати перелік підстав виникнення відносин щодо охорони та захисту майнових прав;

визначити сутнісні особливості цивільно-правового договору в контексті створюваних гарантій охорони й захисту майнових прав та як концептуальної правової категорії охоронного права і цього дослідження;

розглянути можливості й наслідки реалізації наявних способів захисту у сфері договірних зобов’язань із урахуванням предмета дослідження та його концепції;

узагальнити, враховуючи вітчизняний досвід здійснення судової влади та результати законодавчих новел, науково-практичні підходи до характеристики механізмів цивільно-правової охорони та захисту майнових прав і складності його функціонування;

виявити, в умовах сучасного етапу розвитку правової системи України, проблемні аспекти здійснення, охорони й захисту майнових прав фізичних і юридичних осіб в окремих групах договорів;

сформулювати пропозиції та рекомендації щодо вдосконалення цивільного законодавства та практики його застосування.

**Об’єктом дослідження** є суспільні відносини, що виникають під час здійснення, охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права.

**Предметом дослідження** є теоретичні та прикладні засади цивільно- правової охорони та захисту майнових прав, норми національного та зарубіжного цивільного законодавства, практика їх застосування, вітчизняний та зарубіжний досвід здійснення й захисту цивільних прав.

**Методи дослідження.** Методологічну основу дослідження становить сукупність загальнонаукових і загальноправових способів і засобів пізнання явищ, яка склалася в системі наукового знання. Основоположним загальнонауковим методом цього дослідження є принципи, закони й категорії діалектики, які дозволили вивчити правову природу категорій «охорона та захист майнових прав», їх сучасне змістове наповнення в межах наявних правових засобів, способів і форм, єдність і протилежність підходів до конструювання механізму цивільно-правової охорони та захисту майнових прав, вийти на новий рівень знання про вплив інтернаціоналізації цивільного обороту і положень міжнародного права на вітчизняне цивільне законодавство та правозастосування.Системний аналіз надав можливість сформулювати нові висновки і гіпотези про загальні закономірності структури охорони й захисту майнових прав у сфері договірного права. Діяльнісний підхід сприяв пізнанню предмета, що розглядається, з точки зору динамічних характеристик самого процесу охорони та захисту майнових прав. Дисертаційне дослідження проводилося із використанням таких загальнонаукових методів як: об’єктивності та всебічності пізнання предмета, руху від абстрактного до конкретного і від конкретного до абстрактного, аналізу й синтезу, дедукції та індукції, порівняльного та історичного методів.

Специфіка даної роботи зумовила використання як її методологічної основи загальноправових способів і прийомів вивчення дійсності. Серед них: *формально-догматичний* метод, застосування якого сприяло формуванню понятійно-категоріального апарату дослідження та вивченню чинних норм цивільного права; *історико-правовий* аналіз був необхідний для розуміння витоків і самого процесу становлення процедур охорони та захисту майнових прав в різні часові періоди; *порівняльно-правовий* метод слугував пізнанню в межах аналізованого предмета правових норм, інститутів цивільного права зарубіжних держав у контексті виявлення спільних і відмінних засад правового регулювання охорони та захисту майнових прав.

Спеціальним методом дослідження проблем охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права став метод узагальнення судової практики, який дозволив встановити прогалини й недоліки цивільного законодавства та шляхи його удосконалення.

**Наукова новизна** отриманих результатів полягає в тому, що ця робота є одним із перших досліджень теоретичних проблем охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права в межах предмета вітчизняної цивілістичної науки, який формується сьогодні. Наукову новизну дисертації складають, насамперед, наступні висновки, положення та рекомендації:

*уперше:*

сформульовано авторську концепцію дослідження охорони та захисту майнових прав, в основі якої пропонована система поглядів, положень, ідей про охорону й захист як різнопланові явища, характеристика яких включає в себе розробку понятійно-категоріального апарату доктрини, що створюється, методології її аналізу, теоретичних засад правового регулювання даної сфери, сутності цивільних правовідносин, які виникають, обґрунтування найоптимальніших на даному етапі розвитку засобів, способів і механізму охорони й захисту, а також особливості їх реалізації в договірному праві;

визначено механізм охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права як систему правових засобів, способів, форм і юридично значущих дій учасників цивільного обороту, яка спрямована на усунення перешкод на шляху здійснення належних їм прав;

доведено, що елементами механізму охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права є: норми договірного права, судова практика та правові позиції Верховного Суду України; цивільні правовідносини; юридичні факти; правові режими охорони й захисту; судові процедури;

аргументовано положення про єдність механізму охорони та захисту майнових прав, досягнення якої обумовлюється: а) реалізацією регулятивних і охоронних норм цивільного права в договірних правовідносинах; 2) особливостями системи правовідносин, яка виникає на кожній окремій стадії укладення та виконання договірних зобов’язань; 3) об’єктом правовідносин, що має складну структуру; 4) спільністю мети та об’єкта системи цивільних правовідносин;

обґрунтовано, з урахуванням поняття, властивостей та генезису формування структури, авторську систему принципів охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права як сукупність принципів, яка закріплена в цивільному законодавстві і спрямована на досягнення мети щодо охорони й захисту майнових прав;

сформульовано наукові підходи до визначення методології дослідження охорони та захисту майнових прав, ціннісний аспект якої зумовлений необхідністю розширення теоретичного знання про сутність цивільно-правової діяльності в контексті, що розглядається, а також пошуку специфічних зрізів втілення способів, засобів, прийомів і методів пізнання цивільно-правової сфери, що склалися в доктрині і світогляді, та оптимальних механізмів здійснення, охорони й захисту суб’єктивних цивільних прав;

запропоновано концепти сутності охорони й захисту цивільних прав, реалізація яких у теорії та практиці викликана необхідністю визначення предметної сфери свого застосування, змісту матеріально-правових і процесуальних способів та режимів захисту права, співвідношення цивільних та спеціальних засобів і методів правового регулювання;

аргументовано положення про систему функцій держави у сфері забезпечення охорони та захисту майнових прав, інтерпретація яких повинна здійснюватися не стільки в контексті обґрунтування економічних чи інших напрямів своєї діяльності і, відповідно, явищ, які ними формуються, скільки в напрямі можливої диференціації та спрощення діяльності, спрямованої на усунення перешкод, що виникають на шляху реалізації суб’єктами договірного права їх майнових прав як однієї з основних тенденцій розвитку правової системи та моделі цивільного права, які спостерігаються сьогодні;

сформульовано уявлення про етапи становлення процедур охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права, які відобразили не тільки сутнісні особливості форм такої діяльності в різні часові епохи, але й предметні та структурні зміни самого приватного права, починаючи від перших обрядів захисту до підсумків останньої кодифікації цивільного законодавства, у тому числі, вплив положень міжнародного права на національне законодавство, правових систем сучасності на моделі передбачуваних процедур, можливості їх наслідування та розвитку;

розроблено теорію конституційних засад моделі охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права, яка визначає її основні характеристики, зокрема, право на захист, ефективні засоби та механізми судового захисту, поєднання приватних і публічних інтересів, право на суд та процесуальні гарантії його здійснення;

аргументовано положення про можливий ступінь кореляції норм міжнародного та національного цивільного права і процесу в контексті механізму реалізації цивільно-правової охорони й захисту майнових прав та впливу Європейської Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини на вітчизняне цивільне законодавство, зокрема, виявлення оптимальних способів і форм імплементації загальновизнаних стандартів права на справедливий судовий розгляд та ефективні засоби правового захисту, визначення їх місця в системі формально-юридичних джерел цивільного матеріального права;

доведеноположення про те, що основою гармонізації як глобальної тенденції розвитку цивільного права в національному і європейському масштабі є загальні принципи здійснення, охорони і захисту цивільних прав, а також досягнення певного ступеня узгодженості їх процедур і судових проваджень;

запропонованодоповнити ст. 891-1 Цивільного кодексу України «Відповідальність замовника за недоліки підрядних завдань на проектні та пошукові роботи», виклавши дану норму в такій редакції: «У разі виявлення недоліків у проектно-кошторисній документації, які виникли у зв’язку з помилками, допущеними замовником під час формування завдання з проектних та пошукових робіт чи інших вихідних даних, підрядчик зобов’язаний за кошти замовника переробити проектно-кошторисну документацію, а завдані збитки у зв’язку з цим замовник відшкодовує за свій рахунок»;

розроблено, з урахуванням національних особливостей регламентації договірного права і сформованої практики його реалізації, концепцію заходів щодо охорони та захисту майнових прав як систему положень, спрямованих на створення достатнього правового інструментарію для запобігання можливим правопорушенням та усунення наслідків їх вчинення, зокрема, використання потенціалу ескроу агенств і фінансово-кредитних установ, можливості зміни й вибору ефективної міжнародної юрисдикції, перетворення майна і формування нових його видів і т. д.;

*Отримали подальший розвиток:*

понятійно-категоріальний апарат доктрини охорони та захисту майнових прав, зокрема, розуміння захисту цивільних прав як юридичної діяльності, спрямованої на подолання перешкод на шляху здійснення суб’єктами належних їм прав та припинення наявних правопорушень, а також відновлення вихідного правового положення, що надає можливість встановити підстави та мету такого захисту, виявити різноплановість такої діяльності, її взаємозв’язки та необхідну єдність;

правові підходи до змісту охоронних правовідносин здебільшого пов’язані з необхідністю досягнення єдності прав і обов’язків, зокрема, можливостей власника використовувати передбачений законом і договором комплекс способів і засобів, за допомогою яких реалізуються мета й завдання цивільно-правової охорони майнових прав, а також недопущення порушення договірних зобов’язань та норм чинного законодавства;

наукові погляди на сутність цивільних правовідносин з охорони та захисту майнових прав як суспільно-договірних відносин, які обумовлені нормами договірного характеру або виникають внаслідок домовленостей між сторонами або уповноваженими ними особами і спрямовані на здійснення суб’єктами договірних відносин своїх майнових прав та інтересів шляхом усунення перешкод та створення умов для попередження протиправних дій і можливого захисту в разі їх невизнання, порушення або оспорювання;

концепція цивільних правовідносин щодо захисту майнових прав у сфері договірного права, структура яких, відображаючи характеристику та здійснення цивільно-правової діяльності, являє собою систему правомочностей сторони договору, спрямованих на можливості реалізації права на захист (самозахист) і регламентацію належних способів і форм попередження і відновлення належних їй прав;

доктрина об’єктів цивільних прав як майнових благ в аспекті виявленої єдності й відмінності об’єкта цивільних правовідносин щодо охорони та об’єкта цивільних правовідносин щодо захисту майнових прав;

положення про обов’язкові елементи цивільно-правового договору в аспекті охорони майнових прав, до переліку яких слід відносити: взаємну волю сторін і визначення у зв’язку з цим їх індивідуалізації, письмову форму закріплення волевиявлення, правосуб’єктність сторін, предмет та істотні умови, правові наслідки виникнення, зміни або припинення договірних відносин, нотаріальне посвідчення та державну реєстрацію;

твердження про те, що охорона лізингового майна – це законні дії лізингоодержувача, які спрямовані на забезпечення збереження лізингового майна від його пошкодження, викрадення чи розукомплектування, а за відсутності такого забезпечення з вини лізингоотримувача, що призводить до завдання шкоди майну чи до його втрати, останній несе майнову відповідальність у вигляді ремонтних робіт, які проводяться за його рахунок, чи сплати вартості майна лізингодавцю за умови його втрати;

теза про те, що забезпечення договірних зобов’язань необхідно розглядати як відокремлені спеціальні зобов’язання – прив’язки, які є невід’ємною частиною цивільно-правових договорів, спонукаючи боржника до належного виконання своїх договірних зобов’язань на кожному етапі його реалізації, які набувають своєї активної форми лише за умови невиконання чи неналежного виконання договірних зобов’язань і являють собою цивільно-правові санкції та продовжують при цьому договірні зобов’язання;

положення про те, що під охороною майнових прав сторін договору, зокрема при передачі майна в тимчасове володіння чи користування (оренду), необхідно розуміти створення через нормотворчий процес і практичну діяльність сторін договору умов, що сприяють не лише функціонуванню та розвитку суспільних відносин у сфері оренди як рухомого, так і нерухомого майна, але й можливостей контролю з метою попередження правопорушень у цій сфері;

*Удосконалено:*

поняття «порушення договірного зобов’язання» як особливої форми бездіяльності суб’єкта, сутність якої полягає в невчиненні обов’язкових для сторони і визначених договором або законом дій у повному обсязі або частково;

підстави цивільно-правової охорони майнових прав, до переліку яких запропоновано відносити виключно невизнання права як заперечення наявності в особи права шляхом відмови у здійсненні передбачених договором певних дій, які особа, що не визнає наявність суб'єктивного цивільного права, зобов’язана або може вчинити в цивільних правовідносинах, у яких вона перебуває;

поділ суб’єктів цивільних правовідносин, що виникають у зв’язку з охороною і захистом майнових прав у сфері договірного права залежно від обсягу належних їм прав на майно, що є предметом договору, а саме: власник, особа, уповноважена власником, опікун, користувач, сервітуарій, эмфітевт, суперфіціарій.

**Практичне значення отриманих результатів** визначається актуальністю обраної теми, новизною положень і висновків. Викладені теоретичні положення, висновки, пропозиції і рекомендації можуть бути використані: у науково-дослідницькій сфері – для подальших досліджень актуальних проблем науки цивільного права, а також для продовження наукової розробки теорії охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права (акт впровадження «Університету сучасних знань» від 6 вересня 2013 року); у законопроектній роботі – під час складання нових кодексів, внесенні змін і доповнень до чинного Цивільного кодексу; у правозастосувальній практиці – для використання судом при трактуванні норм цивільного права або при обґрунтуванні судових рішень; у навчальному процесі – під час викладання навчальних дисциплін «Цивільне право», під час підготовки навчальної літератури і навчально-методичних матеріалів до семінарів і практичних занять зі вказаної дисципліни (акт впровадження Інституту політології та права Національного педагогічного університету імені М. П. Драгоманова від 22 листопада 2015 року).

Рекомендації щодо здійснення значущих дій учасників цивільного обороту, механізму захисту майнових прав у сфері договірного права України отримали схвальну оцінку та були впровадженні також у Товариствах різної форми власності при укладанні окремих груп договорів, зокрема: у договорах про виконання робіт в ТОВ «Майстерня Кассоне» (акт впровадження від 05 грудня 2014 року), Компанії Голден Рок (акт впровадження № 01 від 17 вересня 2013 року); у договорах про надання послуг в ПАТ «Київхімволокно» (акт впровадження від 16 травня 2014 року); у договорах про тимчасове володіння та користування майном в ПАТ «Асвіо Банк» (акт впровадження від 25 листопада 2014 року).

**Апробація результатів дисертації.** Дисертація обговорена на засіданні відділу проблем розвитку національного законодавства Інституту законодавства Верховної Ради України.

Основні положення, висновки і рекомендації дисертації обговорювалися на наукових конференціях, круглих столах, семінарах, зокрема на: Українсько-польській науково-практичній конференції «Правова держава: історія, сучасність та перспективи формування в умовах євроінтеграції» (15 листопада 2013 року, м. Дніпропетровськ); міжнародній науково-практичній конференції «Проблеми та стан дотримання захисту прав людини в Україні» (21-22 червня 2013 року, м. Львів); міжнародній науково-практичній конференції «Особливості нормотворчих процесів в умовах адаптації законодавства України до вимог Європейського Союзу» (14-15 червня 2013 року, м. Херсон); міжнародній науково-практичній конференції «Стан та перспективи розвитку юридичної науки» (3-4 жовтня 2014 року, м. Дніпропетровськ); міжнародній науково-практичній конференції «Людина і закон: публічно-правовий вимір»(7-8 листопада 2014 року, м. Дніпропетровськ); міжнародній науково-практичній конференції «Цінність права як найефективнішого регулятора суспільних відносин», (7-8 листопада 2014 року, м. Харків); міжнародній науково-практичній конференції «Право, держава та громадянське суспільство в умовах системних реформ на шляху до євроінтеграції» (21-22 листопада 2014 року, м. Київ); міжнародній науково-практичній конференції «Законодавство України у світлі сучасних активних реформаційних процесів» (21-22 листопада 2014 року, м. Київ); міжнародній науково-практичній конференції «Сучасні правові системи світу: тенденції та фактори розвитку» (28-29 листопада 2014 року, м. Запоріжжя); міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні питання розвитку права та законодавства: наукові дискусії» (28-29 листопада 2014 року, м. Львів); міжнародній науково-практичній конференція «Право і держава: проблеми розвитку і взаємодії у XXI ст.» (30-31 січня 2015 року, м. Запоріжжя); міжнародній науково-практичній конференції «Пріоритетні напрямки розвитку правової системи України» (30-31 січня 2015 року, м. Львів). Тези всіх наведених наукових зборів опубліковані.

**Публікації.** Основні результати і висновки дисертаційного дослідження опубліковано автором в трьох індивідуальних монографіях, 27 статтях у фахових виданнях із юридичних наук, а також у 11 тезах доповідей на наукових та науково-практичних конференціях.

**Структура та обсяг дисертації**. Робота складається зі вступу, 4 розділів, у яких 16 підрозділів, списку використаних джерел. Загальний обсяг дисертації становить 407 сторінок, у тому числі 359 сторінок основного тексту, список використаних джерел налічує 419 найменувань.

**ОСНОВНИЙ ЗМІСТ ДИСЕРТАЦІЇ**

У **Вступі** обґрунтовується актуальність теми дослідження, указується на зв’язок роботи з науковими планами, програмами, темами, визначаються мета і завдання, об’єкт і предмет дослідження, висвітлюються методологічні засади роботи, формулюється наукова новизна, її практичне значення, наводяться дані про апробацію і публікації отриманих результатів дисертації, її структуру та обсяг.

**Розділ 1 «Концептуальні проблеми доктрини охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права»** складається із чотирьох підрозділів.

**У підрозділі 1.1 «Бібліографія дослідження проблеми охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права»** автор, аналізуючи праці вчених-цивілістів, які вже стали науковою спадщиною, і пропоновані сьогодні підходи до вивчення проблеми охорони та захисту майнових прав, звертає увагу на перманентний, але одночасно з цим і різноплановий характер проведених наукових розвідок. У своєму становленні й розвитку цивілістична і політико-правова думка пройшли етапи від найпростіших уявлень, що обґрунтовують необхідність боротьби за конкретне право, в основі яких, передусім, моральні засади захисту майнових прав особи, властивого раннім епохам, до сформованої в новітній час системи понять, категорій і знань про право на захист, межі здійснення самозахисту, застосування уповноваженою особою заходів оперативного характеру, реалізація вимоги про захист права, зверненої до компетентних органів держави та багатьох інших.

Узагальнюючи зарубіжний і вітчизняний досвід вивчення проблеми охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права, дисертант виявляє закономірності такого розвитку, які зумовлюються, власне, різницею поглядів на розуміння сутності охорони й захисту цивільного права, природи визначених ними способів, форм та механізмів захисту права.

**У підрозділі 1.2 «Методологія аналізу проблеми охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права»** автор, у межах сформованого в системі наукового знання і світогляду інструментарію пізнання явищ дійсності, формулює методологічні засади аналізу проблеми охорони й захисту майнових прав у сфері договірного права.

Вихідним елементом запропонованого підходу та його методологічним базисом є закони, категорії і принципи діалектики, що сприяли багатоаспектному аналізу розглянутої проблематики. Своє дослідження дисертант проводить із урахуванням системного аналізу, діяльнісного підходу, а також із використанням всієї сукупності загальнонаукових методів і філософських прийомів вивчення, серед яких методи об’єктивності та всебічності пізнання предмета, руху від абстрактного до конкретного і від конкретного до абстрактного, аналізу й синтезу, дедукції та індукції тощо. Характер даної роботи зумовив використання як її методологічної основи методів дослідження неюридичних наук, загальноправових і спеціальних способів і прийомів вивчення дійсності. Серед них: формально-догматичний, історико-правовий, порівняльно-правовий методи, метод узагальнення судової практики та інших.

**У підрозділі 1.3 «Нарис розвитку законодавства щодо охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права»** автор, відповідно до обраного напряму та методології дослідження, подає нарис розвитку законодавства про охорону й захист майнових прав у сфері договірного права. Вихідною тезою авторського бачення проблематики дослідження є важливість відтворення на підставі аналізу формально-юридичних джерел цивільного права еволюції процедур охорони й захисту права різного ступеня складності. У своєму розвитку вони подолали шлях від самозахисту, інтердиктів римського права, приватнодоговірної системи господарювання, яка визначила непорушність приватної власності, до механізмів цивільно-правового захисту, що відобразили в різні часові епохи особливості цивільно-правових відносин.

У своєму дослідженні, для розуміння витоків даного правового явища і формулювання концептуально завершених підходів до нього, дисертант аналізує етапи становлення національного цивільного законодавства в контексті не тільки його самобутності або рецепції основних положень західноєвропейської цивілістичної доктрини і практики, але й усталеної правової традиції охорони та захисту майнових прав, особливості відтворенняна грунті вітчизняного правознавства концептів здійснення і захисту цивільних прав.

**У підрозділі 1.4 «Принципи цивільно-правової охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права»** дослідник аналізує основні засади цивільного законодавства і принципи цивільно-правової охорони та захисту майнових прав.

Основу авторського зрізу пізнання становить єдність поглядів, які обґрунтовують розглядпринципів як одного із можливих і численних інструментаріїв вивчення категорії «охорона та захист майнових прав». Вихідним елементом авторського підходу є поняття «принцип цивільно-правової охорони та захисту майнових прав», характеристика якого, дається з урахуванням тих його якостей, які однаково притаманні всім правовим принципам. Базис системи принципів, що пропонується, складають основоположні ідеї, які визначають сьогодні сутність охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права. З огляду на це в роботі аналізуються принципи верховенства права, законності, цивільної змагальності, диспозитивності, безпосередності, неприпустимості самовільного втручання у сферу особистого життя людини; неприпустимості позбавлення права власності, свободи договору, свободи підприємницької діяльності, розумності, справедливості, добросовісності як положення, що відображають основні властивості цивільно-правової діяльності, її цілі та завдання, правосуб’єктність її учасників, порядок здійснення належних їм прав та ін.

**Розділ 2** **«Теоретичні засади дослідження цивільних правовідносин у сфері договірного права»** у структурі дослідження складається із чотирьох підрозділів.

**У підрозділі 2.1** **«Вчення про цивільні правовідносини в контексті охорони та захисту майнових прав»** автор, у межах дисертаційного дослідження, розглядає проблему сутності цивільних правовідносин та особливості їх реалізації.

Доктрина цивільних правовідносин має фундаментальний зріз свого дослідження й розвитку, відбиваючи характеристику системи цивільного права, основоположні концепти його розвитку та гармонізацію цивільного законодавства. Подолавши непрості етапи становлення, цивільно-правова думка сьогодні неодмінно пов’язує зміст цивільних правовідносин із особистими майновими або немайновими правами, цивільними суб’єктивними правами й обов’язками, нормами цивільного права, формами їх втілення, предметною сферою свого регулювання.

Дослідник підкреслює важливість вивчення підстав виникнення цивільних правовідносин, їх класифікації на регулятивні й охоронні, а також проблем їх здійснення в договірному праві. Автор пропонує розглядати систему правовідносин, які формуються, не тільки в аспекті концептуальних уявлень про охорону й захист майнових прав, але й більш широко – як фундамент розуміння єдності механізму охорони та захисту, сутності гарантій їх реалізації в договірному праві.

Вихідними тезами авторського аналізу є хрестоматійне положення про гарантії охорони та захисту майнових прав для формування сутнісних характеристик її моделі. В обґрунтуванні авторської концепції дисертант звертається до Цивільного кодексу та аналізує запропоноване законодавцем бачення проблем регламентації домовленостей сторін, форми договору, процедури його укладання, вирішення переддоговірного спору, обов’язків сторін, правових наслідків як застережень за умови невиконання договірних зобов’язань тощо.

Автор розглядає сформовані наукові підходи до можливої структури цивільних правовідносин з охорони та захисту майнових прав, вказуючи на неможливість віднесення до переліку об’єктів таких відносин нематеріальних благ, цінність яких не може бути виражена у грошовому еквіваленті, хоча вони і кореспондуються до майбутніх або наявних прав особи. У роботі обгрунтовується позиція, згідно з якою суб’єктами цивільних правових відносин, які складаються у зв’язку з охороною і захистом майнових прав, є фізичні та юридичні особи, а також держава в особі її органів і органів місцевого самоврядування, правосуб’єктність яких виникає з моменту набуття майнових прав або передачі майна для охорони.

Дисертант оцінює зміст цивільних правовідносин щодо охорони та захисту майнових прав у контексті прав сторони договору на здійснення дій щодо захисту майнового права від порушення, невизнання, оспорювання чи загрози порушення (право на самозахист); обов’язку сторони договору застосовувати до порушника лише законні, своєчасні, відповідні порушенню чи протиправному посяганню та моральним засадам суспільства дії; права суб’єкта-порушника на застосування до нього законних, своєчасних, відповідних порушенню чи протиправному посяганню та моральним засадам суспільства дій; обов’язку суб’єкта-порушника вчинити фактичні дії щодо відновлення порушеного права; здатності суб’єкта-порушника нести відповідальність за вчинене правопорушення, а також сприймати несприятливі наслідки законно вжитих до нього засобів захисту і самозахисту.

**У підрозділі 2.2** **«Структура цивільних правовідносин у сфері договірного права»** автор досліджує особливості правового статусу фізичних і юридичних осіб як основного елементу цивільних правовідносин і базису охорони й захисту майнових прав. Дисертант розглядає правовий статус як комплексне правове поняття, яке визначає правове становище суб’єктів правовідносин, а також сукупність належних їм прав та обов’язків.

Аналізуючи сформовану практику закріплення суб’єктів таких правовідносин, дослідник доводить, що поняття «фізичні особи» є загальноправовим, включає в себе цивільну правоздатність і дієздатність, характеризуючись при цьому своєю індивідуалізацією і персоніфікацією як учасника цивільних правовідносин. Розглядаючи особливості юридичних осіб, автор переконує, що здатність до самостійної майнової відповідальності, передбаченої законом або договором, не може бути застосована до змісту поняття «дієздатність» юридичної особи, оскільки в такому випадку наявність дієздатності є підставою деліктоздатності. Дисертант класифікує суб’єктів цивільних правовідносин у сфері договірного права залежно від обсягу їх прав на майно, що є предметом договору.

У дослідженні під об’єктом договірних правовідносин розуміються як визначені договором чи законом матеріальні або вимірювані у грошовому еквіваленті нематеріальні блага, на які сподівається кожна зі сторін договору, укладаючи його. Звертаючи увагу на дискусійні питання щодо об’єктів цивільних прав, автор аналізує юридичний зміст і формулює дефініцію поняття «майно у сфері договірного права», місце майнових прав у системі цивільного обороту та можливості їх визнання як об’єкта договору, спірні аспекти визначення об’єктами договірних правовідносин споруд незавершеного будівництва та землі, відповідності поняття «нерухоме майно» в цивільному законодавстві України стандартам європейських держав.

Розглядаючи об’єкти цивільних прав, передбачені ст. 177 ЦК України, дисертант доходить висновку, що охороні та захисту у сфері договірного права підлягає не сама послуга, а право на її отримання на умовах і в обсязі, які визначені цивільно-правовим договором. Послугою є нематеріальне благо, яке виникло в результаті виконання певної роботи, вживається особою одержувачем у процесі її надання, задовольняючи матеріальні, естетичні, духовні, соціальні чи інші потреби людини. На думку дисертанта, доцільно віднести послугу до переліку нематеріальних благ, а дану дефініцію слід сформулювати в окремій статті, доповнивши главу 15 «Нематеріальні блага» Цивільного кодексу України статтею 2011 «Послуги». Разом з тим, з огляду на неможливість відчуження наданої послуги, потребує уточнення ч. 1 ст. 178 ЦК України, яку слід викласти в такій редакції: об’єкти цивільних прав (окрім послуг) можуть вільно відчужуватися або переходіти від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування або іншим чином, якщо вони не вилучені з цивільного обороту, або не обмежені в обороті, або не є невід’ємними від фізичної чи юридичної особи.

**У підрозділі 2.3** **«Підстави охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права»** дослідник, розглядаючи в ретроспективі цивільне законодавство, вказуєна традиції в регламентації права на захист і при цьому відсутність дефініцій понять «порушення», «оспорювання», «невизнання» як підстав цивільно-правової охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права. Аналізуючи суміжні правові категорії, дисертант обґрунтовує твердження, за яким порушення умов договору та порушення зобов’язань – це аналогічні поняття, оскільки мова йде про зобов’язання, яке має договірний характер.

Автор виходить з тієї концептуальної позиції, що порушення завжди стосується майнових прав, оскільки особисті немайнові права не мають економічного змісту та належать кожній фізичній особі від народження або за законом. Підставою для захисту є дії чи бездіяльність виключно неправомірного характеру. Порушення договірного зобов’язання виявляються в невиконанні або неналежному виконанні стороною договору обов’язків відповідно до умов договору або положень чинного законодавства.

Невизнання права та оспорювання права є підставою для охорони майнових прав, а не для захисту. Стан пасивної бездіяльності властивий невизнанню прав як заперечення наявності в особи права через відмову у здійсненні передбачених договором певних дій, які особа, що не визнає право, зобов’язана або може вчинити в цивільних правовідносинах, у яких вона перебуває. Оспорювання можливе виключно в активних діях, спрямованих на заперечення існування певної правомочності або суб’єктивного права в цілому, що реалізується шляхом звернення до юрисдикційного органу.

**У підрозділі 2.4 «Напрями державної політики щодо охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права»** дисертант досліджує основні напрями діяльності держави щодо охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права як нормативну і владну діяльність суб’єктів публічного управління, що спрямована на розробку правових норм, які передбачають як відновлення порушених майнових прав, так і притягнення винних осіб до майнової відповідальності, розробку механізмів охорони й захисту майнових прав фізичних та юридичних осіб від протиправних посягань. З огляду на це, в роботі виділяються такі напрями діяльності держави: а) економічний, який полягає в підтримуванністабільності економіки, грошово-кредитних відносин держави, валютного курсу, стримуванні інфляційних коливань; б) правовий, який у питаннях охорони й захисту майнових прав особи змодельований на конституційних формулах: право приватної власності є непорушним та жодна особа не може бути протиправно позбавлена права власності; в) економіко-правовий контроль, який виявляється у сфері бюджетного процесу, оскільки механізм формування бюджету повністю пов’язаний із тими майновими правовідносинами, які мають місце чи складаються як у державі в цілому, так і на місцях. У цій частині цивільно-договірна політика держави є стратегічною з огляду на те, що збільшення цивільного обороту товарів, послуг, капіталу за рахунок договірних правовідносин є основою економіки держави; г) адміністративно-правової та кримінально-правової охорони й захисту майна та майнових прав сторін договору. Ця функція держави має чітко визначену превентивну роль, яка, безумовно, пов’язана із охороною, захистом та відновленням майнових прав особи.

**Розділ 3** **«Механізм охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права»** складається із чотирьох підрозділів.

**У підрозділі** **3.1** «**Цивільно-правовий договір у парадигмі охорони та захисту майнових прав сторін»** аналізується цивільно-правовий договір як основна конструкція договірного права, що визначає загальні засади розвитку добровільно-консенсуальних елементів охорони й захисту майнових прав.

Аналіз різних аспектів тлумачення поняття «цивільно-правовий договір» та дослідження сучасних підходів до оновлення його змісту дозволили автору обґрунтувати власне бачення цивільно-правового договору як основного концепту охорони й захисту майнових прав суб’єктів договірних відносин. Багатоманітність проявів та диференціація функціонального навантаження стають підґрунтям для виокремлення структурних елементів цивільно-правового договору. У роботі доводиться наявність постійних зв’язків між системністю організації змісту договору та ефективністю охорони й захисту майнових прав суб’єктів договірних правовідносин, акцентується увага на значенні обов’язкової правосуб’єктності сторін договору у вигляді цивільної дієздатності та правоздатності й точності істотних умов договору.

Аналізуючи сутність договору та враховуючи різноплановість запропонованої методології його дослідження, автор звертається до з’ясування сутності поняття «домовленість сторін», яке є основою договірних відносин. У дисертації домовленість розглядається не лише як психологічно-вольова ознака, що лежить на поверхні, символізуючи згоду, а й юридичне поняття, яке включає в себе наявність легітимної власності, термінів, обопільне розуміння такої домовленості, термінів її дії та реальних можливостей кожної зі сторін, мети таких домовленостей, їх ціни для кожної зі сторін тощо. Визначаючи ознаки та структурні елементи цивільно-правового договору, дослідник формулює його дефініцію як прояв волі сторін, закріпленої письмово або усно у вигляді домовленостей двох і більше правоздатних та дієздатних осіб, змістом яких є предмет та умови виконання домовленостей, спрямованих на виникнення, зміну або припинення цивільно-договірних правовідносин, що породжують у зв’язку з цим цивільні права та обов’язки сторін із можливим нотаріальним та реєстраційним посвідченням договорів чи без такого.

У роботі проводиться ґрунтовний аналіз судової практики, на підставі якого автор уточнює тлумачення змісту нормативно закріпленої категорії «істотні умови договору».Детально розглядається кожен елемент істотних умов договору, зокрема термін, ціна, зміст тощо. З урахуванням сучасного стану розвитку договірного права дисертант доходить висновку, що специфічним різновидом договірних умов, з точки зору охорони майнових прав, є особливі застереження. У дослідженні доводиться, що договірна концепція, на якій побудовано договірне право в Україні, корегується через захисні застереження, які все частіше стають невід’ємною частиною істотних умов договору, розподіляючи пропорційно тягар щодо майново-фінансових витрат. На підставі аналізу цивілістичної доктрини, судової практики, з урахуванням сучасних тенденцій розвитку системи охорони й захисту майнових прав у сфері договірних зобов’язань автор пропонує розуміння поняття «істотні зміни договору» як змін глобального характеру у сфері економічно-політичного життя, які після укладення договору порушили стабільність політичного, економічного, фінансово-валютного регулювання у країні.

Наслідком авторського бачення поставлених питань і конкретним науковим результатом їх вивчення є низка пропозицій щодо внесення змін до чинного цивільного законодавства.

**У підрозділі 3.2** **«Механізм охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права: постановка наукової проблеми»** здійснюється дослідження способів і засобів захисту та гарантій їх забезпечення як основи формулювання висновків про функціонування охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права.

Автор обґрунтовує необхідність віднесення до структурних елементів механізму охорони майнових прав у підгалузідоговірного права способів досягнення певного правового результату у сфері охорони майна та майнових прав, а також інтересів особи, які пов’язані з майновими правами. Дисертант вказує на особливу роль попереджувально-правових і стимулюючих засобів. Структура дослідження побудована на розумінні стадійності механізму цивільно-правової охорони та захисту майнових прав у контексті виділення відокремлених частин договірного процесу у вигляді укладення договору, виконання договору, захисту та відновлення порушених, оспорюваних чи невизнаних прав та інтересів сторін договору.

Автор виходить з того, що на стадії укладення цивільно-правових договорів йдеться про охорону майнових інтересів оферента та акцептанта. У роботі підкреслюється значення організаційних питань, пов’язаних із аналізом економічної доцільності укладення договору, оперативності його виконання, реальною його можливістю, якістю виконання та змісту тих істотних умов договору, які після його підписання потрібно буде виконувати. Способами охорони майнового інтересу на цьому етапі є аналіз економічної доцільності та реальності отримання того блага, яке хоче отримати кожна зі сторін договору при його виконанні, а засобами їх забезпечення – консультації, наявність інформації про контрагента, відгуки на продукцію, роботи чи послуги у пресі, мережі Інтернет тощо. Звертаючись до процесу укладення договорів різних типів, дисертант вказує на особливості охорони та захисту майнових прав для типових договорів, договорів приєднання, публічних договорів, попередніх договорів, договорів на користь третьої особи тощо.

З’ясовуючи риси механізму охорони майнових прав та майнових інтересів сторін у сфері договірного права на етапі виконання цивільно-правових договорів, автор підкреслює першочергове значення дій сторін як способів досягнення правового результату. Надаючи договору значення універсального способу як охорони, так і можливого захисту майнових прав та інтересів особи, дисертант переконує в його вагомій охоронній ролі. У роботі наголошується на важливості значення термінів виконання договорів та терміну позовної давності для охорони майнових прав. Аналізуючи поняття «якість виконання» в контексті механізму охорони майна та майнових прав фізичних та юридичних осіб у сфері договірного права, дисертант формулює його дефініцію як виконання сторонами договору договірних зобов’язань, спрямованих на точність, акуратність, естетичність робіт та якість матеріалів, товару чи послуг, визначених умовами договору, гарантованих підрядчиком (виконавцем) у договорі чи передбачених у законі.

Дослідження оплати товарів, робіт чи послуг як фактору, що впливає на механізм охорони майнових прав та інтересів сторін договору на стадії його виконання, дозволяє зробити висновок про її гарантійну роль у договірних зобов’язаннях, оскільки оплата є суттєвим фактором в істотних умовах договору, який відноситься автором до способів охорони майнових прав та інтересів сторін договору. На підставі з’ясування функцій оплати обґрунтовано її критерії та доведено, що оплата повинна бути повною за обсягом, точною за формою (готівкою, безготівковим розрахунком, натуральною формою оплати), відповідно до кількості, асортименту та якості товару, робіт чи послуг, умов оплати (розстрочка, попередня оплата, кредитні платежі, індексація тощо) .

У результаті дослідження дисертант формулює висновок про те, що способи захисту майнових прав у сфері договірного права утворюють собою синтез матеріального, процесуального і виключно приватного права, яке формується за рахунок договорів на підставі «звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості».

**У підрозділі 3.3** **«Забезпечення виконання договірних зобов’язань у системі гарантій охорони та захисту майнових прав»** автор, у межах предмета та завдань дослідження, з’ясовує характеристику гарантійних аспектів належного функціонування договірного права.

У роботі здійснено ретроспективний аналіз розуміння сутності забезпечувальних заходів та їх місця в системі договірних відносин. Мова йде про універсальність засобів забезпечення договірних зобов’язань за римським правом, закріплення поручительства в Соборному уложенні 1649 року, розвиток положень про заставу майна в цивільному кодексі Східної Галіції 1797 р. та Статуті цивільного права 1864 р., становлення інституту забезпечення договірних зобов’язань за Основами Цивільного законодавства Союзу РСР та союзних республік. З урахуванням історії становлення та сучасної доктрини договірного права дисертант дійшов висновку, що під забезпеченням договірних зобов’язань необхідно розуміти відокремлені спеціальні зобов’язання – прив’язки, які є невід’ємною частиною цивільно-правових договорів, спонукаючи боржника до належного виконання договірних зобов’язань на кожному етапі їх виконання, які набувають активної форми лише за умови невиконання чи неналежного виконання договірних зобов’язань, являючи собою цивільно-правові санкції та продовжуючи при цьому договірні зобов’язання.

Автор досліджує окремі види забезпечення зобов’язань. У дослідженні доводиться, що неустойка є платою за неналежне виконання договірних зобов’язань, напрямом матеріально-морального задоволення власника, а також стимулює зобов’язану особу до вчасного виконання своїх зобов’язань. Договір поруки розглядається як фінансова гарантія для кредитора щодо безумовного виконання договірних зобов’язань чи за рахунок боржника, чи за рахунок поручителя та виконує компенсаторну функцію. Дисертант розкриває сутність договору гарантії як правової прив’язки до основного договору, що носить забезпечувальний характер, гарантуючи стабільність цивільного обороту. Щодо договору завдатку, то автор зазначає, що він є підтвердженням виконання певного зобов’язання та носить забезпечувальний характер, спрямований на вчасне й точне виконання договірних зобов’язань. Аналіз поняття «застава» дозволяє досліднику сформулювати основні його риси як спеціалізованої гарантії; реального забезпечення договірних зобов’язань; публічної цивільно-правової прив’язки; економічно-фінансового інструменту; матеріальної та юридичної складової щодо реальної охорони майнових прав кредитора. Застава отримує оцінку не тільки як засіб охорони майнових прав кредитора, але й як форма неюрисдикційного захисту таких прав.

У своєму науковому пошуку дисертант виходить із того, що проблема забезпечення договірних зобов’язань здебільшого пов’язана з тим, що в сучасній доктрині цивільного права поняття «охорона» майнових прав у сфері договірного права і його забезпечення, по суті, поглинається поняттям «захист». На підставі проведеного дослідження запропоновано визначення поняття «охорона майнових прав сторін у договірному праві», що охоплює всю сукупність дій, які характеризують перебіг реалізації договірних зобов’язань кожною зі сторін договору і стимулюючим фактором для яких є способи забезпечення договірних зобов’язань.

**У підрозділі 3.4 «Загальна характеристика способів захисту майнових прав у договірних зобов’язаннях»** автор розглядає найбільш поширені та практично обумовлені способи захисту майнових прав.

Вихідним положенням дослідження окресленого напряму став розподіл способів захисту майнових прав сторін у договірних зобов’язаннях на неюрисдикційні та юрисдикційні на підставі наявності у сторони договірних правовідносин права на застосування конкретного способу захисту майнового права, що має юрисдикційну форму.

Автор здійснює аналіз такого способу захисту як визнання правочину недійсним та доводить, що правові наслідки недійсності нікчемного правочину, які встановлені законом, не можуть змінюватися за домовленістю сторін. Унаслідокз’ясування особливостей такого способу захисту як відновлення становища, яке існувало до порушення, виявляється їх обумовленість предметом відповідного договору. Дисертант зауважує, що примусове виконання обов’язку в натурі є тим способом захисту майнових прав фізичних та юридичних осіб, який притаманний лише договірному праву та застосовується виключно за наявності зобов’язальних правовідносин між позивачем та відповідачем. Також у роботі викладається власний погляд дослідника на поняття «припинення договірного зобов’язання» як на зумовлену переліком визначених законом юридичних фактівліквідацію взаємних прав та обов’язків сторін договору, не пов’язаних зі зміною його умов.

На підставі проведеного аналізу законодавства, судової практики та теорії цивільного права автор дійшов висновку про те, що способи захисту майнових прав сторін у договірних зобов’язаннях мають свою специфіку застосування залежно від виду договору та його предмета, що у свою чергу впливає на обрання стороною конкретного виду захисту у правовідносинах, що виникли.

**Розділ 4 «Теоретико-прикладні аспекти охорони та захисту майнових прав сторін в окремих видах договорів»** складається із чотирьох підрозділів.

**У підрозділі 4.1 «Особливості охорони та захисту майнових прав сторін у договорах про реалізацію та передачу майна»** розкривається авторське бачення моделі охорони й захисту майнових прав сторін у найбільш поширених видахдоговорів, що спрямовані на передачу майна.

Звертаючись до історії становлення та розвитку договорів зазначеної групи, дисертант виходить із того, що найбільш поширеним у цій групі є договір купівлі-продажу, який у процесі розвитку цивільного законодавства дав початок іншим видам. Дослідження законодавства та судової практики дозволяє визначити специфіку охорони та захисту майнових прав сторін у низці договорів, об’єднаних у межах досліджуваної групи, а саме: попереднього договору, купівлі-продажу товару з розстроченням платежу, роздрібної купівлі-продажу, ренти, дарування тощо. Автор доводить, що особливості охорони та захисту майнових прав сторін у договорах даної групи формуються залежно від предмета договору, майна, що виступає об’єктом договору, спеціальних законодавчих вимог до договорів певного виду, моменту припинення дії договору. У роботі обґрунтовано, що застосування до попереднього договору способів забезпечення виконання зобов’язання, які використовуються під час укладення основних договорів, буде безпідставним і суперечитиме природі та призначенню попереднього договору.

**У підрозділі 4.2 «Специфіка охорони та захисту майнових прав сторін у договорах про передачу майна в тимчасове володіння та користування»** у межах предмета дослідження аналізуються договори прокату, найму (оренди) будівлі або іншої капітальної споруди, найму (оренди) земельних ділянок, найму (оренди) транспортних засобів, найму (оренди) житла, позики з метою подальшого пізнання охорони та захисту майнових прав учасників договірних відносин.

Дисертант виходить із того, що передача майна як фізичними, так і юридичними особами в тимчасове володіння та користування іншим особам на підставі договірних зобов’язань вирішує низку економічних інтересів сторін договору, що, однак, не дозволяє уникнути конфлікту інтересів між власниками майна та особами, які отримують таке майно в тимчасове володіння та користування. За таких умов особливого значення набуває контроль у договірних правовідносинах, який повинен носити поточний характер, а захист порушеного, невизнаного чи оспорюваного майнового права та інтересу отримує розширене тлумачення і може бути пов’язаний із: а) визнанням права; б) визнанням правочину недійсним; в) примусовим виконанням обов’язку в натурі; г) припиненням правовідносин; д) відшкодуванням збитків та майнової шкоди; є) іншими способами, що встановлені договором або законом.

Автор звертається до договору найму, наголошуючи, що це класична договірна конструкція, яка має багатовікову історію і є традиційною не лише для України, але й для інших правових систем. Розглядаючи етапи становлення договору найму, дисертант доходить висновку, що основи правового регулювання найму були сформовані ще класичним римським правом. Особливостями договорів про передачу майна в тимчасове володіння та користування в роботі визнано: а) передачу власником як рухомого, так і нерухомого майна в тимчасове володіння та користування іншій особі; б) володіння та користування майном, яке отримано особою на певний час і відповідно до договору носить оплатний характер; в) зумовлені взаємною згодою сторін дії, основою яких є економічний інтерес.

На думку автора, охорона майна, а разом із цим і охорона майнових прав та інтересів сторін у договорах про передачу майна в тимчасове володіння та користування, завжди пов’язується з певною метою, яка кожного разу визначає індивідуалізовану систему стримань. Зокрема, йдеться про те, що відсутність індивідуалізації предмета договору прокату ускладнює захист майнових прав наймодавця, а в окремих випадках може призвести до визнання договору неукладеним. Автор вважає, що в разі, якщо договір вважається неукладеним, але дії сторін, обумовлені ним, були виконані, то це означає, як мінімум, повернення наймодавцеві всього майна, переданого за таким договором.

У роботі здійснюється аналіз найбільш поширених порушень умов договорів, способів та гарантій захисту. Розкривається охоронна роль істотних умов договору, які допомагають сформувати систему доказів, простежуючи при цьому причинно-наслідковий зв’язок між винними діями наймача та спричиненими негативними наслідками. Крім того, автор приділяє увагу особливостям охорони й захисту прав та інтересів сторін лізингових договорів. Дисертант стверджує, що сам предмет договору лізингу, який характеризується індивідуальними ознаками, відіграє охоронну роль, оскільки конкретизує певну річ і тим самим виділяє її з-поміж інших аналогічних речей.

**У підрозділі 4.3** **«Охорона та захист майнових прав сторін у договорах про виконання робіт»** автор аналізує істотні риси договорів відповідної групи, їх вплив на майнові права сторін, способи, засоби та порядок захисту майнових прав сторін у договорах про виконання робіт.

Специфіка охорони та захисту майнових прав зумовлена тим, що дана група договорів спрямована на створення певного матеріалізованого об’єкта, речі чи інтелектуального продукту, а замовник завжди має можливість пересвідчитися в якості як всієї роботи, так і її частини шляхом особистого контролю роботи підрядчика. Автор доводить, що контроль за виконанням робіт є основою концепції охорони майнових прав замовника, оскільки він дає можливість останньому оперативно реагувати на неналежне виконання робіт підрядчиком.

Дисертант визначає такі істотні особливості договорів підряду з точки зору охоронного права: а) охорона майнових прав підрядчика і замовника здійснюється як з точки зору вимог норм цивільного права, так і договору; б) охорона як самого майна, так і майнових прав сторін договору може гарантуватися шляхом страхування; в) гарантування захисту майнових прав сторін договору забезпечується термінами позовної давності; г) гарантією якості підрядних робіт замовника є цивільна-правова відповідальність підрядчика; д) невиконання чи неналежне виконання своїх договірних зобов’язань як з точки зору замовника, так і підрядчика забезпечується неустойкою та повним відшкодуванням збитків.

У роботі обґрунтовано, що договірні відносини повинні будуватися на засадах справедливості, яка повинна стосуватись обох сторін договору, оскільки це та морально-правова категорія в питаннях охорони майна та майнових прав сторін у договірному праві, без якої ні охорона, ні захист порушених майнових прав та інтересів неможливі. З огляду на це, автор наголошує на рівній відповідальності за оплату робіт, що зумовлює окремі пропозиції щодо зміни норм ЦК України.

**У підрозділі 4.4 «Договори про надання послуг: концепція охорони та захисту майнових прав сторін»** досліджуються поняття «послуга», типові моделі регулювання договорів послуг, зміст прав та обов’язків сторін у договорах послуг у контексті охорони та захисту майнових прав сторін.

У роботі отримують розробку положення про систему, сутність, значення договорів про надання послуг та їх окремі елементи. Автор звертається до категорії «механізм послуги», яку визначає як спосіб дії чи певної виробничої діяльності надавача послуг, який через певні виробничі засоби досягає визначеного договором індивідуалізованого корисного результату, що після його споживання підлягає оплаті.

Дисертант стверджує, що послуга – це певна обумовлена договором послідовність корисних для замовника дій, наслідки яких створюють певний правопорядок у суспільстві. Виходячи з того, що послуга – це урегульований законом чи договором комплексний економіко-правовий продукт, який носить оплатний характер і створюється людиною або роботизованою системою для задоволення законного інтересу замовника в нематеріалізованій формі зі вказівкою на час безпосереднього споживання, у роботі підтримано тезу про те, що розмежування понять «робота» та «послуги» носить виключно юридичний характер, поділяючись на робото-матеріалізований результат і послуго-нематеріалізований результат.

Автор звертається як до аналізу загальновідомих послуг, що пов’язуються із перевезенням товарів, транспортним експедируванням, зберіганням, страхуванням, дорученням, комісії, позики, кредитування банківського вкладу та рахунку, факторингу, так і нових послуг, наприклад, послуг мобільного зв’язку, інтернету, різноспрямованих послуг медичного характеру, різних споживчих послуг тощо.

**ВИСНОВКИ**

У **висновках** дисертації сформульовані найбільш важливі теоретичні положення й висновки, які відображають логіку і методологію проведеного дослідження, результати необхідних наукових узагальнень предмета, що вивчається, і нових підходів до осмислення проблеми охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права. До переліку висновків, що визначають авторську концепцію аналізу охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права, можна віднести такі:

1. Інститут охорони та захисту майнових прав у сфері договірних відносин поступово ускладнювався у процесі історичного розвитку суспільства, переходячи від колективної самоохорони й самозахисту первіснообщинного устрою до цивілізованого захисту майнових прав як з боку держави, так і з боку тих приватнодоговірних відносин, які все більше проникали в суспільне життя людини.

2. Під принципами цивільного права розуміються політико-правові ідеї держави, які закріплюються законодавцем у нормах Цивільного кодексу і обмежуються ним.

3. Договірне право як підгалузь цивільного права має такі підгалузеві принципи: цивільної змагальності, безпосередності, диспозитивності, неприпустимості свавільного втручання у сферу особистого життя людини, неприпустимості позбавлення права власності, свободи договору, свободи підприємницької діяльності, розумності, справедливості, добросовісності.

4. Метою цивільних охоронних правовідносин у сфері зобов’язального права є: а) створення законодавчих умов для приватнодоговірних відносин із метою гарантування сторонам охорону їх майнових прав; б) забезпечення безперешкодної реалізації прав сторін на охорону їх майнових прав за рахунок переддоговірних спорів щодо тлумачення договорів, їх умов виконання, забезпечення зобов’язань, обов’язків сторін тощо; в) наявність можливостей контролю за діями однієї сторони щодо іншої і, навпаки, з метою охорони своїх майнових прав та попередження їх порушень.

5. Цивільні правовідносини у сфері охорони майнових прав спрямовуються не на притягнення особи до цивільно-правової відповідальності, а на створення умов для реалізації принципу недоторканності, цілісності та збереження майна. На цій підставі охорона майнових прав, зокрема й у випадках невизнання, порушення чи оспорювання майнових прав особи є самостійним правовим явищем, організаційну основу якого становлять, з одного боку – інститут забезпечення виконання зобов’язань у договірному праві (порука, гарантія, застава, завдаток, неустойка), а з іншого – самі договірні форми, їх умови, договірні зобов’язання.

6. Під механізмом охоронних правовідносин у договірному праві необхідно розуміти форму договору та той зміст договірних умов і ті договірні зобов’язання, які структурно формують комплекс положень, що цілеспрямовано забезпечують охорону майнових прав особи. При цьому залучається охоронна функція норм цивільного законодавства, яка складається з: а) обмежувальних; б) забезпечувальних; в) відновлювальних; г) охоронних; д) заборонних функцій, які враховуються під час укладення договорів і контролюються сторонами.

7**.** Зміст охоронних правовідносин у цивільному праві та у сфері договірного права зокрема складають права та обов’язки їх суб’єктів, які умовно можна розділити на дві складові: а) невід’ємне суб’єктивне право особи, спрямоване на охорону її майнових прав, та пов’язані з ним інші права, які повинні реалізовуватись у чіткій відповідності до чинного законодавства, з дотриманням принципів справедливості, добросовісності та розумності і тих договірних зобов’язань, які узгоджені сторонами договору за їх спільною домовленістю; б) суб’єктивний обов’язок щодо недопущення порушення прав інших суб’єктів під час виконання договірних зобов’язань, а також норм чинного законодавства при реалізації своїх суб’єктивних прав, спрямованих на охорону майна.

8. Цивільні правовідносини щодо охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права – це суспільні відносини, зумовлені нормами договірного характеру, що виникають на підставі закону, домовленостей між сторонами чи уповноваженими ними на це особами і спрямовані на забезпечення безперешкодної реалізації учасниками договірних відносин своїх законних майнових прав та інтересів шляхом усунення перешкод та створення умов для попередження протиправних посягань на своє майно та майнові права і можливого їх ефективного захисту у випадку невизнання, порушення чи оспорювання.

9. Класифікацію суб’єктів цивільних правовідносин, що виникають у питаннях охорони й захисту майна та майнових прав у сфері договірного права доцільно розглядати залежно від обсягу їх прав щодо майна, яке є предметом договору, а саме: 1) власник (особа, наділена повним обсягом прав щодо охорони й захисту майна та майнових прав у договорі); 2) особа, уповноважена власником – представник (обсяг прав щодо охорони й захисту майна та майнових прав визначається в договорі із власником); 3) опікун (обсяг прав щодо охорони і захисту майна та майнових прав підопічного, що визначається законом, актом суду, нотаріуса або органу опіки та піклування в договірних правовідносинах); 4) користувач (володілець) (обсяг прав щодо охорони й захисту майна та майнових прав визначається в договорі із власником); 5) сервітуарій, емфітевт, суперфіціарій (обсяг прав щодо охорони й захисту майна та майнових прав визначається договором, законом, заповітом або рішенням суду).

10. Поняття цивільно-правового договору можна поділити на такі його складові елементи, як: а) взаємна воля сторін та визначення у зв'язку з цим їх індивідуалізації; б) письмова форма закріплення волевиявлення; в) домовленості сторін як прояв узгодженості дій; г) обов’язкова правосуб’єктність сторін; д) наявність предмета та істотних умов договору; є) наявність у сторін цивільно-договірних прав та обов’язків; ж) правові наслідки у вигляді виникнення, зміни або припинення цивільно-договірних правовідносин; і) нотаріальне посвідчення та державна реєстрація договорів.

11. Забезпечення механізму охорони майнових прав у сфері договірного права здійснюється через попереджувально-правові заходи, змістом яких є забезпечення договірних зобов’язань, з одного боку, та настання обов’язкової відповідальності – з іншого. До механізму охорони майнових прав у сфері договірного права можна віднести і стимулюючі засоби, суть яких зводиться до встановлення законом чи договором термінів виконання договірних зобов’язань. Гарантією механізму охорони майнових прав у сфері договірного права виступає право на захист майнових прав, де підставою для такого захисту є порушення, невизнання чи оспорювання прав та інтересів сторони договору.

12. Під механізмом захисту майнових прав у сфері договірного права необхідно розуміти правову процедуру щодо реалізації права, яка передбачена матеріальним та процесуальним правом України. При цьому такий механізм є структурованим, оскільки всі його елементи, взаємодіючи між собою, створюють дієвий захист та забезпечують ним усю систему договірного права.

13. Під неналежним виконанням договірних зобов’язань необхідно розуміти винні дії, які призвели до порушення істотних умов договору, що завдало матеріальних збитків.

14. Процес укладення цивільно-правових договорів характеризується своєю стадійністю. Першою стадією такого процесу є укладення попереднього договору. При цьому чинне законодавство не передбачає можливостей визнання недійсним такого договору в разі ухилення від виконання його умов, обмежуючись лише можливостями щодо відшкодування збитків, завданих простроченням укладення безпосереднього договору. Прострочення укладення безпосереднього договору є підставою для припинення попереднього договору.

15. Під охороною майнових прав сторін договору, зокрема під час передавання майна в тимчасове володіння чи користування (оренду), необхідно розуміти створення через нормотворчий процес і практичну діяльність сторін договору умов, що сприяють не лише функціонуванню та розвитку суспільних відносин у сфері оренди як рухомого, так і нерухомого майна, але й можливостей контролю з метою попередження правопорушень у цій сфері. Таким чином, мова про охорону майнових прав кожної зі сторін такого договору може йти лише до моменту їх порушення.

16. Особливостями договорів про передачу майна в тимчасове володіння та користування є**:** а) факт передачі такого майна в тимчасове володіння та користування іншій особі; б) оплатне володіння та користування, але лише на час його передачі; в) зумовлена взаємною згодою сторін передача майна; г) поворотність переданого майна; д) незмінність його якостей при тимчасовому володінні та користуванні; є) тимчасова передача разом із майном обов’язків щодо охорони, збереження та самозахисту такого майна, оскільки природне правило: «власність зобов’язує» є універсальним і однаково стосується як наймодавця, так і наймача.

17. Під поняттям «майнові права» з точки зору договорів про передачу майна в тимчасове володіння й користування необхідно розуміти ті можливості й повноваження, які передаються орендодавцем і в подальшому набуваються орендарем на підставі договору у вигляді прав, з одного боку, та обов’язків – з іншого.

18. Контроль за виконанням робіт побутового чи будівельного підряду, а також робіт, пов’язаних із науково-дослідними роботами, є основою в питаннях охорони майнових прав замовника, оскільки він дає можливість останньому оперативно реагувати на неналежне виконання робіт підрядчиком. Відсутність контролю за всім перебігом робіт переносить відповідальність підрядчика із сьогодення в ретроспективу, що потребує при цьому цілої низки доказів щодо неналежного виконання робіт. З урахуванням даних обставин доречним було б доповнити ст. 837 ЦК України частиною п’ятою, виклавши її у такій редакції: «Замовник має право здійснювати поточний контроль за виконанням підрядних робіт, а підрядчик зобов’язаний забезпечити доступ до такого контролю».

19. Під гарантією якості робіт необхідно розуміти такі письмові запевнення щодо якості робіт, які підрядчик дає замовнику під час укладення різного роду договорів підряду. При цьому гарантія є економічно-правовим інститутом, який відіграє потрійну роль: з одного боку – це певного роду реклама підрядчиком свого продукту, з другого – це правовий інститут, який забезпечує не лише охорону, а й захист майнових прав замовника в разі виявлення дефектів у роботі, зокрема й таких, які при прийнятті робіт неможливо відразу виявити шляхом зорового сприйняття чи на дотик, з третього – гарантія виконує економічну функцію.

20. Договори як будівельного, так і побутового підряду з точки зору охоронного права характеризуються такими особливостями, як: а) охорона майнових прав сторін здійснюється як з точки зору вимог норм цивільного права, так і договору; б) охорона як самого майна, так і майнових прав сторін договору може гарантуватися шляхом страхування; в) гарантування захисту майнових прав сторін договору забезпечується термінами позовної давності; г) гарантією якості підрядних робіт замовника є цивільна-правова відповідальність підрядчика; д) невиконання чи неналежне виконання договірних зобов’язань як з точки зору замовника, так і підрядчика забезпечується неустойкою та повним відшкодуванням збитків.

21. Договір послуги характеризується тим, що: а) це оплатна праця як за трудовим договором, так і за рахунок підприємницької діяльності, яка здійснюється безпосередньо людиною, роботизованими системами чи механізмами з надання послуг; б) це діяльність, яка урегульована законодавством або договором; в) об’єктом договору послуги є легальне благо, яке замовляється замовником і виконується виконавцем як відразу, так і впродовж певного часу, набуваючи нематеріалізованої форми; г) початковим моментом споживання послуги є початок її надання з різноманітним часом продовження, а закінченням споживання послуги є закінчення самої послуги; д) послуга завжди носить економіко-правовий характер і не може існувати поза такими межами, оскільки на надаванні послуг завжди лежить як матеріальна, так і моральна відповідальність щодо охорони та збереження майна, товару чи речі, які передані виконавцеві послуг у тимчасове користування та розпорядження для її обслуговування; є) послугою завжди створюється економічний продукт, який формується за рахунок праці надавача послуг, яка, маючи свою вартість, завжди залежить від часу надання послуги, її якості, витрат на її створення тощо; ж) послуга формується і надається надавачем послуг для задоволення не права чи свободи, а саме інтересу замовника; з) при втраті майна під час його обслуговування у вигляді перевезення, транспортного експедирування, зберігання, комісії, доручення, банківського вкладу застосовуються еквівалентно-компенсаторні форми, які реалізуються через відшкодування збитків замовника певною сумою коштів чи аналогічним товаром, майном чи річчю.

**СПИСОК ОПУБЛІКОВАХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ:**

***Монографії***

1. Кушерець Д. В. Охорона та захист майнових прав у сфері договірного права України : монографія / Д.В. Кушерець. – К.: Знання України, 2014. – 463 с.

***Рецензії:***

*Притика Ю. Д.* Актуальне дослідження проблем охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права / Ю. Д. Притика // Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Вип. 67. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2015. – С. 464.

*Дем’янова О. В.* Відгукуючись на потреби практики / О. В. Дем’янова // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2015. – № 2. – С. 125 – 126.

*Бортняк В. А*. Як захистити і зберегти майно // Наука і суспільство: Щомісячний науково-популярний журнал. – № 3-4. – 2015. – К.: Український центр духовної культури, 2015. – С. 55-56.

2. Кушерець Д.В. Рейдерство: переділ і захоплення влансості (аналіз і протидія)/Д.В.Кушерець// Монографія. – К.: Альтерпрес, 2010. – 182 с.

3. Кушерець Д.В. Корупція: економічні, правові та соціальні проблеми захисту майнових прав /Д.В.Кушерець// Монографія. – К.: Знання України, 2012. – 123 с.

***Статті у фахових виданнях України:***

4. Кушерець Д.В. Законодавче регулювання процесів ворожого поглинання у США та Великій Британії /Д.В.Кушерець// Громадсько-політичне і теоретичне видання «Віче» ВРУ. №20(329). – 2012. – С.12-14.

5. Кушерець Д.В. Рейдерство як загроза національній безпеці України /Д.В. Кушерець// Наукові записи Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2012. – №3. – С.68-71.

6. Кушерець Д.В. Протидія рейдерству: аналіз законодавчого поля /Д.В.Кушерець// Науковий часопис НПУ ім. М. П. Драгоманова. Серія 18, Вип.20. – 2012. – С.161-173.

7. Кушерець Д.В. Передумови виникнення рейдерства в Україні:аналіз доктринальних підходів /Д.В. Кушерець// Наукові записи Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2012. – №4. – С.49-52.

8. Кушерець Д.В. Директива про поглинання: організаційно-правові засади регулювання процесів поглинань в ЄС /Д.В. Кушерець// Наукові записи Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2012. – №5. – С.164-167.

9. Кушерець Д.В. Роль держави та характеристика її функцій у сфері охорони і захисту прав власності /Д.В.Кушерець//Підприємництво, господарство і право: науково-практичний господарсько-правовий журнал. №12 (216). – 2013. – С. 55-59.

10. Кушерець Д.В. Правова політика протидії рейдерству /Д.В.Кушерець// Науковий вісник Чернівецького університету. Вип. 644. Правознавство. – 2013. – С.101-104.

11. Кушерець Д.В.Охорона та захист майнових прав сторін в договорах про передачу майна у тимчасове володіння і користування /Д.В.Кушерець// Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». № 6-2, Т.2. – 2014. – С. 31-34.

12. Кушерець Д.В. Механізми цивільно-правової охорони та захисту майнових прав в сфері договірного права / Д.В.Кушерець// Наукові записки Інституту законодавства Верховної ради України. №6. – 2014. – С. 19-24.

13. Кушерець Д.В. Особливості структури цивільних правовідносин у сфері охорони і захисту майнових прав фізичних та юридичних осіб /Д.В.Кушерець//Адміністративне право і процес: науково-практичний журнал. № 1(7) – 2014. – С. 218-226.

14. Кушерець Д.В. Юридичний зміст цивільних правовідносин в сфері охорони майнових прав фізичних та юридичних осіб /Д.В.Кушерець// Підприємництво, господарство і право: науково-практичний господарсько-правовий журнал. № 5 (221). – 2014. – С. 25-28.

15. Кушерець Д.В. Еволюція ідеї захисту майновихправ фізичних і юридичних осіб /Д.В.Кушерець// Підприємництво, господарство і право: науково-практичний господарсько-правовий журнал. №10 (214) – 2014. – с.44-48.

16. Кушерець Д.В. Забезпечення виконання договірних зобов’язань як гарантія охорони та захисту майнових прав /Д.В.Кушерець// Часопис цивілістики: науково-практичний журнал. Вип.17 – 2014. – с.76-79.

17. Кушерець Д.В. Охорона і захист майнових прав суб’єктів в сфері договірного права: історико-правовий аспект / Д.В. Кушерець// Право і суспільство: науковий журнал. №6-2, ч.2 – 2014. – С.85-90.

18. Кушерець Д.В. Особливості цивільно-правових відносин у сфері охорони та захисту майнових прав фізичних та юридичних осіб /Д.В.Кушерець// Право і суспільство: науковий журнал. №5-2. – 2014. – С.92-96.

19. Кушерець Д.В. Охоронні правовідносини в сфері договірного права: теоретичні питання / Д.В. Кушерець // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». Збірник наукових праць. Вип. №10-1, том 1 – 2014. – С. 201-204.

20. Кушерець Д.В. Окремі аспекти охорони та захисту майнових прав сторін в договорах про виконання робіт /Д.В.Кушерець// Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». № 11 – 2014. том 2. с. 22-25.

21. Кушерець Д.В. Деякі аспекти законодавства зарубіжних країн щодо охорони і захисту прав сторін в сфері договірних зобов’язань /Д.В.Кушерець// Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». № 12. – 2014. том 2. с. 21-23.

22. Кушерець Д.В. Роль держави та її функції щодо охорони і захисту майнових прав в договірному праві / Д.В. Кушерець// Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». Вип. 5, том 1 – 2014. – С. 203-207.

23. Кушерець Д.В. Особливості охорони та захисту майнових прав сторін в договорах купівлі-продажу /Д.В. Кушерець// Право і суспільство: науковий журнал. № 3 ч. 2 – 2015. – С. 67-72.

24. Кушерець Д.В. Поняття цивільно-правового договору як гарантії охорони та захисту майнових прав сторін /Д.В.Кушерець// Право і суспільство: науковий журнал. № 1 – 2015. – С. 92-97.

25. Кушерець Д.В. Відшкодування шкоди як спосіб захисту майнових прав сторін у сфері договорів про надання послуг /Д.В.Кушерець// Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». Вип.31, Том 1. – 2015. – С.134-137.

***Статті у зарубіжних наукових виданнях:***

26. Кушерець Д.В. Методология исследования гражданских правоотношений в вопросах охраны и защиты имущественных прав физических и юридических лиц /Д.В.Кушерець// Legea Si Viata. Junie (июнь) 2014. – С. 62-66.

27. Кушерец Д.В. Характеристика общих основ (принципов) гражданского законодательства в договорном праве /Д.В.Кушерец// Legea Si Viata. Octombrie (октябрь) 2014. – С. 96-99.

28. Кушерец Д.В. Объекты договорного права и их особенности /Д.В.Кушерец// Legea Si Viata. Noiembrie (ноябрь) 2014. – С. 81-84.

29. Кушерець Д.В. Невизнання і оспорювання права як підстави охорони і захисту в договірному праві /Д.В.Кушерець// Jurnalul juridic national: teorie şi practică. № 5(9). – 2014. – С. 93-98.

30. Кушерць Д.В.Характеристика окремих способів захисту майнових прав сторін у договірних зобов’язаннях /Д.В.Кушерець// Jurnalul juridic national: teorie şi practică. № 6(10) – 2014. – С. 132-137.

***Інші публікації, які додатково висвітлюють основний зміст дисертації:***

31. Кушерець Д.В. Юридична природа захисту майнових та немайнових прав фізичних та юридичних осіб (історико-правовий аспект) /Д.В.Кушерець// Особливості нормотворчих процесів в умовах адаптації законодавства України до вимог Європейського Союзу. Матеріали міжнародної науково-практичної конференції 14-15 червня 2013 р. – м. Херсон, 2013. – Видавничий дім «Гельветика». – С.73-75.

32. Кушерець Д.В. концептуальні підходи до проблеми захисту майнових та немайнових прав фізичних і юридичних осіб /Д.В.Кушерець// Проблеми та стан дотримання захисту прав людини в Україні. Матеріали міжнародної науково-практичної конференції 21-22 червня 2013 р. – м. Львів, 2013. – С.53-55.

33. Кушерець Д.В. Функції держави в системі охорони і захисту прав власності фізичних і юридичних осіб /Д.В.Кушерець// Правова держава: історія, сучасність та перспективи формування в умовах євроінтеграції. Матеріали Українсько-польської науково-практичної конференції 15 листопада 2013 року – м. Дніпропетровськ, 2013. – С.351-353.

34. Кушерець Д.В. Роль принципів справедливості, добросовісності та розумності в договірному праві України / Д.В.Кушерець// Стан та перспективи розвитку юридичної науки. Міжнародна науково-практична конференція 3-4 жовтня 2014 р. – м. Дніпропетровськ, 2014. – С.17-19.

35. Кушерець Д.В. Момент виникнення цивільної охоронної правосуб’єктності в учасників договірних правовідносин /Д.В.Кушерець// Людина і закон: публічно-правовий вимір. Міжнародна науково-практична конференція 7-8 листопада 2014 р. – м. Дніпропетровськ, 2014. – С. 71-74.

36. Кушерець Д.В. Характеристика порушення зобов’язання як підстави для захисту майнових прав суб’єктів договірних правовідносин /Д.В.Кушерець// Цінність права як найефективнішого регулятора суспільних відносин. Міжнародна науково-практична конференція 7-8 листопада 2014 р. – м. Харків, 2014. – С. 31-34.

37. Кушерець Д.В. Особливості охорони та захисту майнових прав сторін попереднього договору /Д.В.Кушерець// Право, держава та громадянське суспільство в умовах системних реформ на шляху до євроінтеграції. Міжнародна науково-практична конференція 21–22 листопада 2014 р. – м. Дніпропетровськ, 2014. – С. 96-99.

38. Кушерець Д.В. Особливості охорони та захисту майнових прав сторін в договорах про продаж товару в кредит /Д.В.Кушерець// Законодавство України у світлі сучасних активних реформаційних процесів. Міжнародна науково-практична конференція 21–22 листопада 2014 р. – м. Київ, 2014. – С. 65-67.

39. Кушерець Д.В. Особливості правового статусу фізичних осіб як суб’єктів договірного права /Д.В.Кушерець // Сучасні правові системи світу: тенденції та фактори розвитку. Міжнародна науково-практична конференція 28-29 листопада 2014. – м. Запоріжжя, 2014 – С. 24-28.

40. Кушерець Д.В. Характеристика Механізмів охорони і захисту прав сторін договору за допомогою засобів забезпечення виконання зобов’язань (на прикладі інституту притримання) /Д.В.Кушерець// Актуальні питання розвитку права та законодавства: наукові дискусії. Міжнародна науково-практична конференція 28–29 листопада 2014 р. – м. Львів, 2014. – С. 86-88.

41. Кушерець Д.В. Окремі аспекти охорони і захисту прав сторін у договорі страхування /Д.В.Кушерець// Пріоритетні напрямки розвитку правової системи України. Міжнародна науково-практична конференція 30-31 січня 2015 р. – м. Львів, 2015. – С. 53-56.

**АНОТАЦІЯ**

**Кушерець Д. В. Охорона та захист майнових прав у сфері договірного права: проблеми теорії та практики. –** Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. **–** Інститут законодавства Верховної Ради України, Київ, 2015.

Дисертація присвячена дослідженню охорони та захисту майнових прав у сфері договірного права. Виявлено основні етапи розвитку законодавства й доктрини договірного права. Особливу увагу приділено методології дослідження охорони й захисту майнових прав особи. Сформульовано авторську класифікацію принципів договірного права та розглянуто питання системи принципів договірного права. Розроблено концепцію цивільних правовідносин у питаннях охорони майнових прав фізичних та юридичних осіб у сфері договірного права, обґрунтовано класифікацію суб’єктів цивільних правовідносин, визначено особливості об’єктів та змісту правовідносин у сфері договірного права. Сформульовано поняття цивільно-правового договору, запропоновано систему способів охорони свого майнового інтересу на стадії укладення цивільно-правових договорів, обґрунтовано нові засоби забезпечення виконання договірних зобов’язань, досліджено можливості уніфікації та диференціації норм цивільного права. Розроблено теоретичні підходи до формування системи способів охорони й захисту майнових прав у сфері договірного права, охарактеризовано окремі її складові. Проаналізовано структуру механізму охорони та захисту, виявлено специфіку його функціонування на різних етапах розвитку договірних відносин. Виявлено особливості охорони та захисту майнових прав сторін у договорах різних типів: про реалізацію та передачу майна, про передачу майна в тимчасове володіння та користування, про виконання робіт, про надання послуг.

**Ключові слова:** захист, охорона,договірне право, майнові права, істотні умови договору, принципи, цивільні правовідносини, механізм охорони та захисту, спосіб захисту, передача майна, виконання робіт, надання послуг.

**АННОТАЦИЯ**

**Кушерець Д. В. Охрана и защита имущественных прав в сфере договорного права: проблемы теории и практики.** – Рукопись.

Диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.03 – гражданское право и гражданский процесс; семейное право; международное частное право. – Институт законодательства Верховной Рады Украины. – Киев, 2015.

Диссертация посвящена исследованию охраны и защиты имущественных прав в сфере договорного права. За основу принято понимание гражданско-правового договора в качестве ведущего концепта охраны и защиты имущественных прав субъектов договорных отношений. Исследуется значение договоренности как психологически-волевого признака, символизирующего согласие, и юридического понятия, включающего в себя наличие легитимной собственности, обоюдное понимание такой договоренности, сроков ее действия и реальных возможностей каждой из сторон, целей таких договоренностей, их цены для каждой из сторон и т.п. Уточнено понимание категории «существенные условия договора», а также рассмотрены отдельные элементы существенных условий договора, в частности, такие как срок, цена, содержание и т.п.

Проведена историческая ретроспектива законодательства и доктрины договорного права, выявлены основные этапы такого развития, особенности научной мысли по вопросам охраны и защиты имущественных прав, предложены новые методологические подходы к их пониманию, дан прогноз развития цивилистической теории и практики. Особое внимание уделено механизму охраны и защиты имущественных прав субъектов договорных отношений. Исследованы такие структурные элементы механизма охраны имущественных прав в сфере договорного права, как способы достижения определенного правового результата в сфере охраны имущества и имущественных прав, а также интересы лиц, которые связаны с имущественными правами.

С учетом стадийности договорного процесса, а именно заключения договора, выполнения договора, защиты и восстановления нарушенных, оспоренных или непризнанных прав и интересов сторон договора, автором дифференцируется модель функционирования механизма гражданско-правовой охраны и защиты имущественных прав. Устанавливается значение элементов организационного характера, связанных с анализом экономической целесообразности заключения договора, оперативности его выполнения, реальной его возможностью, качеством выполнения и содержания существенных условий договора. Доказывается, что способами охраны имущественного интереса на этапе заключения договора является анализ экономической целесообразности и реальности получения того блага, которое хочет получить каждая из сторон договора при его выполнении, а средствами их обеспечения – консультации, наличие информации о контрагенте, отзывов о продукции, работах или услугах в печати, сети Интернет и т.п.

Обосновываются черты механизма охраны имущественных прав и имущественных интересов сторон в сфере договорного права на этапе выполнения гражданско-правовых договоров, подчеркивается первоочередное значение действий сторон в качестве способов достижения правового результата. Анализируется качество исполнения в контексте механизма охраны имущества и имущественных прав физических и юридических лиц в сфере договорного права и формулируется его дефиниция как выполнение договорных обязательств сторонами договора, направленное на точность, аккуратность, эстетичность работ и качество материалов, товара или услуг, обусловленных условиями договора или гарантированных подрядчиком (исполнителем) в договоре или предусмотренных в законе случаях.

Исследуется характер способов защиты имущественных прав в сфере договорного права, представляющих собой синтез материального, процессуального права и исключительно частного права, формирующегося за счет договоров на основе «обычаев делового оборота, требований разумности и справедливости». Анализируются отдельные виды обеспечения обязательств, уточняется их сущность, виды и нормативное регулирование.

Предлагается понимание понятия «охрана имущественных прав сторон в договорном праве», охватывающее всю совокупность действий, которые характеризуют ход реализации договорных обязательств каждой из сторон договора. Обосновывается разделение способов защиты имущественных прав сторон в договорных обязательствах на неюрисдикционные и юрисдикционнные на основании наличия у стороны договорного правоотношения права на применение конкретного способа защиты имущественного права, имеющего юрисдикционную форму.

Рассматриваются особенности охраны и защиты имущественных прав физических и юридических лиц в отдельных группах договоров, в частности, направленных на передачу (реализацию) имущества, передачу имущества во временное владение и пользование, выполнение работ, оказание услуг. Разработан ряд предложений по совершенствованию действующего законодательства.

**Ключевые слова:** защита, охрана, договорное право, имущественные права, существенные условия договора, принципы, гражданское правоотношение, механизм охраны и защиты, способ защиты, передача имущества, выполнение работ, оказание услуг.

**SUMMARY**

**D.V. Koucherets. Protection and Defense of Proprietary Rights in the Field of Contractual Law: the Questions of Theory and Practice. –** Manuscript.

Doctoral thesis, specialty 12.00.03 – civil law and civil procedure; family law; private international law. – Legislation Institute of the Verkhovna Rada of Ukraine, Kyiv, 2015.

The thesis focuses upon the protection and defense of proprietary rights in the field of contractual law. As part of the study, we have distinguished the main periods of development of legislation and contractual law doctrines. The main emphasis was made on research methods of protection and defense of proprietary rights. The thesis contains the dissertator’s classification of the contractual law principles and the question dedicated to the system of contractual law principles. Moreover, the concept of civil-law relations concerning the protection of proprietary rights of individuals and legal entities in the field of contractual law was developed, the classification of subjects of legal relations was established, the distinctive features of objects and nature of legal relationsin the field of contractual law were determined. Furthermore, the thesis deals with the notion of civil transaction, offers the means of protection of proprietary interest at the stage of entering into civil transaction, develops the new means of ensuring the performance of the contractual obligations and investigates the possibilities of generalization and differentiations of rules of civil law. We have developed the new theoretical approaches in order to establish the system of protection and defense of proprietary rights in the field of contractual law and characterize its specific elements.

Also we have analyzed the structure of mechanism of protection and defense and determined the specific character of its functioning at different stages of development of the contractual relationships. And finally, the peculiarities of protectionand defense of proprietary rights of the parties while entering into the agreements of different types were found: disposal and transfer of property, transfer of property into the temporary ownership, performance of work and services rendering.

**Keywords:** protection, defense, contractual law, proprietary rights, essential terms of the agreement, principles, civil relations, mechanism of protection and defense, means of protection, transfer of property, performance of work, services rendering.