

16. Зайцев И. М. Устранение судебных ошибок в гражданском процессе / И. М. Зайцев. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1985. – 133 с.

Надійшла до редколегії 26.06.2013

ТЕРЕМЕЦКИЙ В. И., БАТРИН О. В. ПОРЯДОК И СРОК АПЕЛЛЯЦИОННОГО ОБЖАЛОВАНИЯ СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ УКРАИНЫ

Рассмотрен процессуальный порядок подачи апелляционной жалобы в гражданском судопроизводстве Украины. Сделан вывод, что увеличение срока апелляционного обжалования в гражданском процессе будет отвечать таким правовым категориям правосудия, как эффективность и допустимость. Предложено предусмотреть в ГПК Украины требование: нарушение установленного порядка подачи апелляционной жалобы является основанием для её возвращения суду, постановившему обжалуемое решение.

Ключевые слова: апелляционная жалоба, гражданское судопроизводство, срок апелляционного обжалования, право апелляционного обжалования.

TEREMETSKIY V. I. BATRIN O. V. THE PROCEDURE AND TERMS TO APPEAL A JUDGMENT IN CIVIL PROCEEDINGS OF UKRAINE

The article is devoted to the research of the appeal filing and terms to appeal a judgment in the domestic civil proceedings.

The aim of the paper is to study the procedure of the appeal filing and the terms within which a person may appeal a judgment in civil proceedings. Another aim of the paper is to make suggestions to the Civil Procedural Code of Ukraine to solve certain issues that arise in practice under realizing the right of appeal by a person.

Formal and legal and dialectical methods were used in defining the notion «the term of an appeal», namely this notion must mean a result of a compromise concerning the need to create conditions, where the right to appeal is not limited.

Comparative and legal method was used under the analysis of the procedure of the appeal filing to the Court of Appeal within the legislation of European countries.

It is indicated that it is necessary to include a requirement that a violation of the set procedure of appeal filing to the Civil Procedural Code of Ukraine has to be a reason of its return to the court, which made this decision.

The author agrees with the position of the Constitutional Court of Ukraine that shortening of the appeal terms is not a limitation of constitutional human rights and freedoms, but it is fixation of these rights and freedoms' limits. However, it is emphasized that reducing the terms of an appeal causes difficulties for people while appealing judgments, which, in their opinion, are not grounded or illegal.

It is concluded that the increase of the terms to appeal may reduce the number of complaints due to the fact that a person filing the appeal will be able to examine properly the reasoning of the court's decision. It is stressed that a large number of appeals are filed rather hastily in the absence of the entire text of the judgment so as not to miss the opportunity to appeal the judgment in the specified terms.

It is found out that the terms of appeal, which would meet the requirements of expediency and thus, guaranteeing the right of appeal shall be 15 days for the decisions of the first instance courts and 10 days for the orders of the first instance courts.

Keywords: appeal, civil judiciary, the term of appeal, the right to appeal.

УДК 347.62

О. А. УКРАЇНЦЕВ,

*здобувач Харківського національного університету внутрішніх справ,
начальник відділу економічної безпеки і контрольно-ревізійної роботи
ПАТ «ММК ім. Ілліча» (м. Маріуполь)*

ОСОБЛИВОСТІ ДОГОВОРУ КОНЦЕСІЇ МОРСЬКОГО ПОРТУ

Предметом дослідження у цій статті є договір концесії морського порту. Метою є визначення особливостей цього виду договорів. За допомогою методу аналізу, що є основним у цій статті, виявлено загальнотеоретичні аспекти, характерні риси вказаного договору, сформульовано

його поняття. Актуальність дослідження договору концесії морського порту пов'язана зі змінами, що відбулися у законодавстві про морські порти України. Практичне застосування полягає у рекомендаціях щодо виявлених характерних ознак концесії морського порту. Представлено доктринальне поняття договору концесії морського порту.

Ключові слова: морський порт, договір, концесія, інвестиції, договір концесії.

Згідно з Кодексом торговельного мореплавства до недавнього часу морський порт визначався як державне транспортне підприємство. Держава не робила помітних інвестицій в оновлення основних фондів портів, модернізацію існуючих потужностей через відсутність надійних правових механізмів. Зрушення у цьому напрямку відбулися 17 травня 2012 р. з прийняттям Закону України «Про морські порти України» [1], що врегулював існуючі юридичні аспекти діяльності портів, зокрема, приватно-правові механізми залучення інвестицій у цю сферу. У ст. 23 Закону України «Про морські порти України» визначено можливість віддавати майно портів України у концесію.

Тому виникає потреба у визначенні правової природи договору концесії морських портів. Правове регулювання цього виду договорів на цей час відбувається згідно із Законом України «Про концесії» [2]. Утім, теоретичні правові аспекти цього договору розроблені недостатньою мірою. Спеціальних теоретичних праць щодо правової природи та особливостей морських портів передання у концесію теж бракує.

В науці досі робилися лише окремі спроби дослідити договір концесії у рамках інвестиційного договору, зокрема, Ю. М. Жорнокуєм [3, с. 139–174]. Серед спеціальних праць слід виділити працю російської дослідниці А. В. Багдасарової, в якій висвітлюється зарубіжний досвід правового регулювання договору концесії [4, с. 18]. Попри існування окремих праць, присвячених договору концесії, існує необхідність предметної уваги щодо договору концесії морських портів, діяльність яких наразі буде регулюватися на приватницьких засадах.

Отже, метою цієї статті є визначення особливостей договору концесії морських портів. Завданнями, які необхідно вирішити, є виявлення загальнотеоретичних аспектів, що характеризують вказаний договір, надання поняття цього договору, виявлення його класифікаційних ознак.

Поняття договору концесії морських портів викликає необхідність осмислення на науковій основі. Адже наразі існує різне правове регулювання концесії двома основними нормативними актами: Законом України «Про концесії»

(Цивільним кодексом) України. У ЦК України [5] (ст. 1115) регламентований договір комерційної концесії. Незважаючи на наявність слова «концесія» в назві цього договору, до інвестування у морські порти він має опосередкований стосунок. Адже, по-перше, цей договір віднесений до глави 75 «Розпорядження майновими правами інтелектуальної власності» ЦК України. Можна припустити, що інвестування у морські порти здійснюється за рахунок об'єктів права інтелектуальної власності чи комплексу таких прав. Утім, це будуть опосередковані відносини з інвестування, коли інвестор за окремими договорами з третіми особами вправі залучати й досягнення інтелектуальної творчості людини (комплекс прав інтелектуальної власності). Утім, навіть якщо таке й відбувається, то у комплексі з інвестиціями у грошовій формі, оскільки більшість об'єктів портової інфраструктури та обладнання у портах України вже давно зношені. Тому у сфері інвестування у морські порти базовим є поняття договору концесії (концесійного договору), яке викладено у ст. 1 Закону України «Про концесії». Згідно з цим законодавчим визначенням договір концесії (концесійний договір) – договір, відповідно до якого уповноважений орган виконавчої влади чи орган місцевого самоврядування (концесіодавець) надає на платній та строковій основі суб'єкту підприємницької діяльності (концесіонеру) право створити (побудувати) об'єкт концесії чи суттєво його поліпшити та (або) здійснювати його управління (експлуатацію) відповідно до цього Закону з метою задоволення громадських потреб.

Поняття договору концесії у ст. 1 Закону України «Про концесії» щодо договору концесії морських портів потребує коригування. Адже в ньому вказано, що концесіодавець надає суб'єктові підприємницької діяльності (концесіонеру) право створити (побудувати) об'єкт концесії чи суттєво його поліпшити. Щодо морського порту, то його надання у момент укладення договору може бути проблематичним через неоформлення технічної документації на певні об'єкти – земельні ділянки чи окремі будівлі, споруди. В Україні ці процедури можуть зайняти певний час. Так, якщо

морський порт є збитковим, провести технічну інвентаризацію об'єктів (що потребує іноді значних коштів) буде для нього складно. У той же час, ці витрати інвестор за договором концесії морського порту може взяти на себе. Тому вказаний договір у певних випадках може укладатися із зобов'язанням концесіодавця передати об'єкт концесії у вказаний в договорі строк. Крім того, ч. 3 ст. 23 Закону України «Про морські порти України» встановлює, що адміністрація морських портів України володіє, користується та розпоряджається закріпленим за нею державним майном з урахуванням його цільового призначення, а також обмежень правомочностей щодо розпорядження таким майном, визначених цим Законом, іншими законодавчими актами, її статутом. Отже, вказана адміністрація й буде укладати ці договори від імені концесіодавця.

Відтак, формулювання договору концесії морського порту треба скорегувати наступним чином. За договором концесії морського порту одна сторона – концесіодавець в особі адміністрації морського порту надає на платній та строковій основі іншій стороні – концесіонеру, який є суб'єктом підприємницької діяльності, право створити чи побудувати об'єкт портової інфраструктури (об'єкт концесії) чи суттєво його поліпшити та (або) здійснювати його управління (експлуатацію) відповідно до закону.

Вказане знаходить підтвердження й у літературі, де вказано, що нічого спільного між собою не мають договори комерційної концесії та договір «державної» концесії. За останнім уповноважений орган державної влади чи орган місцевого самоврядування на платній і строковій основі передає суб'єктові підприємницької діяльності права на створення (будівництво) та (або) управління (експлуатацію) об'єкт концесії [6, с. 1015, 1016]. Саме останній договір має місце, коли йдеться про концесію морських портів.

Правова мета договору комерційної концесії – перехід майна у користування. Утім, це не лише «класичне» користування майном, а таке, котре, як правило, потребує поліпшення якості майна, переданого у концесію переважно за рахунок інвестиційних вкладень концесіонера. Можливість будівництва об'єкта концесії не перетворює цей договір на такий, що укладається з метою виконання робіт. Адже концесіонер у межах договору концесії таке будівництво веде для себе, а у договорах на виконання робіт їхній результат передається замовникові. Дійсно, наприкінці концесії майно може

повертатися концесіодавцю, утім, не після поліпшення майна чи виконання інших робіт, а через тривалий строк використання концесіонером цього майна. Отже, головною метою цього договору у зв'язку із вказаним є передавання майна (об'єкта концесії – морського порту) у користування.

Деякі вчені обстоюють позицію про можливість, в окремих випадках, переходу права власності на об'єкт концесії до концесіонера. При цьому вказується, що відповідно до чинної редакції Закону про концесії право власності на об'єкт концесії в будь-якому випадку може належати виключно державі, незалежно від цільового призначення та інших умов концесійного договору. Стосовно концесії на експлуатацію та реконструкцію така норма цілком може вважатися справедливою і адекватною ринковим реаліям, оскільки згадані різновиди концесії передбачають наявність обопільного інтересу інвестора (який отримує можливість експлуатувати державні активи і отримувати прибуток від такої експлуатації) і держави (яка отримує можливість модернізації свого майна та отримання економічної вигоди від його більш ефективного використання). Однак що стосується концесії на будівництво, то обґрунтованість і справедливість описаної вище норми, яка встановлює виключно державний режим права власності на об'єкти концесії, викликає сумніви. Так, виходить, що інвестор повинен за свій рахунок і своїми силами побудувати новий об'єкт, який буде оформлений у власність держави. Інвестор лише отримує право на його довгострокову експлуатацію, надійність якого, зважаючи на об'єктивні ризики ведення бізнесу в Україні (часту зміну влади тощо), істотно поступається надійності права приватної власності на об'єкт. Тому використання концесійного механізму для цілей будівництва нових об'єктів в Україні не завжди привабливе для інвесторів [7]. Цю думку слід визнати такою, що не позбавлена розумних аргументів. Утім, правова мета договору концесії від цього не змінюється. Так, за договором лізингу в окремих випадках лізингоодержувач наприкінці строку дії договору може одержати об'єкт лізингу у власність. Утім, лізинг традиційно віднесений до договорів про перехід майна у користування.

Класифікація підвидів договору концесії дозволяє виділити ті його різновиди та виявити особливості, що мають стійкий характер і притаманні не всім, а лише частині таких догово-

рів; розрізняють вказані підвиди залежно від специфіки тих чи інших концесійних угод.

Оскільки договір концесії морського порту не врегульований на рівні кодексу, класифікація його підвидів становить окрему проблему. Зарубіжний досвід тут можна сприймати доволі умовно, зважаючи на специфіку українського законодавства. Як відзначає А. В. Багдасарова, концесійна угода у праві ЄС належить до виду урядових контрактів. У ЄС цю категорію контрактів утворюють: по-перше, контракти з проведення громадських робіт, різновидом яких є концесія громадських робіт; по-друге, публічні контракти поставки; по-третє, контракти надання громадських послуг (публічної служби), різновидом яких є концесія громадських послуг (публічної служби). Дослідниця виділяє дві ознаки концесії: 1) компенсація за виконані концесіонером зобов'язання, що виявляється в наданні йому права експлуатувати створені потужності або інфраструктуру (надавати послуги); 2) покладення на концесіонера відповідальності за експлуатацію переданого йому об'єкта (експлуатаційних ризиків) [4, с. 18]. Те, що концесія є «урядовим» контрактом, тобто однією стороною концесії морських портів є державна портова адміністрація, не перетворює цей договір на «адміністративний». Цей договір цілком належить до договорів у сфері приватного права, адже сторони є рівними партнерами цього правочину та він здійснюється на основі засад диспозитивності, характерних для цивільного права.

В літературі вже робилися спроби класифікувати підвиди договору концесії морських портів залежно від цільового призначення і об'єкта концесії. Усі ці концесійні договори, укладені відповідно до законодавства України, на думку О. М. Кіфака, можна розділити на три групи:

– договори, в рамках яких об'єктом концесії виступає існуюче державне майно, а концесіонер одержує право на його експлуатацію – «концесія на експлуатацію»;

– договори, що передбачають не тільки право концесіонера на експлуатацію існуючого об'єкта концесії, але і його зобов'язання реконструювати такий об'єкт чи здійснити на його базі будівництво нових об'єктів – «концесія на реконструкцію»;

– договори, що передбачають право і обов'язок концесіонера здійснити будівництво нового об'єкта на вільній території і його подальшу експлуатацію – «концесія на будівництво» [7].

Посуті, вказана класифікація вказує на обсяг робіт та, відповідно, обсяг інвестицій (оскільки держава залучає концесіонера передусім для вкладання ним коштів у об'єкт концесії), що має зробити концесіонер у об'єкт концесії, у нашому випадку – морський порт. Таким чином, згідно із вказаною класифікацією, обсяг робіт та, відповідно, обсяг інвестицій в об'єкт концесії може бути меншим чи більшим, що залежить від умов конкретного договору та стану об'єкта (потребі його у реконструкції, переобладнанні тощо) на момент передання у концесію. Якщо об'єкт концесії перебуває у належному стані, головне завдання концесіонера буде полягати у тому, щоб налагодити ефективний менеджмент – тобто керівництво об'єктом концесії. У порту це буде полягати передусім у залученні належного вантажопотоку та рівномірності завантаження морського порту.

Відповідно, більш потребуючими інвестицій є договори концесії на реконструкцію об'єкта концесії чи на будівництво об'єкта концесії. Причому, якщо загальним правилом, визначеним у ч. 2 ст. 23 Закону України «Про морські порти України», є те, що створені після набрання чинності цим Законом стратегічні об'єкти портової інфраструктури є об'єктами державної власності, то згідно з ч. 5 ст. 23 Закону новостворені гідротехнічні споруди, збудовані за рахунок приватних коштів, є об'єктами приватної власності. Отже, передання у концесію під забудову за рахунок приватних коштів приватному інвестору ділянок, на яких будуть споруджені новостворені гідротехнічні споруди, може призвести до виникнення в інвестора права приватної власності.

У літературі вказано, що дихотомічний поділ договорів передбачає можливість їхнього поділу за певними критеріями. Зокрема, на оплатні-безоплатні, алеаторні-еквівалентні (комутативні), строкові-безстрокові, підприємницькі-споживчі тощо [8, с. 322–323]. Згідно з цією класифікацією договір концесії морського порту є консенсуальним, оскільки одна сторона – концесіодавець зобов'язується передати об'єкт концесії у передбачений договором строк концесіонеру. Він є оплатним, оскільки концесіонер вкладає в об'єкт концесії кошти (інвестиції) на поліпшення цього об'єкта – добудову, переобладнання чи його будівництво. Вказаний договір є алеаторним, оскільки на моменту укладення цього договору жодній зі сторін наперед не відомо, чи буде концесія морського порту прибутковою. Адже

існує підприємницький ризик того, що інвестиції в об'єкт концесії не будуть повернені у вигляді прибутку від його експлуатації концесіонером. Договір концесії морського порту є двостороннім, оскільки кожна зі сторін цього договору несе права та обов'язки: концесіодавець зобов'язаний передати об'єкт концесії – морський порт у користування концесіонеру, а концесіонер зобов'язаний інвестувати обумовлені кошти у поліпшення морського порту як єдиного майнового комплексу чи окремих, визначених договором його елементів.

Висновки:

1. Доктринальне поняття договору концесії морського порту має бути таким. За договором концесії морського порту одна сторона – концесіодавець в особі адміністрації морського порту надає на платній та строковій основі іншій стороні – концесіонеру, який є суб'єктом підприємницької діяльності, право створити чи побудувати об'єкт портової інфраструктури

(об'єкт концесії) чи суттєво його поліпшити та (або) здійснювати його управління (експлуатацію) відповідно до закону.

2. Характеристиками договору концесії морського порту є наступні. Цей вид договорів спрямований на передання майна у користування та є консенсуальним, оскільки концесіодавець зобов'язується передати об'єкт концесії у строк, передбачений договором, концесіонеру. Він є оплатним, оскільки концесіонер вкладає в об'єкт концесії кошти (інвестиції) на поліпшення цього об'єкта – добування, переобладнання чи його будівництво. Вказаний договір є алеаторним, оскільки до моменту укладення цього договору жодній зі сторін наперед не відомо, чи буде концесія морського порту прибутковою. Договір концесії морського порту є двостороннім, оскільки кожна зі сторін цього договору несе права та обов'язки.

Список використаних джерел

1. Про морські порти України : закон України від 17 трав. 2012 р. № 4709-VI // *Голос України*. – 13.06.2012. – № 107.
2. Про концесії : закон України від 16 лип. 1999 р. № 997-XIV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997-14>.
3. Жорнокуй Ю. М. Інвестиційне право : підручник / Ю. М. Жорнокуй. – Х. : Схід.-регіон. центр освіт. ініціатив, 2011. – 192 с.
4. Багдасарова А. В. Концессионное соглашение в гражданском праве России и зарубежных стран : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Багдасарова Алина Владимировна. – М., 2009. – 20 с.
5. Цивільний кодекс України : закон України від 16 січ. 2003 р. № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
6. Договірне право України. Особлива частина : навч. посіб. / [Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнєцова та ін.] ; за ред. О. В. Дзери. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 1200 с.
7. Кифак А. Концессия: международный опыт и украинское законодательство / Александр Кифак // *Порты Украины*. – 2012. – № 09 (121) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://portsukraine.com/node/3059>.
8. Договірне право України. Загальна частина : навч. посіб. / [Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнєцова та ін.] ; за ред. О. В. Дзери. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 896 с.

Надійшла до редколегії 26.07.2013

УКРАИНЦЕВ О. А. ОСОБЕННОСТИ ДОГОВОРА КОНЦЕССИИ МОРСКОГО ПОРТА

Предметом исследования в данной статье является договор концессии морского порта. Цель – определение особенностей этого вида договоров. С помощью метода анализа, который является основным в этой статье, выявлены общетеоретические аспекты, характерные черты указанного договора, сформировано его понятие. Актуальность исследования договора концессии морского порта связана с изменениями, которые произошли в законодательстве о морских портах Украины. Практическое применение заключается в рекомендациях относительно выявленных характерных признаков концессии морского порта. Представлено доктринальное понятие договора концессии морского порта.

Ключевые слова: *морской порт, договор, концессия, инвестиция, договор концессии.*

UKRAINTSEV O. A. FEATURES CONTRACTS CONCESSION SEA PORT

The subject of study in this article is the concession contract seaport. The goal – defining features of the concession agreement seaports. Using the method of analysis, which is central to this article, identifying the general theoretical aspects of the characteristic features of the treaty, given its concept. The relevance of research into a concession agreement seaport connected with changes

that have occurred in the law on sea ports of Ukraine. Practical application is identified in the recommendations for the characteristic features of the concession seaport. Presented the doctrinal concept of the concession agreement seaport. According to the concession agreement seaport, one party – in the face of the administration concessor sea port and provides a toll on an urgent basis the other side – the concessionaire, which is a business entity the right to create or construct an object of port infrastructure (concession) or significantly improve it and (or) to its management (operation) in accordance with the law. The legal purpose of the contract of commercial concession is defined in the article as a transfer of property in use. And then there is not quite the «classic» use of the property, and one that needs to improve the quality of the property transferred to the concession mainly due to the investments of the concessionaire. The possibility of construction of the concession does not make this contract in such that is the purpose of the work. After all, the concessionaire under the concession agreement is building for himself, and in contracts to perform their result is transferred to the customer. At the end of the property line of the concession contract can be returned concessor. This occurs through a long period of use of the property by the concessionaire. Thus the main purpose of this contract is the transfer of property (the concession - the sea port) to use.

Keywords: *sea port, the contract, concession, investments, concession contract.*