

порушення з боку будь-яких інших осіб подібно до прав власника. Суперфіціарій достатньо добре юридично захищений і як землекористувач, і як власник зведених на земельній ділянці будов.

З економічної точки зору суперфіцій дуже нагадує концесію, хоча б тим, що достатньо виразно будуються фінансові відносини. Як суперфіціарій, так і концесіонер ясно розуміють, скільки вони платять і за що, а саме цього прагнуть інвестори.

Сьогодні мало вірогідною є реалізація суперфіцію в діючих портах, адже Земельний кодекс, на відміну від Цивільного, такого інституту не передбачає [5].

Отже, неможливість приватизації господарського комплексу морських портів у даний час не означає неможливість залучення приватних інвестицій у портове господарство. Нормативно-правова база випереджає реальну політичну волю керівництва країни та її економічний потенціал. Таким чином, інвестиційні схеми, що відповідають міжнародним стандартам, цілком реалізовані по правових передумовах, залишаються нереалізованими.

### Література

1. Кодекс торгівельного мореплавства України від 23 травня 1995 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 47. – Ст. 349.
2. Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18 вересня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 47. – Ст. 646.
3. Про концесії: Закон України від 16 липня 1999 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 41. – Ст. 372.
4. Про затвердження типового концесійного договору: Постанова Кабінету Міністрів України від 12 квітня 2000 р. № 643 // Офіційний вісник України. – 2000. – № 15. – С. 92.
5. Ницевич А.А. Частные инвестиции в портах Украины // Порты Украины. – 2006. – № 3. – С. 28-29.
6. Ницевич А.А., Мельников Н.В. Создание новых контейнерных терминалов в Украине: правовые аспекты: Каталог Черноморского контейнерного саммита // Порты Украины. – 2007. – С. 98.
7. Ходаковская А. Инвестиции в государственные порты Украины: реалии и перспективы // Бюл. междунар. юрид. службы. – 2006. – № 4.
8. Шпак Н. Порты: возможно ли государственно-частное партнёрство // Порты Украины. – 2007. – № 4. – С. 26.
9. Порты Украины. – 2007. – № 9.

УДК 347.763

О.С. Кужко

## ПОНЯТТЯ ТА ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ДОГОВОРУ ТРАНСПОРТНОГО ЕКСПЕДИРУВАННЯ

Сучасні українські дослідники не приділяють необхідної уваги дослідженню договору транспортного експедирування, а ті розробки, що були виконані за радянських часів, мають одиничний характер і застарілі через зміну соціально-економічних умов у країні. Наведене зумовило необхідність комплексного дослідження договору транспортного експедирування і, зокрема, з'ясування його місця

в цивільному праві України, формування пропозицій щодо вдосконалення правового регулювання відносин у вказаній сфері в цивільному законодавстві України.

Перш за все необхідно зазначити, що договір транспортного експедирування прямо пов'язаний з відповідними транспортними процесами. У реалізації, а потім у перевезенні вантажу бере участь певне число юридичних та фізичних осіб [1, с. 16].

Намагаючись відокремити договір транспортного експедирування від договору перевезення, Г.Ф. Шершеневич зазначав, що перевезення здійснюється власними засобами пересування, що належать залізниці на праві власності або за наймом, а якщо особа приймає на себе доставку в інше місце вантажу і не має при цьому засобів пересування, то вона буде не перевізником, а експедитором. Як приклад, він наводив товариства транспортних «клаж» [2, с. 212-213].

О.С. Іоффе визначав експедицію як договір, внаслідок якого одна сторона, експедитор, зобов'язується відправляти або отримувати вантажі для іншої сторони, клієнта, який у свою чергу зобов'язується передавати для відправлення і прийому вантажі, а також виплачувати експедитору обумовлену винагороду [3].

За Німецьким Торговим Уложением (далі – НТУ), експедиційні правочини регламентуються §§ 408-415. § 408 НТУ визначає експедитором того, хто від особистого імені в порядку промислу приймає на себе доставку вантажу за рахунок іншого (відправника), використовуючи перевізників чи фрахтівників морських суден [4].

Французьке право, що має дуалістичну систему приватного права з поділенням його на цивільне та торгове, вважає інститутом, що відповідає транспортному експедируванню, інститут транспортної комісії [5]. Комісіонеру присвячені ст.ст. 96-102, а перевізнику – ст.ст. 103-108 Торговельного кодексу Франції. Кодекс не проводить чіткої межі між договором транспортної комісії та договором перевезення.

В англо-американській системі експедитор кваліфікується як агент, який зобов'язується організувати перевезення. Прибуття вантажу в належному стані забезпечує перевізник.

У Скандинавських країнах немає загальних правових норм про перевізника, як немає єдиних для всіх різновидів транспорту норм про експедиторів. У Скандинавських країнах роль торговельних звичаїв дуже велика, і цьому торговельний звичай заповнює нішу, яка умисно залишена законодавцем у регулюванні стану експедитора.

Що стосується договору транспортного експедирування в цивільному законодавстві України, то в чинному Цивільному кодексі України (далі – ЦК України) йому присвячена глава 65 ЦК України «Транспортне експедирування». Відповідно до ст. 926 ЦК України, під договором транспортного експедирування слід розуміти такий договір, за яким одна сторона (експедитор) зобов'язується за плату і за рахунок іншої сторони (клієнта) виконати або організувати виконання визначених договором послуг, зв'язаних з перевезенням вантажу. Господарський кодекс України (ст. 316) та Закон України «Про транспортно-експедиторську діяльність» (ст. 9) передбачають ідентичне поняття договору транспортного експедирування.

У сучасній цивілістичній літературі деякі автори відносять договір транспортного експедирування до представницьких договорів. Відповідно до ст. 929 ЦК України, експедитор за договором транспортного експедирування має можливість укласти договір перевезення вантажу від імені клієнта або від свого імені. Крім цього, ч. 2 ст. 930 ЦК України містить норму, згідно з якою клієнт повинен видати експедитору довіреність, якщо вона є необхідною для виконання його обов'язків.

Документом, що підтверджує повноваження особи на реалізацію чужої правосуб'єктності, є довіреність. Необхідність спеціального інструментарію, яким є довіреність, пояснюється наявністю зовнішніх відносин (між представником та третіми особами). О.С. Іоффе висловлював думку, що «сам факт її (тобто довіреності) видачі є не угодою, а юридичною дією одностороннього характеру» [6]. Довіреність необхідна для зовнішніх відносин, які притаманні представництву. Для вчинення дій від імені іншої особи представник потребує певних повноважень, і про них повинні знати треті особи. Довіреність є універсальною формою уповноваження при договірному представництві, яка вказує на вихідні моменти, яких необхідно дотримуватися при реалізації повноважень [7, с. 105].

Взагалі, відповідно до ст. 9 Закону України «Про транспортно-експедиторську діяльність», у разі залучення експедитором до виконання його зобов'язань за договором транспортного експедирування іншої особи у відносинах з нею експедитор може виступати від свого імені або від імені клієнта. Але предмет договору транспортного експедирування не можливо звести к укладанню правочинів. Згідно з визначенням наведеного у ст. 929 ЦК України транспортний експедитор здійснює, крім юридичних дій, ряд дій фактичного характеру, що здійснюються одночасно та/або окремо від дій юридичного характеру. Зміст договору транспортного експедирування є досить складним. Він опосередковує різні за своєю сутністю правовідносини: внутрішні й зовнішні. Згідно із всім вищезазначеним можливо дійти висновку, що договір транспортного експедирування має представницький характер.

Договір транспортного експедирування належить до групи транспортних зобов'язань, які спрямовані на здійснення і забезпечення транспортного процесу. Г.П. Савичев визначає транспортне зобов'язання як «зобов'язання, через яке одна особа – перевізник (експлуатант) зобов'язується зробити на користь іншої особи – вантажовідправника, вантажоодержувача, пасажиря, власника багажу або вантажобагажу певні юридичні або фактичні дії з надання транспортних послуг, пов'язаних з перевезенням, а інша особа – сплатити надані послуги в розмірі, встановленому законодавством або угодою сторін» [8, с. 30]. У цілому можна погодитися з наведеним визначенням, зробивши при цьому три застереження. По-перше, суб'єктом, зобов'язаним надати послуги, може бути не тільки перевізник або експлуатант, але й експедитор. По-друге, транспортне зобов'язання може містити одночасно і юридичні й фактичні дії. По-третє, наведене визначення не охоплює власне послуг з переміщення матеріальних цінностей у просторі. Йдеться лише про послуги, пов'язані з перевезенням.

Поняття «транспортні договори» у свій час міцно вкоренилося в цивільно-правовій доктрині. Як зазначалося в літературі, транспортні договори це різні за своєю природою і змістом договори, що опосередковують відносини у сфері транспортної діяльності [9, с. 516; 10, с. 603]. Вважається, що всі транспортні договори є допоміжними щодо «договору перевезення» і саме реального договору перевезення. Однак при детальному вивченні ЦК України можна дійти висновку про те, що насправді це загальне (родове) поняття, яке розглядається (регламентується) щодо окремих його видів. Зокрема, у ч. 1 ст. 908 ЦК України йдеться про перевезення вантажу, пасажирів, багажу, пошти. У наступних статтях кожний із видів розглядається окремо, тобто Цивільний кодекс не містить загального поняття для договору перевезення. З урахуванням принципу диспозитивності в цивільному праві досить складно «поставити» один договір над одним. Вищевказана конструкція пов'язана з радянською плановістю і першочерговою метою транспорту (перевезенням). Нині ситуація принципово змінилася, і в літературі зазначається, що саме на виконання договору транспортного експедирування, за яким експедитор прийняв на себе зобов'язання організувати перевезення вантажу по маршруту, узгодженому сторонами, здійснюються операції з доставки вантажу з пункту відправки в пункт призначення [11, с. 3].

Крім цього, при відокремленні договору транспортного експедирування від інших договорів необхідно вказати, що в обов'язки експедитора входить здійснення як юридичних, так і фактичних дій, які спрямовані на забезпечення перевезення вантажу. Специфіка договору транспортного експедирування полягає в тому, що він є окремим і цілком самостійним різновидом правовідносин. До теперішнього моменту йшлося про місце договору транспортного експедирування в системі зобов'язань взагалі. Тепер необхідно визначити загальну характеристику ролі й місця договору транспортного експедирування.

Насамперед варто визначити, що договір транспортного експедирування належить до різновиду договорів про надання послуг. Як слушно зазначає О.С. Юффе: «Експедиція – один із видів діяльності з надання послуг. Внаслідок цього вона знаходиться в загальному ряду з іншими вже дослідженими договорами такого характеру – зберігання, доручення, комісія» [3, с. 544].

Договір транспортного експедирування, як і більшість договорів на надання послуг, є двостороннім. Це означає, що для укладення договору необхідне волевиявлення двох сторін. Ділення договорів на односторонні і двосторонні певним чином пов'язано із зустрічним виконанням. Зустрічний (синалагматичний) характер договору транспортного експедирування виражається в тому, що на стороні клієнта у всіх випадках лежить зустрічне виконання його зобов'язань, тобто виконання клієнтом зобов'язань по сплаті винагороди обумовлене виконанням експедитором своїх зобов'язань з надання транспортно-експедиторських послуг. Клієнт не повинен виконувати свої обов'язки по сплаті винагороди до виконання експедитором своїх обов'язків.

Договір транспортного експедирування є оплатним. Відповідно до принципу оплатності, транспортний експедитор має право на винагороду за надані послуги незалежно від наявності такої умови в договорі, тобто достатньо самого факту

укладення правочину. Поряд із платою за послуги в договорі можуть передбачатися компенсаційні та додаткові виплати. Перші – це виплати, пов’язані з виконанням додаткових послуг, що не впливають з виконання основного зобов’язання, але пов’язані з ним, а додаткові – це за досягнення додаткового, передбаченого договором позитивного результату.

Договір транспортного експедирування – це консенсуальний правочин. Як слушно зазначалося в літературі, його консенсуальний характер виявляється в тому, що він визнається укладеним у момент досягнення згоди між сторонами, а дії із здавання та відправлення вантажу, як і по оплаті експедитору винагороди, здійснюються на виконання зобов’язання, яке вже виникло [3, с. 543]. Це обумовлено тим, що предметом договору транспортного експедирування є послуги, з наданням яких і пов’язаний інтерес клієнта, у той час як предметом реальних договорів служить здійснення дій щодо майна. Хоча договір транспортного експедирування не виключає передачу майна під відповідальність експедитора, все ж таки це не є необхідною умовою договору. У зв’язку з цим для укладення договору транспортного експедирування достатньо лише вираження в належній формі волі сторін.

Предметом договору транспортного експедирування є надання послуг у сфері перевезення або організації перевезення вантажу, які трансформуються в укладення з третіми особами правочинів або залишаються як фактичні дії.

Для відносин між експедитором і клієнтом нехарактерний їхній особистодовірчий характер. Його наявність або відсутність не впливає на правову природу досліджуваного договору. Тому транспортно-експедиційний договір не належить до фідучіарних операцій.

Резюмуючи сказане, відзначимо, що договір транспортної експедиції, відповідно до чинного ЦК України, є самостійним цивільно-правовим зобов’язанням, спрямованим на надання вантажовідправникові (вантажоодержувачеві) послуг, пов’язаних з перевезенням вантажу, що дозволяє виділити його з широкого кола договорів з надання послуг (перевезення, доручення, комісії, агентства та ін.).

### Література

1. Плужников К.И. Транспортное экспедирование. – М.: РосКонсульт, 1999. – 573 с.
2. Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права (по изд. 1914 г.). – М., 1994. – С. 212-213.
3. Иоффе О.С. Обязательственное право. – М.: Госюриздат, 1975. – 880 с.
4. Германское право. Ч. I. Гражданское уложение: Пер. с нем. – М.: Междунар. центр финансово-эконом. развития, 1996. – 552 с. – (Сер.: Современное зарубежное и международное частное право).
5. Гражданское, торговое и семейное право капиталистических стран: Сб. нормативных актов: гражданские и торговые кодексы. – М.: Изд-во УДН, 1986. – С. 116-118.
6. Иоффе О.С. Советское гражданское право. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1961. – Т. 1. – 531 с.
7. Гелецька Г.О. Правова природа довіреності як форми уповноваження при договірному представництві // Вісник Хмельницьк. ін-ту регіон. упр. і права. – 2004. – № 4(12).
8. Гражданское право: Учебник / Отв. ред. Е.А. Суханов. – М.: БЕК, 2000. – Т. 2, п/т. 2. – 519 с.
9. Саниахметова Н.А. Юридический справочник предпринимателя. – 5-е изд., перераб. и доп. – Х.: Одиссей, 2003. – 1024 с.
10. Цивільне право України: Підручник / Є.О. Харитонов, Н.О. Саниахметова. – К.: Істина, 2003.
11. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. четвертая. Договоры о перевозке, буксировке, транспортном экспедировании и иных услугах в сфере транспорта. – Изд-е доп., испр. (2-й завод). – М.: Статут, 2004. – 910 с.