

УДК 342.825 (477) : 303.442.3

Панкевич Іван Миронович,

к.ю.н., доцент кафедри конституційного права

Львівського національного університету імені Івана Франка

СТАНОВЛЕННЯ ВИБОРЧИХ СИСТЕМ В УКРАЇНІ: АНАЛІЗ ПОЗИТИВНИХ ТА НЕГАТИВНИХ РИС

Постановка проблеми. Істотну роль у кожній державі відіграє використовувана у процесі проведення виборів виборча система, яка є основним механізмом реалізації принципу політичного представництва. В науковій літературі проблемні аспекти використання виборчих систем досить ґрунтовно висвітлені у працях таких вітчизняних та зарубіжних науковців як Д. Батлер, Д. Бєлов, В. Богданор, Я. Гальстер, П. Гарроне, М. Гранат, М. Дюверже, Ю. Ключковський, В. Копейчиков, Д. Ламберт, Е. Лейкман, О. Марцеляк, В. Маклаков, Д. Мелещенко, В. Молдован, В. Погорілко, М. Ставнійчук, О. Тодика, В. Шаповал, З. Ярош, О. Ярмиш, І. Яценко та інші. Проте й досі складно говорити про «уніфіковану» точку зору з цього питання.

Стан дослідження теми. У юридичній енциклопедії виборча система у широкому значенні визначається як «спосіб організації та проведення виборів до представницьких органів державної влади, місцевого самоврядування та реалізації громадянами їхніх виборчих прав» [36, с. 362]. М. Гранат вважає, що виборча система є цілісністю правових та позаправових (фактичних) правил, які визначають спосіб підготовки, проведення та встановлення результатів голосування [12, с. 135]. А. Блейс говорить про групу правил, що визначають процес встановлення виборчих преференцій, виражених у формі голосування, а також процес перетворення кількості голосів, відданих за окремі партії, у кількість отриманих ними мандатів [1]. У вузькому розумінні виборча система означає спосіб визначення результатів виборів [5, с. 43], спосіб поділу парламентських мандатів у залежності від результатів голосування [28]. Часто вона визначається як: 1) загал правил, що стосуються способу підготовки та проведення виборів, а також принципів розподілу мандатів [2, с. 576]; 2) процедура проведення виборів президента, членів парламенту та інших конституційних органів, що обираються безпосередньо громадяна-

ми даної держави [39, с. 294]; 3) система правових та позаправових елементів, що визначають спосіб підготовки, проведення та встановлення результатів виборів [10, с. 69]; 4) визначена у правових нормах чи політичній практиці система інститутів та принципів виборчого процесу – чи своєрідна форма реалізації згаданих норм, або ж як елемент політичного механізму [38, с. 10]. Виборча система фактично поєднує у собі встановлені у виборчому законодавстві та перевірені практикою принципи. Це підтверджується визначенням Я. Гальстера, за яким виборча система є збірним визначенням виборчого права та виборчої практики [9, с. 123]. Спираючись на вищенаведене можна зробити висновок, що виборча система є ширшим поняттям, ніж поняття виборчого законодавства. Досить ємнісно узагальнюють усі риси виборчої системи поняття, за якими виборча система є «поєднанням суспільних відносин, пов'язаних з формуванням складу представницьких органів влади шляхом виборів» [27, с. 63], або ж «поєднанням правових, організаційних та інших засобів реалізації громадянами належних їм виборчих прав» [24, с. 168]. Надзвичайно важливою у цьому контексті є проблема поділу мандатів у загальнодержавних та територіальних колегіальних органах влади, а також спосіб обрання сільського, селищного, міського голови, президента України у залежності від результатів голосування. Досить лаконічно визначають виборчу систему Е. Богданор та Д. Батлер, стверджуючи, що вона є методом перетворення відданих виборцями голосів у кількість місць в законодавчому органі влади [13, с. 1].

Метою даної статті є правовий аналіз позитивних та негативних рис виборчих систем, які розвиваються в Україні.

Виклад основного матеріалу. Вибір виборчої системи при проведенні виборів є важливим питанням, яке часто спонукає до гострої дискусії. Адже саме від виборчої системи у значній мірі залежать

Автором подчеркивается важность действий правительства Украины, направленных на принятие необходимых законодательных актов, которые позволят Украине стать полноправным членом Европейского Союза.

Ключевые слова: национальная система права интеллектуальной собственности, пиратство, суд, орган государственной власти.

Makoda Volodymyr Evhenovych

THE NATIONAL SYSTEM OF INTELLECTUAL PROPERTY AND ITS ROLE IN ENSURING THE PROPER IMPLEMENTATION AND ENFORCEMENT OF INTELLECTUAL PROPERTY IN UKRAINE

The publication describes the national system of protection of intellectual property in Ukraine and analyzes the rights and powers of public authorities, aimed at protecting the rights and interests of individuals and legal entities in the field of intellectual property.

The author emphasizes the importance of implementation of steps aimed at the adoption of the necessary legislation that will allow Ukraine to become a full member of the European Union.

Keywords: national system of intellectual property rights, piracy, court, government body.

національної безпеки і оборони. У 2008 році на засіданні Ради одним із питань, що розглядалися Президентом України у площині реалізації державної політики, були проблеми захисту та розвитку сфери інтелектуальної власності та їх вплив на економіку в цілому.

На Генеральну прокуратуру України покладені питання нагляду за додержанням і правильним застосуванням законів України, зокрема у сфері інтелектуальної власності.

Служба безпеки України бере участь у розробленні та здійсненні заходів із забезпечення захисту державної таємниці, сприяння в збереженні комерційної таємниці, запобігання правопорушенням у сфері інтелектуальної власності.

Антимонопольний комітет України забезпечує захист інтересів суб'єктів підприємництва від недобросовісної конкуренції, пов'язаної з неправомірним використанням об'єктів права інтелектуальної власності.

В той же час, мають місце невирішені питання в сфері авторського права і суміжних прав. Залишається поширеним явищем неправомірне використання цих прав, що призводить до погіршення міжнародного іміджу України, зниження її інвестиційної привабливості.

У 2013 році Офіс торговельного представника США надав Україні статус «Пріоритетної іноземної країни» ("Priority Foreign Country") у рамках "Спеціального переліку 301" ("Special 301" List)

через існуючі проблеми у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності. Таким проблемами були визначені:

1) управління в Україні системою колективних товариств, які відповідають за збір і розподіл авторської винагороди в США та інших правовласників;

2) використання контрафактного програмного забезпечення українськими державними органами;

3) он-лайн порушення авторських і суміжних прав.

Станом на 2012 р., за оцінкою українського представництва компанії Майкрософт, приблизно 70 % програмної продукції, що використовується вітчизняними органами влади, є неліцензійною. А втрати вітчизняної економіки від піратства становлять приблизно 1 млрд євро щорічно.

Висновок. Для більш дієвої боротьби з правопорушеннями в сфері інтелектуальної власності необхідна більш тісна співпраця державних інспекторів з працівниками правоохоронних органів (структурні підрозділи Міністерства внутрішніх справ України, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України).

Крім цього, необхідно вирішити питання щодо створення спеціалізованого суду, який би займався питаннями захисту прав та інтересів фізичних та юридичних осіб у сфері інтелектуальної власності та зайняв би одне з провідних місць в національній системі інтелектуальної власності.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кузнецова Н.С. Развитие гражданского общества и современное частное право Украины : матеріали міжнародного цивілістичного форуму (м. Київ, 25-26.04.2013 року). – ТОВ "Білоцерківдрук", 2013. – С. 21-32.
2. Національна стратегія розвитку сфери інтелектуальної власності в Україні на період до 2020 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: sips.gov.ua/ua/project-ip-strategy28082014
3. Харитонова О.І. Порівняльно-правові дослідження піратства, контрафакції та плагіату за законодавством України та Польщі // Науково-практичний журнал "Часопис цивілістики". – Одеса. – № 16. – 2014. – С. 22-222.

Макода Володимир Євгенович

НАЦІОНАЛЬНА СИСТЕМА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ТА ЇЇ РІЛЬ В РЕАЛІЗАЦІЇ ТА ЗАБЕЗПЕЧЕННІ НАЛЕЖНОГО ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

В статті описується національна система охорони інтелектуальної власності в Україні та проводиться аналіз прав та повноважень органів державної влади, які направлені на захист прав та інтересів фізичних та юридичних осіб в сфері інтелектуальної власності.

Автором підкреслюється важливість дій уряду України, які направлені на прийняття необхідних законодавчих актів, які дозволять Україні стати повноправним членом Європейського Союзу.

Ключові слова: національна система права інтелектуальної власності, піратство, суд, орган державної влади.

Макода Владимир Евгеньевич

НАЦИОНАЛЬНАЯ СИСТЕМА ИНТЕЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ И ЕЕ РОЛЬ В РЕАЛИЗАЦИИ И ОБЕСПЕЧЕНИИ НАДЛЕЖАЩЕЙ ЗАЩИТЫ ПРАВ ИНТЕЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В УКРАИНЕ

В статье описывается национальная система охраны интеллектуальной собственности в Украине и проводится анализ прав и полномочий органов государственной власти, направленных на защиту прав и интересов физических и юридических лиц в сфере интеллектуальной собственности.

тивні правопорушення та відповідних процесуальних кодексів.

Національне законодавство розвивалося з урахуванням перспектив інтегрування країни у всесвітню економічну систему. До вступу України до Світової організації торгівлі в 2008 році була проведена значна робота стосовно забезпечення міжнародних стандартів щодо охорони прав інтелектуальної власності, в той же час, сьогодні ще існують проблеми щодо належного захисту прав та інтересів в сфері інтелектуальної власності.

Таким чином, за час незалежності в Україні створено розгалужену сучасну нормативну базу з питань правової охорони інтелектуальної власності, положення якої узгоджуються із загальновизнаними на міжнародному рівні підходами до забезпечення такої охорони, зокрема з підходами, визначеними в міжнародних договорах, флагманом якої є Всесвітня організація інтелектуальної власності (далі – ВОІВ), а також відповідає вимогам, які закладені в Угоді про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності Світової організації торгівлі.

Одночасно зі створенням і удосконаленням нормативної бази в сфері інтелектуальної власності в Україні була сформована й розвинена інституційна база, необхідна для забезпечення набуття, здійснення та захисту прав інтелектуальної власності. Сьогодні вона включає в себе державні органи, установи та структури, що наділені прямими і непрямыми функціями та відповідальністю в сфері інтелектуальної власності, та судові органи.

Зокрема до неї входять органи виконавчої влади, а саме: Міністерство економічного розвитку і торгівлі України; Державна служба інтелектуальної власності України; Міністерство внутрішніх справ України; Міністерство аграрної політики та продовольства України; Державне агентство земельних ресурсів України; Міністерство екології та природних ресурсів України; Фонд державного майна України та інші. Особливу роль займають органи державної влади з особливими повноваженнями, зокрема це Генеральна прокуратура України; Антимонопольний комітет України; Рада національної безпеки і оборони України; Служба безпеки України, а також органи судової влади, до яких відносяться Верховний суд України, усі вищі спеціалізовані суди України, апеляційні суди та суди загальної юрисдикції.

Центральна роль у національній системі інтелектуальної власності належить Державній службі інтелектуальної власності України (далі – Державна служба), створеній у грудні 2010 року на базі ліквідованого Державного департаменту інтелектуальної власності, що діяв у складі Міністерства освіти і науки України. Сьогодні діяльність Державної служби інтелектуальної власності України спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України

через Міністерство економічного розвитку і торгівлі України. (Указ Президента України №549\2013 “Питання Державної служби інтелектуальної власності”).

Державна служба є центральним органом виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері інтелектуальної власності. Відповідно до покладених завдань Державна служба: організовує в установленому порядку експертизу об’єктів права інтелектуальної власності, визначає уповноважені заклади експертизи та доручає їм проведення експертизи заявок; видає патенти/свідоцтва на об’єкти права інтелектуальної власності; здійснює державну реєстрацію та ведення обліку об’єктів права інтелектуальної власності, проводить реєстрацію договорів про передачу прав на об’єкти права інтелектуальної власності, що охороняються на території України, ліцензійних договорів; веде державні реєстри об’єктів права інтелектуальної власності; видає офіційні бюлетені з питань інтелектуальної власності; організовує інформаційну та видавничу діяльність у сфері правової охорони інтелектуальної власності; організовує роботу з підготовки та перепідготовки спеціалістів з питань інтелектуальної власності; здійснює атестацію представників у справах інтелектуальної власності (патентних повірених); визначає уповноважені організації колективного управління, забезпечує облік цих організацій, здійснює аналіз їх діяльності, знімає з обліку організації колективного управління, виключає з реєстрів організації колективного управління та уповноважені організації колективного управління, анулює відповідні свідоцтва; запроваджує заходи щодо розвитку системи збору та розподілу винагороди за використання об’єктів права інтелектуальної власності; організовує проведення перевірок суб’єктів господарювання на предмет дотримання законодавства у сфері інтелектуальної власності; аналізує стан дотримання суб’єктами господарювання всіх форм власності вимог законодавства у сфері інтелектуальної власності; запроваджує заходи, пов’язані із забезпеченням відтворювачів, імпортерів та експортерів примірників, що містять об’єкти права інтелектуальної власності і суміжних прав, контрольними марками та веденням Єдиного реєстру одержувачів контрольних марок; ліцензує виробництво дисків для лазерних систем зчитування, матриць; забезпечує присвоєння та визнання спеціальних ідентифікаційних кодів, нанесених на диски та/або матриці, що експортуються, або матриці, що імпортуються; погоджує видачу державного посвідчення на право розповсюдження і демонстрування аудіовізуальної продукції щодо дотримання авторського права і суміжних прав; запроваджує заходи з легалізації комп’ютерних програм та правомірного їх використання та веде ре-

УДК 347.788.4

Макода Володимир Євгенович,

к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

НАЦІОНАЛЬНА СИСТЕМА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ТА ЇЇ РОЛЬ В РЕАЛІЗАЦІЇ ТА ЗАБЕЗПЕЧЕННІ НАЛЕЖНОГО ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

Постановка проблеми. Україна, визначаючи свій вектор подальшого розвитку в світовій системі інтелектуальної власності, у жорстких умовах ринкової економіки, агресії з боку Російської Федерації та анексії Криму наголосила на своєму європейському виборі та інноваційному шляху розвитку нашої економіки. Закриття Росією своїх ринків для продукції українських виробників надало поштовх для переорієнтації підприємств України та виходу їх на ринки інших країн, в тому числі і країн ЄС. Фактично підписання 21.03.2014 року Україною з Європейським співтовариством політичної частини Угоди про асоціацію Україна-ЄС стало початком до вступу України до ЄС.

Незабаром, Україна та Європейський Союз в підтвердження своїх намірів та дій, підписали економічну частину Угоди про асоціацію, що передбачає створення зони вільної торгівлі. Документ підписали під час саміту ЄС 27 червня у Брюсселі від європейської сторони – Президент Європейської Ради Герман ван Ромпей, Президент Єврокомісії Жозе Мануель Баррозу. З українського боку підпис поставив Президент Петро Порошенко. Економічна частина Угоди передбачає глибоку економічну інтеграцію України з ЄС, а також створення глибокої та всеосяжної зони вільної торгівлі. При цьому, 16.09.2014 року, Європарламент і Верховна Рада в режимі відеозв'язку ратифікували Угоду про асоціацію.

В зв'язку з цим, перед Україною постало питання забезпечення конкурентоздатності економіки та досягнення успіху Україною на інноваційному шляху її розвитку, розв'язання якого вже неможливо без ґрунтовного осмислення сучасного стану такого впливового чинника економіки, як інтелектуальна власність. В той же час, економіку України вже неможливо уявити і без надійної системи правової охорони інтелектуальної власності.

Наразі вже ніхто не буде заперечувати, що інтелектуальна діяльність та її результати набувають пріоритетного значення у сучасному світі [1, с. 28].

Виклад основного матеріалу. За час незалежності в Україні створено Національну систему інтелектуальної власності, що є дієвим механізмом сприяння соціально-економічному розвитку держави.

Національна система інтелектуальної власності включає в себе національне законодавство, як сукупність правових положень, на підставі яких будь-яка особа набуває, реалізує та захищає свої права, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної, творчої діяльності (нормативна база), державні та судові органи, наділені відповідними повноваженнями в сфері інтелектуальної власності, наукові та освітні установи, громадські організації та інші структури, що беруть активну участь в реалізації державної політики у цій сфері та вирішенні широкого кола завдань з надання правової охорони, управління, реалізації та захисту прав інтелектуальної власності (інституційна база), елементи і відносини, які забезпечують та підтримують на відповідному рівні функціонування системи (інфраструктура), а також користувачів цієї системи.

Хочемо зазначити, що основні норми права громадян на володіння, користування та розпорядження результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності, а також на свободу їхньої літературної, наукової та технічної творчості, захист інтелектуальної власності, авторських прав, моральних і матеріальних інтересів зазначені у статтях 41 і 54 Конституції України.

Правовідносини в сфері інтелектуальної власності в Україні регулюються окремими нормами цивільного, господарського, кримінального, митного кодексів України, Кодексу України про адміністра-

поняттям «захист», оскільки цивільне право передбачає захист права, яке має абсолютне своє порушення. Забезпечення ж договірних зобов'язань є самостійною, хоча і кореспондуючою категорією до основних договорів, відіграючи в першу чергу охоронну роль майнових прав кредитора, оскільки всі види забезпечувальних заходів відіграють виключ-

но стимулюючу роль, як роль охоронну. І лише при невиконанні чи неналежному виконанні договірних зобов'язань всі способи забезпечення договірних зобов'язань починають відігравати роль захисту майнових прав, оскільки на цьому етапі відбувається саме реалізація способів забезпечення договірних зобов'язань.

ЛІТЕРАТУРА

1. Цивільне право України : підручник у 2 кн. [О. В. Дзера (кер. авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.]. – за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – Кн. 1. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – 662 с.
2. Пучковська І. Проти подвійної природи неустойки / І. Пучковська // Вісник Академії правових наук України. – 2011. – № 3. – С. 105-113.
3. Канзафарова І.С. Теорія цивільно-правової відповідальності: Монографія / І.С. Канзафарова. – Одеса : Астропринт, 2006. – 264 с.
4. Постанови узагальнення судової практики, правові висновки Верховного Суду України у справах цивільної юрисдикції (2011-2013). – К. : «Центр учбової літератури», 2013. – 744 с.
5. Слома В.М. Розвиток інституту забезпечення виконання зобов'язань у цивільному законодавстві / В.М. Слома // Університетські наукові записки. – 2006. – № 1. – С. 103-107.
6. Пучковська І. Щодо незалежного характеру гарантії як виду забезпечення виконання зобов'язань / І. Пучковська // Вісник Академії правових наук. – 2007. – № 3. – С. 117-124.
7. Дзера І.О. Особливості завдатку та забезпечуваних ним зобов'язань / І.О. Дзера // Юридична газета. – 2006. – № 19 (79) – С. 11-13.
8. Кізлова О. Застава у системі способів забезпечення зобов'язань / О. Кізлова // Юридичний вісник. – 2010. – № 2. – С. 43-48.

Кушерець Дарина Василівна

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЯК ГАРАНТІЯ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ МАЙНОВИХ ПРАВ

Стаття присвячена вивченню інституту забезпечення виконання зобов'язань через призму охорони і захисту майнових прав сторін цивільно-правового договору. Досліджуються кваліфікуючі характеристики окремих видів забезпечення виконання договірних зобов'язань та визначаються їх охоронні і захисні риси. Запропоновано авторське бачення змісту інституту забезпечення договірних зобов'язань як гарантії охорони і захисту сторін договірного зобов'язання.

Ключові слова: договірні зобов'язання, охорона і захист майнових прав, неустойка, порука, гарантія, застава, порушення зобов'язання.

Кушерец Дарина Васильевна

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ВЫПОЛНЕНИЯ ДОГОВОРНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ КАК ГАРАНТИЯ ОХРАНЫ И ЗАЩИТЫ ИМУЩЕСТВЕННЫХ ПРАВ

Статья посвящена изучению института обеспечения исполнения обязательств через призму охраны и защиты имущественных прав сторон гражданско-правового договора. Исследуются квалифицирующие характеристики отдельных видов обеспечения выполнения договорных обязательств и определяются их охранные и защитные качества. Предложено авторское видение содержания института обеспечения договорных обязательств как гарантии охраны и защиты сторон договорного обязательства.

Ключевые слова: договорные обязательства, охрана и защита имущественных прав, неустойка, поручительство, гарантия, залог, нарушение обязательства.

Kusherets Darina Vasilivna

CONTRACT ENSURING AS A GUARANTEE OF SECURITY AND PROTECTION OF PROPERTY RIGHTS

This article is devoted to the study of the Institute to meet these obligations in the light of the protection of property rights of the parties of a civil contract. Investigates the qualifying characteristics of certain types of contract ensuring and define their security and protection features. The author idea of the content of institute providing contractual obligations as a safeguard and secure the sides of contractual obligations.

Keywords: contractual obligations, security and protection of property rights, penalty, guarantee, warranty, bail, breach of obligation.

захисту майнових прав бенефіціара на випадок невиконання чи неналежного виконання договору.

В той же час договір гарантії, як не парадоксально, але здійснює охоронну функцію і щодо майнового інтересу принципала, який хоча і не виконав належним чином своїх договірних зобов'язань перед бенефіціаром, «але його майновий інтерес по суті» підстрахований гарантом, дає йому можливість говорити про «виконання» своїх зобов'язань перед бенефіціаром. Таким чином, за допомогою гаранта принципал забезпечує в такий спосіб і свій захист від пред'явлення до нього матеріальних вимог бенефіціара.

Саме ці правовідносини створюють стійку юридичну конструкцію, елементи якої, в першу чергу права та обов'язки учасників, залежать один від одного» [6, с. 122]. Таким чином, договір гарантії є правовою прив'язкою до основного договору і, хоча він є самостійним договором, але все одно носить забезпечувальний характер, гарантуючи стабільність цивільного обороту.

Відповідно до ч. 1 ст. 570 ЦК України завдатком є грошова сума або рухоме майно, що видається кредиторі боржником у рахунок належних з нього за договором платежів, на підтвердження зобов'язання і на забезпечення його виконання. Договір завдатку з одного боку являє собою підтвердження на виконання певного зобов'язання, а з іншого – носить забезпечувальний характер, направлений на вчасне і точне виконання договірних зобов'язань. В той же час завдаток може забезпечувати лише дійсне зобов'язання [7, с. 11], оскільки за своєю природою завдаток одночасно виконує подвійну роль. З одного боку він являє собою засіб платежу, а з іншого виступає як спосіб забезпечення договірних зобов'язань. На нашу думку, основний договір є продовженням договору завдатку, з точки зору платіжного засобу, а з точки зору охорони майнових прав кредитора, завдаток є фінансовою гарантією до укладення основного договору. В той же час завдаток – це психологічний тиск, створений самим боржником на кредитора до безумовного оперативного та точного виконання взятих на себе і забезпечених завдатком зобов'язань. Тому завдаток ми розглядаємо як: а) фінансову гарантію до укладення основного договору; б) як психологічну складову, спрямовану на оперативне, точне та безумовне виконання майбутніх договірних зобов'язань; в) як забезпечення своєї згоди на укладення договору і його виконання; г) як засіб платежу; д) як охорону майнових прав обох сторін договору; е) як санкцію при ухиленні від укладення та виконання майбутнього договору; ж) як умова договору; з) як доказ наявності договірних зобов'язань; і) як підстава захисту майнових прав; основного договору при порушенні зобов'язання, яке сталося з вини боржника, завдаток залишається у кредитора.

Відповідно до ч. 1 ст. 572 ЦК України в силу застави кредитор (заставодержатель) має право у разі невиконання боржником (заставадавцем) зобов'язання, забезпеченого заставою, одержати задоволення за рахунок заставленого майна переважно перед іншими кредиторами цього боржника, якщо інше не встановлено законом (право застави). При цьому заставою може бути забезпечена вимога, яка може виникнути в майбутньому (ст. 573 ЦК України). Таким чином, забезпечення виконання зобов'язання у вигляді застави порядкує зобов'язальні правовідносини [8], оскільки це певні цілеспрямовано-обумовлені дії як боржника, так і кредитора.

Якщо ми говоримо про те, що застава є способом забезпечення договірних зобов'язань, то можна говорити про те, що застава не може існувати самостійно. Договір застави завжди є економічно-правовою прив'язкою до основного договору, який він забезпечує у разі невиконання боржником своїх зобов'язань. Таким чином, договір застави – це спосіб заміщення предмету основного договору у разі його невиконання, що дає гарантію кредитору уникнути матеріальних збитків.

Виходячи із теорії охоронного права в сфері договірних прав, ми можемо говорити про те, що застава є: а) спеціалізованою гарантією щодо виконання персоніфікованих договірних зобов'язань, які відіграють роль охорони майнових прав кредитора; б) це реальне забезпечення договірних зобов'язань, яке за своєю природою покликане відігравати роль охорони майнових прав кредитора; в) це публічна цивільно-правова прив'язка, яка в сфері охорони кореспондується до основного договору, а в сфері захисту майнових прав є реальним відшкодуванням матеріальних збитків; г) це економічно-фінансовий інструмент, який поєднує інтереси заставодателя та заставодержателя і, хоча для кожного з них суть застави є різною, але кожен із них таким чином гарантує один одного до виконання договірних зобов'язань; д) застава відіграє роль не лише матеріальної складової щодо реальної охорони майнових прав кредитора, але і юридичної, оскільки заставодавець по суті вносить в заставу і свої майнові права, які, потрапляючи в реєстр обтяжень, блокуються на предмет їх відчуження в який би то не було спосіб до виплати боргових зобов'язань по основному договору, здійснюючи цим самим не лише охорону майнових прав кредитора, але і відіграючи неюрисдикційний захист таких прав кредитора.

Висновки. Таким чином, проблема забезпечення договірних зобов'язань з точки зору теорії охоронного права значною мірою пов'язана з тим, що в сучасній доктрині цивільного права поняття «охорона» майнових прав в сфері договірних прав і його забезпечення по суті поглинається

тому вона не може змінюватись сама по собі. При визначенні конкретного виду забезпечення виконання зобов'язання в законі чи договорі він набуває своєї сили автоматично, характеризуючись пасивною формою. Активної форми він набуває лише на основі сукупності двох фактів: а) наявності щодо невиконання чи неналежного виконання договірних зобов'язань; б) волевиявлення кредитора.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 549 ЦК України під неустойкою розуміється грошова сума у вигляді штрафу чи пені, або інше майно, які боржник повинен передати кредиторі у разі порушення боржником зобов'язань. При цьому виконання основного зобов'язання забезпечується лише тоді, коли це встановлено договором або законом (ч. 1 ст. 548 ЦК України). Не дивлячись на такі умовності, забезпечувальні засоби все ж перебувають в пасивній формі і в такій формі вони виконують роль охоронного характеру, оскільки їх зміст націлений лише на спонукання до: а) обов'язковості виконання договірних зобов'язань; б) дотримання строків виконання договорів; в) вчасної оплати об'єктів договірних зобов'язань; г) якості товарів, робіт чи послуг.

Неустойка, якою є штраф, що обраховується у відсотках від суми невиконаних, або неналежно виконаних зобов'язань, чи пеня, що нараховується у відсотках на суму несвоєчасно виконаних грошових зобов'язань за кожний день прострочення зобов'язань (ст. 549 ЦК України), відіграє роль майнової відповідальності кредитора за неналежне виконання своїх договірних зобов'язань чи невжиття заходів щодо зменшення своїх же матеріальних збитків.

Не дивлячись на те, що неустойка є одним із найпоширеніших і популярних способів забезпечення виконання зобов'язань [1], все ж вона є ускладненням для порушника договору і цим відрізняється від інших засобів забезпечення, оскільки неустойка не має певного «джерела виконання порушеного зобов'язання» [2, с. 105]. Саме виходячи із такої особливості неустойка відіграє стимулюючу функцію до найоперативнішого виконання зобов'язань як під час дії договору, так і після його закінчення. При цьому немає різниці в тому, як розглядати неустойку як міру цивільної відповідальності за порушення договірних зобов'язань чи як компетенцію (відновлення) [3, с. 131]. Ми ж виходимо із того, що це є один із видів захисту майнових прав кредитора, а тому ці поняття є складовими поняття захисту порушених прав кредитора, передбачених законом чи договором.

За договором поруки поручитель поручається перед кредитором боржника за виконання ним свого зобов'язання. Не дивлячись на здавалося б простоту даного виду забезпечення договірних зобов'язань, насправді це є одним із найскладні-

ших правочинів, на природу, зміст, механізм дії якого двадцять разів звертав увагу Верховний Суд України в своїх постановках [4]. За своєю природою договір поруки є по суті договором фінансового заміщення за рахунок нового суб'єкта (поручителя) в договірних зобов'язаннях боржника при порушенні останнім своїх договірних зобов'язань.

Якщо ми говоримо про фінансове заміщення, то в першу чергу ми повинні говорити про законність дій боржника і кредитора, обумовлених не лише законністю змісту чи форми договірних зобов'язань, а і строків такого виконання, що для договору поруки є одним із найважливіших моментів, оскільки договір поруки – це як правова прив'язка до основного договору, наприклад договору позики. В межах добросовісного виконання боргових зобов'язань у строки, передбачені договором, порука носить пасивний характер, відіграючи роль лише охорони майнових прав кредитора і набуває своєї активності лише після несплати коштів чи порушення строків виконання боржником грошових зобов'язань за основним договором.

Безумовно, межі кожного зобов'язання поручителя визначаються не лише самими умовами договору поруки, але і кореспондуючись до умов основного договору (як правова прив'язка пов'язується з ним), оскільки договором поруки можуть забезпечуватися «лише дійсні зобов'язання» [5, с. 107]. В зв'язку з цим договір поруки починає свою дію з одночасним підписанням основного договору і закінчує свою дію зі строком виконання основного зобов'язання. В цьому аспекті договір поруки виконує охоронну роль при добросовісності виконання договірних зобов'язань боржником, а при порушенні договірних зобов'язань – відіграє роль компенсаційного характеру, оскільки він компенсує кредиторі його потенційні втрати, захищаючи таким чином кредитора від майнових збитків.

У разі порушення боржником зобов'язання, забезпеченого гарантією, гарант зобов'язаний сплатити кредиторі грошову суму відповідно до умов гарантії (ч. 1 ст. 563 ЦК України).

Враховуючи той факт, що «умова щодо забезпечення основного зобов'язання гарантією узгоджується між бенефіціаром та принципалом, але суттєві умови гарантії передаються принципалом гаранту для узгодження тексту гарантії» [6, с. 122] Отже, не дивлячись на те, що гарант є самостійною особою, яка не має ніякого економічного інтересу в предметі договору бенефіціара та принципала, видаючи гарантію гарант проявляє свій забезпечувальний інтерес. Оскільки договір гарантії, який має місце між гарантом і принципалом відіграє з одного боку охоронний характер для бенефіціара, спонукаючи щодо точності і оперативності виконання договірних зобов'язань, а з іншого – відіграє роль

Дитиною є кожна людська істота до досягнення 18-річного віку, якщо за законом, застосовуваним до даної особи, вона не досягає повноліття раніше.

Права дитини – це право неповнолітньої особи. Отже, керівним принципом при вихованні і навчанні дітей для батьків повинні слугувати інтереси

їхньої дитини і на батьків покладається обов'язок забезпечити це право дитині. Загальновизнано, що батьки мають право визначати релігійну освіту своїх дітей. Діти не можуть бути примушені отримувати уроки деномінаційної чи ідеологічної освіти проти бажання своїх батьків.

ЛІТЕРАТУРА

1. Ярмол Л.В. Свобода віросповідання: юридичне забезпечення в Україні (загальнонормативне дослідження) Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України / Редкол.: П.М. Рабінович (голов.ред) та ін. – Серія І. Дослідження та реферати. Випуск 8. – Львів, 2006. – 86
2. Лінник Н.В. Историчні передумови захисту прав і свобод дитини на різних етапах розвитку суспільства / Н.В. Лінник // Університетські наукові записки. – 2006. – № 2. – С. 41–45.
3. Саблук С.А. Историчні передумови формування правового статусу дитини в Україні // Університетські наукові записки, 2006, № 3-4 (19-20) – С. 253.
4. Карпова П.В. Конституційно-правовий статус дитини в Україні // Вісник Дніпропетровського університету імені Альфреда Нобеля. Серія «Юридичні науки», 2013. – № 2(5) – С. 33.
5. Конвенція про права дитини // Конвенцію ратифіковано Постановою ВР N 789-XII (789-12) від 27.02.91; Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2002. – N 21-22. – ст. 135.
6. Сімейний кодекс України : Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2002. – N 21-22. – ст. 135.
7. Цивільний кодекс України : Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003. – N 40-44. – ст. 356.
8. Швець І.В. Конституційно-правовий статус дитини: поняття, елементи, види / І.В. Швець // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2012. – № 3. – С. 116–123.
9. Харитонов С.О. Цивільний кодекс України (науково-практичний коментар). – X, 2011.
10. Крестовська Н.М. Правовий статус дитини в Україні: деякі дискусійні питання [Електронний ресурс]. – Режим доступу://http://dipplus.com.ua/naukov-stat-z-v-dkritogo-ost/news_gpost/krestovska-n-m-pravoviy-status-ditini-v-ukra-n-deyak-diskus
11. Декларація «Про ліквідацію всіх форм нетерпимості та дискримінації на підставі релігії чи переконань» // Українське релігієзнавство. – 2005. – № 36. – С. 11-13.
12. Про свободу совісті та релігійні організації : Закон України // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1991. – N 25. – ст. 283.
13. Ярмол Л. Право змінювати релігію як складник свободи вибору світогляду та віросповідання // Права людини і Україна: Праці Львівської лабораторії прав людини Академії правових наук України (Серія І. Дослідження і реферати. Вип. 2). – Львів : Світ, 1999. – С. 80-83.
14. Конституція України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996. – № 30. – ст. 141.
15. Конвенція про права дитини // Конвенцію ратифіковано Постановою ВР N 789-XII (789-12) від 27.02.91; Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2002. – N 21-22. – ст. 135.

Кривенко Юлія Василівна

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВО ДИТИНИ НА СВОБОДУ ВІРОСПОВІДАННЯ

Стаття присвячена дослідженню окремих питань, які стосуються визначення права дитини на свободу віросповідання. Основна увага приділена праву дитини на свободу віросповідання з врахуванням особливостей цивільно-правового статусу дитини у цивільному та сімейному законодавстві України.

Ключові слова: свобода віросповідання, цивільно-правовий статус дитини.

Кривенко Юлія Васильевна

К ВОПРОСУ О ПРАВЕ РЕБЕНКА НА СВОБОДУ ВЕРОИСПОВЕДАНИЯ

Статья посвящена исследованию отдельных вопросов, которые касаются определения права ребенка на свободу вероисповедания. Основное внимание уделено праву ребенка на свободу вероисповедания с учетом особенностей гражданско-правового статуса ребенка в гражданском и семейном законодательстве Украины.

Ключевые слова: свобода вероисповедания, гражданско-правовой статус ребенка.

Kryvenko Yulia Vasylivna

ON CHILD RIGHTS TO FREEDOM OF RELIGION

The article investigates the specific issues relating to the definition of the child's right to freedom of worship. Main attention is paid to the child's right to freedom of worship, taking into account the features of civil-legal status of children in the civil and family legislation in Ukraine.

Keywords: freedom of worship, civil legal status of the child.

УДК 347.157:342.731(477)

Кривенко Юлія Василівна,

к.ю.н., доцент кафедри цивільного права

Національного університету «Одеська юридична академія»

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВО ДИТИНИ НА СВОБОДУ ВІРОСПОВІДАННЯ

Постановка проблеми. Визначені у Конституції України, та приведені у відповідність до її норм і положень інші законодавчі акти, що стосуються проблем забезпечення свободи совісті, позитивно вплинули на створення правової бази, необхідної для повноцінного функціонування релігій та релігійних організацій в Україні, для вільного самовизначення самореалізації особистості в духовній сфері буття.

Незважаючи на те, що у сучасному суспільствознавстві, релігієзнавчій і юридичній літературі досить актуальним є питання свободи віросповідання як особистого немайнового права. Ці питання тривалий час мали теоретичний характер, враховуючи зміни, які відбуваються в нашій країні, проблеми виникають на практиці і потребують належного теоретичного та практичного обґрунтування.

Демократизація українського суспільства, а разом із ним і школи, вимагає все гучніше порушувати питання про права дитини. Характеризуючи права дитини, ми звикли говорити, про право на життя, сім'ю, навчання, виховання, залишаючи при цьому за межею інтересів право дитини на віросповідання. Традиційно склалося, що батьки мають право за взаємною згодою подружжя виховувати своїх дітей відповідно до своїх власних переконань та ставлення до релігії. Думка дітей недостатньо враховується в контексті прийняття віросповідання, або відмови сповідувати ту чи іншу релігію.

14-річний мешканець м. С. через суд вимагає позбавити свого батька батьківських прав, відстоюючи своє право на віросповідання. Суть справи в тому, що батько почав нав'язувати хлопцю свою релігію, змушував його ходити на збори громади, брати участь в обрядах і церемоніях.

Можлива і інша ситуація, під примусовим залученням до віри можна вважати й навернення до неї неповнолітніх дітей без згоди їхніх батьків, адже саме батьки здійснюють моральне та релігійне виховання своїх дітей. Так, у законодавстві Російської

Федерації передбачено заборону втягнення малолітніх у релігійні об'єднання, а також навчання малолітніх релігії всупереч їхній волі і без згоди батьків чи осіб, які їх замінюють. Коли ж самі батьки чи особи, які їх замінюють, застосовують примус щодо своїх дітей задля навернення їх до певної віри та її сповідання, діти повинні мати право на захист від такого примусу [1, с. 86].

На жаль, це непоодиноким випадком порушення прав дитини на свободу віросповідання. Однак в більшості випадків втручання державних органів, які повинні забезпечувати права дитини на свободу віросповідання не відбувається, та не набуває розголосу, враховуючи саме правовий статус дитини, її незахищенність.

Мета та завдання дослідження – проаналізувати окремі питання щодо права дитини на свободу віросповідання, враховуючи її правовий статус за цивільним та сімейним законодавством України. Необхідність дослідження даної теми зумовлене не лише виправданістю наукового пошуку, на цих теренах, але передусім, практичними міркуваннями, пов'язаними з необхідністю забезпечення права дитини на свободу віросповідання.

Для досягнення поставленої мети були сформульовані такі основні завдання, які потребують вирішення:

- визначити цивільно-правовий статус дитини;
- суть права на свободу віросповідання для дитини;
- розробити пропозиції, спрямованні на вдосконалення цивільного та сімейного законодавства, яке забезпечило б належне, не декларативне право дитини на свободу віросповідання.

Оскільки тема дослідження перебуває на межі релігієзнавства, соціології, психології, педагогіки та права, то варто передусім вказати, що наукові розвідки в цьому напрямку здійснювали науковці: П.В. Карпова, Н.М. Крестовська, Н.В. Лінник, С.А. Саблук, І.В. Швець, Харитонов Є.О. та ін.

Для того, щоб з'ясувати можливість застосування окремих способів альтернативного розв'язання спорів, які виникають при заснуванні акціонерного товариства, вважається за необхідне розкрити їх зміст та особливості.

Медіація – це закритий процес, під час якого нейтральна третя сторона, яка називається медіатором, допомагає зацікавленим сторонам проаналізувати та спробувати врегулювати їхній спір. Сторони мають можливість окреслити проблеми, обговорити свої інтереси, думки та почуття, обмінятися інформацією та дослідити ідеї щодо шляхів розв'язання спору.

Примирення – це вид медіації, при якому сторони залучають до врегулювання спору нейтральну третю сторону (мирового посередника), який зустрічається окремо із кожною зі сторін, намагаючись допомогти їм знайти спільну мову. Примирення відрізняється від медіації тим, що основна його мета – примирити сторони, переважно, шляхом компромісів та поступок. При медіації медіатор намагається спрямовувати обговорення таким чином, щоб оптимізувати потреби сторін, бере до уваги їхні почуття та переформулює заяви.

Міні-судовий процес – це закритий узгоджений процес, при якому адвокати кожної сторони роблять короткі презентації про справу немовби в суді. За презентаціями спостерігає нейтральний радник, а також представники від кожної сторони, як правило, виконавчі особи високого рівня на підприємстві, уповноважені врегулювати спір. Наприкінці презентацій представники роблять спробу знайти вихід із конфліктної ситуації. Якщо їм це не вдається, нейтральний радник, на прохання сторін, може зіграти роль медіатора.

Переговори – це добровільний і, як правило, неформальний процес, в ході якого сторони окреслюють проблеми, досліджують варіанти їхнього вирішення та шукають взаємно прийнятні шляхи врегулювання спору. Під час переговорів сторони конфлікту можуть бути представлені своїми адвокатами. Переговори відрізняються від медіації тим, що сторони спілкуються без посередництва нейтральної особи.

Приватне суддівство – це процес, при якому сторони спору домовляються найняти нейтральну особу як приватного суддю. Приватний суддя, який часто є колишнім суддею із досвідом у сфері врегулювання конфліктів, вислуховує обидві сторони та ухвалює рішення способом, аналогічним тому, як це робить справжній суддя. Залежно від правил суду рішення приватного судді може підлягати апеляційному оскарженню у державних судах [11, с. 62].

До переваг, які має медіація, слід віднести:

1. Медіація – це не публічна процедура розв'язання конфліктів, тому сторони уникають небажаного публічного розголошення конфлікту.

2. Терміни розв'язання конфліктів за допомогою медіації коротше, ніж при судовій процедурі. Крім того, вартість медіації значно менше ніж розміри судових витрат.

3. Гнучкість процедури дозволяє прийти сторонам до компромісного рішення, на відміну від присудження, яке обов'язкове до виконання.

4. Універсальність процедури. За допомогою медіації можна врегулювати і особисті, і ділові конфлікти.

Сфера застосування медіації при вирішенні корпоративних спорів доволі широка, хоча тут теж є свої обмеження. Наприклад, угода, що досягається за підсумками медіації, не може порушувати вимог законодавства у сфері корпоративного права. У зв'язку з цим там, де необхідний дозвіл, схвалення або інше узгодження певних рішень, застосування медіації може бути обмежена.

З іншого боку, відповідно до принципу нейтральності і безсторонності медіатора, медіатор не повинен консультувати сторони з питань корпоративного права. Сторони мають право привернути до врегулювання спорів юристів і інших фахівців, необхідних для ухвалення рішення, але вони повинні бути як мінімум знайомі з медіацією, а краще – пройти спеціальну підготовку. Дотримання цих умов дозволяє виключити дію не знайомих з медіацією фахівців на можливості сторін до самостійного досягнення угод.

Висновок. Вибір способів та форм захисту прав засновників акціонерного товариства залежить від таких чинників, як: спосіб порушення прав засновника; правовідносини, за участі в яких відбулось порушення прав засновника; особа порушника; наслідки відповідного порушення.

Способи захисту, які застосовуються в корпоративному праві, можуть бути поділені на дві категорії: універсальні, які застосовуються для захисту цивільних прав (відшкодування шкоди, припинення правовідношення тощо), а також спеціальні, які застосовуються у корпоративних відносинах (присудження до виконання акціонерним товариством зобов'язань засновників у зв'язку із заснуванням акціонерного товариства).

Враховуючи те, що після реєстрації товариства за рішенням загальних зборів на нього може покладатись відповідальність за зобов'язаннями, які виникли до реєстрації товариства та пов'язані з його заснуванням, з метою забезпечення прав акціонерного товариства, його кредиторів, видається доцільним передбачити у законодавстві можливість визнання договорів, укладених засновниками, недійсними.

Застосування засобів самозахисту засновниками товариства дозволило б швидше розв'язувати спірні ситуації, усунути негативні наслідки порушень їх прав та інтересів без звернення до судових органів.

можливості вибору і безпосереднього застосування різноманітних альтернативних процедур і способів розв'язання спорів. При самозахисті корпоративних прав та інтересів дії особи спрямовані також на захист прав та інтересів інших учасників корпоративного конфлікту, на попередження інших форм неправомірної поведінки у корпоративних правовідносинах [5, с. 20].

Самостійна діяльність правомочних осіб по захисту корпоративних прав може носити як фактичний, так і юридичний характер. Дії фактичного порядку вчиняються правомочним суб'єктом при самозахисті корпоративних прав, а його самостійні дії юридичного характеру мають місце при застосуванні ним до осіб, що порушують корпоративні права, заходів оперативного впливу. У зв'язку з цим в межах неюрисдикційної форми захисту О.А. Кулик виділяє фактичний і юридичний порядок захисту корпоративних прав [6, с. 35].

Залежно від порядку реалізації самозахисту виділяють:

1. безпосередній порядок самозахисту корпоративних прав, який передбачає самостійні дії учасників товариства без залучення інших суб'єктів, зокрема органів управління товариством. Першочерговою можливістю самозахисту в цьому аспекті є можливість брати участь в управлінні справами товариства, наприклад, шляхом голосування на загальних зборах приймати рішення, які унеможливають порушення своїх прав;

2. опосередкований порядок самозахисту, який потребує залучення до захисту своїх прав органів управління акціонерним товариством. Важливе значення у плані самозахисту прав акціонерів має право, в передбачених законом випадках, вимагати викупу товариством належних йому акцій (так зване право на незгоду), коли він не брав участі чи незгідний з прийнятими загальними зборами рішеннями [7, с. 58].

Таким чином за акціонерами визнається право на самозахист їх корпоративних прав. На нашу думку, неюрисдикційна форма захисту є прийнятною й для захисту прав та інтересів засновників акціонерного товариства.

Відповідно до ч.2 ст. 19 Цивільного кодексу способи самозахисту можуть обиратися самою особою чи встановлюватися договором або актами цивільного законодавства. Вважається, що способи самозахисту прав засновників акціонерного товариства в першу чергу мають бути визначені у договорі про заснування товариства.

Способи самозахисту цивільних прав по їх спрямованості поділяються на:

1. способи самозахисту, спрямовані на забезпечення недоторканності права (стосовно договірних відносин така функція може розглядатися як

забезпечення виконання зобов'язань, оскільки невиконання або неналежне їх виконання боржником буде порушенням прав кредитора в зобов'язанні);

2. способи самозахисту, спрямовані на припинення порушення прав;

3. способи самозахисту, спрямовані на відновлення порушеного права або на компенсацію шкоди, заподіяної порушенням.

Умовність такої класифікації полягає в тому, що більшість способів самозахисту при своїй реалізації спрямовані на виконання всіх трьох задач: припинення порушення, забезпечення недоторканності права, ліквідацію наслідків порушення.

Із способів, передбачених для судового захисту, самозахист може відбуватись лише такими, як: 1) припинення дії, яка порушує право; 2) відновлення становища, яке існувало до порушення; 3) зміна правовідносин; 4) припинення правовідносин; 5) відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди. Інші способи передбачають необхідність винесення рішення юрисдикційними органами [8, с. 20].

Відшкодування збитків є одним із найбільш розповсюджених способів захисту порушених прав. Відшкодування збитків може здійснюватись не лише в судовому порядку. В позасудовому порядку збитки можуть відшкодовуватись якщо, наприклад, сторони визначили у договорі як наслідок його невиконання чи неналежного виконання, обов'язок відшкодування збитків, та винна сторона виконала його належним чином.

Так, у договорі про створення акціонерного товариства може бути передбачено обов'язок відшкодування збитків, завданих несвоєчасним поверненням внесених засновниками вкладів в рахунок оплати акцій у випадку незаснування товариства.

Також вважається, що як спосіб самозахисту може застосовуватись заміна за рішенням засновників товариства особи, уповноваженої на вчинення дій по заснуванню товариства. Такий спосіб самозахисту може застосовуватись, якщо уповноважена особа внаслідок невиконання чи неналежного виконання покладених на неї обов'язків створює загрозу неможливості реєстрації товариства та завдає шкоди засновникам товариства [9, с. 401].

Ще одним важливим питанням, на якому вважається за необхідне зупинитись при дослідженні неюрисдикційного захисту прав засновників товариства, є визначення можливості та доцільності розширення практики застосування альтернативних способів вирішення спорів.

До альтернативних способів розв'язання спорів традиційно відносяться: медіація, примирення, розгляд справ у третейських судах, які мають свої особливості застосування, процедуру проведення, права та обов'язки учасників [10, с. 14-17].

ЛИТЕРАТУРА

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Международные акты о правах человека. Сборник документов / Сост. и вступ. ст.: Карташкин В.А., Лукашева Е.А. – М. : Норма, Инфра-М, 1998. – С. 720-737.
4. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
5. Сімейний кодекс України : Закон України від 10 січня 2002 року // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21-22. – Ст. 135.
6. Цивільно-процесуальний кодекс України: Закон України від 18 березня 2014 року // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40-41. – 42. – Ст. 492.
7. Французский гражданский кодекс /пер. с фр. И. С. Перетерского. – М. : Изд-во иностранной литературы, 1941. – 255 с.

Деревнін Володимир Сергійович
МАЙНОВІ ПРАВА НЕПОВНОЛІТНІХ ЗА НОРМАМИ СІМЕЙНОГО
І ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

У статті розглядаються особливості правового регулювання участі неповнолітніх у майнових відносинах. Автор розглядає теоретичні і практичні проблеми, пов'язані з правовим статусом неповнолітніх у майнових відносинах і пропонує шляхи їх вирішення на основі законодавства України і зарубіжних країн.

Ключові слова: неповнолітні, обов'язкова доля у спадкуванні, майно, законні представники.

Деревнин Владимир Сергеевич
ИМУЩЕСТВЕННЫЕ ПРАВА НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ПО НОРМАМ СЕМЕЙНОГО
И ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ

В статье рассматриваются особенности правового регулирования участия несовершеннолетних в имущественных отношениях. Автор анализирует теоретические и практические проблемы, связанные с правовым статусом несовершеннолетних в имущественных отношениях и предлагает пути их решения на основании законодательства Украины и зарубежных стран.

Ключевые слова: несовершеннолетние, обязательная доля в наследовании, имущество, законные представители.

Derevniin Volodymyr Sergijovych
PROPERTY RIGHTS OF MINORS ACCORDING TO THE NORMS OF FAMILY AND CIVIL LEGISLATION
OF UKRAINE

The peculiarities of legal regulation of the non-participation of adults in the property relations. The author examines the theoretical and practical issues related to the legal status of any incompatibilities-vershennoletnih in property relations and suggests ways for their solution, based on the laws of Ukraine and foreign countries.

Keywords: juvenile, mandatory share in the inheritance, property, legal representatives.

сможет с согласия родителя, усыновителя или попечителя. По достижении 16 лет несовершеннолетний может стать членом кооператива.

Важным институтом наследственного права, направленным на защиту имущественных прав несовершеннолетних, является институт обязательной доли в наследстве. Суть данного института состоит в том, что независимо от содержания завещания за некоторыми категориями наследников, получивших название необходимых, резервируется определенная доля в наследстве. В соответствии со ст. 1241 ч. 1 ГК Украины правом на получение обязательной доли обладают несовершеннолетние дети наследодателя, которые наследуют независимо от содержания завещания половину доли, причитавшейся им при наследовании по закону. В настоящее время и национальное законодательство всех стран, и нормы международных договоров и обычаев формально-юридически достаточно полно фиксирует совокупность прав, свобод и законных интересов совершеннолетних. Однако национальная и международная практика их осуществления полна нарушений различной степени тяжести:

– существующие национальные и международные институты и учреждения по защите прав человека вообще и ребенка в частности способны защитить человека, однако ряд внеправовых обстоятельств политического, военного, экономического, геополитического характера зачастую мешает этому (не позволяют развернуть процедуры защиты прав человека, особенно несовершеннолетних). Согласно ст. 9 Конституции Украины общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Украины являются составной частью ее правовой системы [1].

Одной из проблем, которая может возникнуть – это отказ родителей признать за ребенком право собственности на долю в имуществе семьи. Ребенок может обратиться за защитой своих имущественных прав и охраняемых законом интересов в органы опеки и попечительства. Споры об определении доли ребенка в общем имуществе семьи рассматриваются в судебном порядке (по общему правилу). А если родители в разводе и каждый представляет свои интересы? Как защищать в судебном порядке право несовершеннолетнего? Кто в праве представлять его интересы? Коснувшись данного вопроса, необходимо рассмотреть правосубъектность несовершеннолетних в гражданском судопроизводстве, в регулировании которого, на наш взгляд, имеются проблемы. Согласно законодательству, участвовать в гражданском процессе малолетние (до 14 лет) могут лишь через законных представителей [6]. Права, свободы и законные интересы несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет защищают также их

законные представители. Однако в этом случае суд обязан привлекать к участию в таких делах самих несовершеннолетних. Согласно судебной практике, при рассмотрении споров с участием несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет стороной в процессе является законный представитель. Следовательно, сам несовершеннолетний, как сторона, процессуально бесправен. Он не может воспользоваться специальными правами, например, в исковом производстве. Однако обязательность их присутствия в процессе подчеркивает необходимость суда выяснять у несовершеннолетних личное мнение по рассматриваемым вопросам.

Некоторые положения законодательства вызывают неоднозначность его толкования, так согласно ст. 177 ГК, к объектам гражданских прав относятся вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права. В этой статье перечисляются и другие объекты гражданских прав, в частности, и нематериальные блага. Но в данном случае необходимо выяснить, какое место занимают имущественные права граждан среди объектов гражданских прав. Если говорить о праве собственности граждан на имущество, то для чего потребовалось законодательно выделять «в том числе имущественные права»? Вопрос резонный и требует пояснения. Дело в том, что указанные в ст. 173 СК Украины имущественные права несовершеннолетних очень часто остаются лишь правами без реального обладания имуществом (прав на получение алиментов, которые взыскать не всегда удается, пособий на детей, невыплата несовершеннолетним их заработка и т.п.) Поэтому право собственности на конкретное имущество, которым несовершеннолетним фактически владеет, пользуется и распоряжается (самостоятельно или через своих законных представителей), существенно отличается от своего родственного имущественного права. Вызывает возражение и ст. 179 СК Украины. В силу того, что алименты, выплачиваемые на ребенка, имеют строго целевые назначения, они должны принадлежать на праве собственности не родителю, а ребенку, на содержание которого они выплачиваются [8]. Кроме того, непонятен правовой режим алиментов, получаемых на ребенка тем из родителей, на имя которого они выплачиваются.

Выводы. В заключение хотелось бы отметить, что нормы, регулирующие имущественные отношения с участием несовершеннолетних граждан, нуждаются в совершенствовании, требуется устранение имеющихся противоречий между гражданским и семейным законодательством, а также установление более четкой правовой регламентации порядка распоряжения имуществом ребенка с целью недопущения возможных злоупотреблений со стороны законных представителей.

тельное законодательное оформление. Это обусловлено следующим:

Во-первых, субъектами данных правоотношений выступают родители и дети, а в определенных случаях и государство в лице органов государственной власти и органов местного самоуправления. Перечисленные субъекты существенно отличаются от субъектов обязательственных отношений в гражданско-правовом обороте.

Во-вторых, семья представляет собой сложный комплекс естественно-биологических материальных и духовно-психологических связей, многие из которых вообще не допускают правовой регламентации и подвластны лишь нравственному регулированию со стороны общества.

Основное внимание законодатель, судя в первую очередь по Семейному кодексу, сосредоточил на правах родителей и очень мало уделил обязанностям, т.е. функциям и ответственности. Не восполнен этот пробел и в других отраслях права: гражданском, административном и уголовном. Все это служит одной из причин нарушений имущественных прав несовершеннолетних, как следствие, появление значительного числа детей-сирот при живых родителях и других негативных явлений. Еще более сложное положение сложилось с имущественными правами детей, оставшихся без попечения родителей. Имущественные права детей – это вещные и обязательственные права, которые состоят из прав, принадлежат каждому ребенку от рождения, и прав, приобретенных ребенком в результате получения наследства, подарка и т.п.

При этом, в настоящее время эти имущественные права по своему объему могут значительно превышать имущественные права, приобретенные при рождении. Количество предметов имущественных прав детей во многих случаях значительно возросло. Сегодня детям на праве собственности могут принадлежать вещи, которые в недалеком прошлом не могли принадлежать физическим лицам. Следовательно, это накладывает определенные обязанности на родителей или попечителей по управлению имущественными правами детей. В то же время практика свидетельствует, что в ряде случаев нарушаются имущественные права детей, принадлежащие им от рождения. И что происходит зачастую по вине родителей и других близких родственников детей. Исходя из этого, на наш взгляд, необходимо повышать роль органов опеки и попечительства.

Одним из важнейших имущественных прав ребенка является право на получение содержания от родителей и других членов семьи. Обязанность содержать детей в равной степени возлагается на обоих родителей. При этом не имеет значения, состоят ли они в зарегистрированном браке между

собой. Порядок и форма предоставления содержания несовершеннолетним детям определяются родителями самостоятельно. В случае, если родители не предоставляют содержание своим несовершеннолетним детям, средства на содержание несовершеннолетних детей (алименты) взыскиваются с родителей в судебном порядке. Выплата алиментов прекращается по достижению ребенком совершеннолетия или в случае приобретения несовершеннолетними детьми полной дееспособности до достижения ими совершеннолетия. Из содержания ст. 173 СК Украины следует, что ребенок имеет право собственности не только на причитающиеся ему алименты, пенсии и пособия, но также на полученные им доходы, на имущество, полученное им в дар или в порядке наследования, и на любое другое имущество, приобретенное на его средства. Отдельно следует сказать о возможности несовершеннолетнего участвовать в приватизации жилого помещения с целью приобретения права собственности на него.

В семейном законодательстве закреплены принципы раздельности имущества родителей и детей.

В соответствии со ст. 173 СК Украины ребенок не имеет права собственности на имущество родителей, родители не имеют права собственности на имущество ребенка. Такое разделение между имущественными правами взрослых и несовершеннолетних членов семьи направлено в первую очередь на защиту имущественных интересов ребенка. Этот принцип имеет большое значение при осуществлении правомочий собственности родителями и детьми, а также в случае раздела имущества супругов, так как при разделе общего имущества супругов вещи, принадлежащие детям, вообще не должны учитываться.

ГК Украины предусматривает круг сделок, которые несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет совершают самостоятельно, могут приобретать имущество за счет собственного заработка (ч. 1 ст. 32 ГКУ).

В юридической литературе в качестве иных доходов, в частности, указывают: суммы призовых выигрышей по различным конкурсам, лотереям, доходы от предпринимательской деятельности или от сдачи принадлежащего подростку имущества в аренду, дивиденды по ценным бумагам. Несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет могут осуществлять права автора произведения науки, литературы или искусства, изобретения или иного охраняемого законом результата своей интеллектуальной деятельности, вносить вклады в кредитные учреждения и распоряжаться ими. Однако если вклад внесен на имя несовершеннолетнего третьим лицом, распоряжаться вкладом он

УДК 347.645-053.6 (477)

Деревнин Владимир Сергеевич,

к.ю.н., доцент кафедры гражданского права

Национального университета «Одесская юридическая академия»

ИМУЩЕСТВЕННЫЕ ПРАВА НЕСОВЕРШЕНОЛЕТНИХ ПО НОРМАМ СЕМЕЙНОГО И ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ

Постановка проблемы. Выделение вопросов, относящихся к правам ребенка в самостоятельный предмет, вызвано, прежде всего, причинами объективного характера, во-первых: в результате целого ряда исторических условий социальный статус детей ниже, чем у взрослых; во-вторых: в силу физической и умственной незрелости ребенку необходимо предоставление особых прав и дополнительной защиты. Необходимость в особой защите прав ребенка было предусмотрено Женевской декларацией прав ребенка 1924 г. и Декларацией прав ребенка, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 20 ноября 1959 г. Как указано в Декларации прав ребенка, ребенок, ввиду его физической и умственной незрелости, нуждается в специальной охране и заботе, включая надлежащую правовую защиту как до, так и после рождения. Необходимо обратить внимание на то, что Декларация не имеет обязательной силы, носит рекомендательный характер.

Изложение основного материала. В научной литературе несовершеннолетним принято считать человека, не достигшего возраста, с которого закон наделяет его возможностью реализовать в полном объеме свои субъективные права и исполнять обязанности. «Несовершеннолетний» – как правовое понятие имеет содержание как общеюридическое, так и по отраслям права. Международное право признает ребенком личность с момента рождения. Однако оно не запрещает государствам считать ребенком человеческое существо с момента зачатия, хотя защита еще не рожденного ребенка не предусмотрена ни в одном международном договоре, за исключением американской конвенции о правах человека. В основополагающих международно-правовых документах граница между несовершеннолетием и совершеннолетием определяется в 18 лет (ст. 1 Конвенции ООН о правах ребенка), но с оговоркой: если иной возраст не установлен

национальным законодательством. Следует отметить, что в рамках Конвенции дети рассматриваются не как объекты, а как субъекты правоотношений, самостоятельно действующие граждане, что необходимо признать прогрессивным. Французский гражданский кодекс ст. 388 определяет, что несовершеннолетним [7], также как по украинскому законодательству, признается лицо, не достигшее 18-летнего возраста (ст. 32 ч.1 ГКУ). Понятие «несовершеннолетний» определяется юридически, исходя из психических и социальных качеств детей конкретного народа, страны и государства.

В соответствии с Конституцией Украины (ст. 21) «основные права и свободы человека неотчуждаемы и нерушимы» [1]. Согласно ст. 25 Гражданского кодекса Украины правоспособность гражданина возникает в момент его рождения и прекращается смертью. Одной из составляющих содержания гражданской правоспособности граждан являются имущественные и личные неимущественные права (ст. 26 ГК Украины) [4]. В то же время правоспособность гражданина зависит от его дееспособности (ст. 30 ГК Украины). Гражданский Кодекс конкретизирует возрастные границы дееспособности несовершеннолетних детей. Имущественные права ребенка определены в ст. 173 Семейного кодекса и включают [5]:

а) право на содержание от своих родителей ст. 180;

б) право собственности на полученные им доходы, имущество, полученные им в дар или в порядке наследования, и на любое другое имущество, приобретенное на средства ребенка;

в) право пользования имуществом родителей при совместном с ними проживании (по взаимному согласию ребенка и родителей).

В правоотношениях, связанных с имущественными правами, также требуется весьма тща-

Давидова Ірина Віталіївна

ДО ПИТАННЯ ПРО ОСОБЛИВОСТІ ГОСПОДАРСЬКИХ ДОГОВОРІВ

Стаття присвячена розгляду поняття «господарський договір», його особливостей застосування відповідно до діючого законодавства. Розглядаються точки зору вчених стосовно даних питань. Визначаються особливості укладення даного договору, його суб'єктивний склад, предмет, умови чинності.

Ключові слова: договір, господарський договір, істотні умови договору, сторони договору.

Давыдова Ирина Витальевна

К ВОПРОСУ ОБ ОСОБЕННОСТЯХ ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ДОГОВОРОВ

Статья посвящена рассмотрению понятия «хозяйственный договор», его особенностей применения в соответствии с действующим законодательством. Рассматриваются точки зрения ученых относительно данных вопросов. Определяются особенности заключения данного договора, его субъективный состав, предмет, условия действительности.

Ключевые слова: договор, хозяйственный договор, существенные условия договора, стороны договора.

Davydova Iryna Vitaliivna

ON THE FEATURES OF COMMERCIAL CONTRACTS

The article is devoted to the concept of «commercial contract», its features according to the current legislation. The viewpoints of scientists, regarding these issues, are examined. Peculiarities of conclusion of the contract, its subjective, object, the essential terms are determined.

Keywords: contract, commercial contract, the essential terms of the contract, the contracting parties.

Окрім суб'єктного складу господарського договору, важливе значення має його предмет. Ним є майново-господарські зобов'язання сторін, необхідність оформлення яких зумовлює існування господарського договору. Згідно з ч. 1 ст. 175 ГК України майново-господарськими визнаються цивільно-правові зобов'язання, що виникають між учасниками господарських відносин при здійсненні господарської діяльності, в силу яких зобов'язана сторона повинна вчинити певну господарську дію на користь другої сторони або утриматися від певної дії, а управнена сторона має право вимагати від зобов'язаної сторони виконання її обов'язку. Зобов'язання стає господарським у разі, коли воно виникає з приводу чи у зв'язку зі здійсненням суб'єктами господарської (зокрема підприємницької) діяльності, ознаки якої закріплені ГК України.

Таким чином, господарським є договір, укладений між суб'єктами господарської (в тому числі підприємницької) діяльності або між одним чи декількома такими особами і не господарюючою юридичною особою з приводу чи у зв'язку зі здійсненням ними господарської (зокрема підприємницької) діяльності [11].

Порядок зміни та розірвання господарських договорів визначається ст. 188 ГК України. За загальним правилом зміна та розірвання господарських договорів в односторонньому порядку не допускаються, якщо інше не передбачено законом або договором. Сторона договору, яка вважає за необхідне змінити або розірвати договір, повинна надіслати пропозиції про це другій стороні за дого-

вором. Сторона договору, яка одержала пропозицію про зміну чи розірвання договору, у двадцятиденний строк після одержання пропозиції повідомляє другу сторону про результати її розгляду. У разі якщо сторони не досягли згоди щодо зміни (розірвання) договору або в разі неодержання відповіді в установленний строк з урахуванням часу поштового обігу, заінтересована сторона має право передати спір на вирішення суду. Якщо судовим рішенням договір змінено або розірвано, договір вважається зміненим або розірваним з дня набрання чинності даним рішенням, якщо іншого строку набрання чинності не встановлено за рішенням суду.

Важливе значення при укладенні господарського договору має правосуб'єктність господарської організації (юридичної особи), яка включає повноваження її представників, пов'язані з укладанням господарських договорів від її імені. Тобто, представник не може набути господарських прав та обов'язків для особи, яка не здатна їх мати та/або реалізувати. Відповідно, дії представника, якому належать повноваження діяти від імені та в інтересах сторони, яка сама не має права на вчинення цих дій, у тому числі на укладення певних договорів, не здатні створити правових наслідків у вигляді набуття суб'єктивних прав та обов'язків, що утворюють зміст конкретних договірних правовідносин.

Висновки. Отже, при укладанні господарських договорів кожна зі сторін має одночасно перевірити як здатність свого контрагента відносно укладення відповідного договору, так і повноваження представника, який укладає договір від імені даного контрагента.

ЛІТЕРАТУРА

1. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року № 436-ГУ // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – Ст. 144.
2. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-ГУ // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 356.
3. Беляневич О.А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти) : моногр. / О.А. Беляневич. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 592 с.
4. Білоус Ж.А. Дійсність та умови дійсності господарських договорів / Ж.А. Білоус // Науковий вісник Чернігівського університету. – 2004. – Вип. 212. – С. 49-55.
5. Мілаш С.В. Господарське право : курс лекц. : у 2 ч. / С.В. Мілаш – Ч. 1. – Х. : Право, 2008. – 496 с.
6. Подоляк С.А. Недійсність господарського договору в Україні: причини та правові підстави / С.А. Подоляк // Держава і право. – 2009. – Вип. 43. – С. 426-431.
7. Саленко В.Ю. До питання про поняття недійсного господарського договору, що суперечить інтересам держави і суспільства / В.Ю. Саленко // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 3. – С. 190-193.
8. Господарські договори : В кн.: Вінник О.М. Господарське право [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://pidruchniki.ws/12210605/pravo/gospodarski_dogovori
9. Подоляк С.А. Неукладеність господарських договорів – погляд зблизка / С.А. Подоляк // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 2. – С. 151-154.
10. Щербина В.С. Господарське право : підручн. / В.С. Щербина. – 2-е вид., перероб. і доп. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – 591 с.
11. Старцев О.В. Підприємницьке право. / О.В. Старцев. – К. : Істина, 2006. – 208 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.twirpx.com/file/544005/>

або більше суб'єктами, змістом якого є їхні договірні зобов'язання діяти певним чином: передати і прийняти майно, виконати роботу, надати послуги тощо. Він зазначає, що згідно із законом господарський договір співвідноситься з юридичною категорією господарського зобов'язання, змістом якого є сукупність господарських зобов'язань сторін, тобто їх взаємних прав і обов'язків, що виникають саме з такого договору. Тобто категорія господарського договору є узагальненою щодо договірних господарських зобов'язань [10, с. 342].

Крім того, поняття господарського договору можна визначити виходячи зі змісту ст. 180 ГК України, а саме: господарський договір є угодою його сторін, спрямованою на встановлення, зміну або припинення господарських зобов'язань як погоджених сторонами, так і тих, що беруться ними як обов'язкові умови договору відповідно до законодавства.

При цьому треба мати на увазі, що хоч господарські договори за загальним правилом і укладаються відповідно до вимог, установлених ЦК України, безпосереднє укладання господарських договорів повинно здійснюватись насамперед з урахуванням особливостей, передбачених ГК України, а також іншими нормативно-правовими актами щодо окремих видів договорів.

Такий специфічний порядок укладання господарських договорів дозволяє вести мову про їх деякі характерні особливості, що дасть можливість відмежувати господарські договори від цивільно-правових, а саме:

1) в цивільно-правових і господарських договорах по-різному застосовується принцип свободи договору: ст. 627 ЦК України передбачає, що сторони є вільними в укладенні договору і виборі контрагента, а згідно з ч. 3. ст. 179 ГК України укладення господарського договору є обов'язковим для сторін, якщо він заснований на державному замовленні, виконання якого є обов'язком для суб'єкта господарювання у випадках, передбачених законом, або існує пряма вказівка закону щодо обов'язковості укладення договору для певних категорій суб'єктів господарювання чи органів державної влади або органів місцевого самоврядування;

2) сторони цивільно-правового договору вправі відступити від положень ЦК України і врегулювати свої відносини на власний розсуд; сторони господарського договору також можуть відступити від положень ЦК України, але вони не мають права відступити від положень ГК України.

Зміст господарського договору становлять умови договору, визначені угодою його сторін, спрямованою на встановлення, зміну або припинення господарських зобов'язань, як погоджені сторонами, так і ті, що беруться ними як обов'язкові умови договору відповідно до законодавства.

Укладаючи господарські договори, сторони можуть визначати зміст договору на підставі:

1) вільного волевиявлення, коли сторони мають право погоджувати на свій розсуд будь-які умови договору, що не суперечать законодавству;

2) зразкового договору, рекомендованого органом управління суб'єктам господарювання для використання за укладення ними договорів, коли сторони мають право за взаємною згодою змінювати окремі умови, передбачені зразковим договором, або доповнювати його зміст;

3) типового договору, затвердженого Кабінетом Міністрів України, чи у випадках, передбачених законом, іншим органом державної влади, коли сторони не можуть відступати від змісту типового договору, але мають право конкретизувати його умови;

4) договору приєднання, запропонованого однією стороною для інших можливих суб'єктів, коли ці суб'єкти в разі вступу в договір не мають права наполягати на зміні його змісту.

Укладення господарських договорів між суб'єктами господарської (підприємницької) діяльності зумовлює необхідність набуття ними цього статусу шляхом їх державної реєстрації.

Господарський договір вважається укладеним, якщо між сторонами в передбачених законом порядку та формі досягнуто згоди щодо всіх його істотних умов. Істотними є умови, визнані такими за законом чи необхідні для договорів даного виду, а також умови, щодо яких на вимогу однієї зі сторін повинна бути досягнута згода. Укладаючи господарський договір, сторони зобов'язані в будь-якому разі погодити предмет, ціну та строк дії договору.

У разі якщо сторони не досягли згоди з усіх істотних умов господарського договору, такий договір вважається неукладеним (таким, що не відбувся).

Певні різновиди господарських договорів мають свої особливості укладання (спрощений спосіб укладання договору, обов'язковість укладання договору, відповідальність за неукладення договору, незастосування загального порядку укладання договору взагалі тощо). ГК України [1] встановлює особливості укладання таких договорів: попередніх договорів (ст. 182), договорів, що укладаються на підставі державного замовлення (ст. 183), договорів, що укладаються на основі вільного волевиявлення сторін, зразкових і типових договорів (ст. 184), господарських договорів, що укладаються на біржах, ярмарках та публічних торгах (ст. 185), організаційно-господарських договорів (ст. 186), договорів, що укладаються за рішенням суду (ст. 187).

Строком чинності господарського договору є час, протягом якого існують господарські зобов'язання сторін, що виникли на підставі цього договору. Закінчення строку чинності господарського договору не звільняє сторони від відповідальності за його порушення, що трапилось під час дії договору.

УДК 347.44

Давидова Ірина Віталіївна,

к.ю.н., доцент, доцент кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ДО ПИТАННЯ ПРО ОСОБЛИВОСТІ ГОСПОДАРСЬКИХ ДОГОВОРІВ

Постановка проблеми. Господарський договір є головним засобом організації господарсько-договірних відносин та важливим інструментом правової організації господарського життя суспільства в цілому. Також під господарським договором розуміють зафіксовані в спеціальному правовому документі на підставі домовленості зобов'язання учасників господарських відносин, спрямовані на забезпечення їх господарської діяльності, що ґрунтуються на оптимальному врахуванні інтересів сторін і загальногосподарського інтересу.

Стан дослідження теми. Проблеми, пов'язані з укладенням та виконанням господарських договорів, вивчаються багатьма науковцями, зокрема, такими авторами як О.А. Беяневич [3], Ж.А. Білоус [4], С.В. Мілаш [5], С.А. Подоляк [6], В.Ю. Саленко [7] та ін.

Виклад основного матеріалу. Термін “господарський договір” може бути використаний в таких значеннях, як: 1) правочин, що породжує права та обов'язки учасників господарських відносин; 2) зобов'язання сторін (учасників господарських відносин), що ґрунтується на укладеному ними правочині; 3) правовий документ, в якому фіксується факт правочину та зміст зобов'язання сторін.

Поняття господарського договору визначається за допомогою його ознак, що дозволяють відокремити його від інших видів договорів (у тому числі цивільних). До таких ознак належать:

1) Особливий суб'єктний склад (зазвичай господарські договори укладаються за участю суб'єктів (суб'єкта) господарювання. Найчастіше сторонами в господарському договорі є суб'єкти господарювання, проте такі договори можуть укладатися і за участю інших учасників господарських відносин – органів/організацій господарського керівництва, негосподарських організацій, громадян як засновників суб'єктів господарювання.

2) Спрямованість на забезпечення господарської діяльності учасників договірних відносин –

матеріально-технічного забезпечення їх діяльності, реалізації виробленої ними продукції (робіт, послуг) тощо.

3) Тісний зв'язок з плановим процесом, насамперед внутрішньофірмовим плануванням учасників господарських відносин, а також державним (щодо суб'єктів, які функціонують на державній формі власності, підприємств-монополістів) і комунальним (щодо підприємств та організацій комунальної форми власності).

4) Поєднання в господарському договорі майнових (виготовлення/передача продукції, її оплата тощо) та організаційних елементів (визначення порядку виконання, передання-приймання виконання, підстав дострокового розірвання договору, порядку розгляду спорів між сторонами договору тощо).

5) Обмеження договірної свободи з метою захисту інтересів споживачів (вимоги щодо якості та безпеки товарів, робіт, послуг) та загальногосподарських інтересів, у тому числі щодо захисту економічної конкуренції, національного товаровиробника тощо (типові договори, заборона застосування методів недобросовісної конкуренції, обов'язковість укладення державних контрактів для окремих категорій суб'єктів господарювання, ліцензування та квотування зовнішньоекономічних операцій тощо).

6) Можливість відступлення від принципу рівності сторін (державні контракти, договори приєднання, договори, що укладаються в межах рамочних контрактів) [8].

ГК України не містить єдиного визначення поняття господарського договору, натомість господарський договір розглядається як: 1) юридичний факт, на підставі якого виникають господарсько-договірні зобов'язання (ст.ст. 179, 180); 2) договір ототожнюється з зобов'язанням (ст. 189); 3) форма, яку набувають зобов'язання (у ст. 186 ГК, що має назв) [9].

В.С. Щербина визначає господарський договір як господарське правовідношення між двома

вітчим. Але тоді її, його правове положення буде вже іншим. Також іншим буде правове положення колишньої(го) мачухи, вітчима, якщо вона, він усинить падчерку, пасинка [7, с. 240]. Якщо жодного з перерахованих актів не буде, а дитина як і раніше проживає разом з колишньою(нім) мачухою, вітчимом, то слід погодитись з Є.М. Ворожейкіним, що у цьому випадку правовідношення трансформуються у правовідношення з фактичного виховання [7, с. 240].

Від припинення правових зв'язків мачухи, вітчима з падчеркою, пасинком слід відрізнити припинення аліментних зобов'язань мачухи та вітчима. Воно має місце у наступних випадках: а) по

досягненню падчеркою, пасинком повноліття; б) у випадку, коли батьки (інші особи, передбачені ч. 1 ст. 268 СК України) мають можливість надати необхідне утримання падчерці, пасинку; в) якщо платник (мачуха, вітчим) позбавлені можливості надавати матеріальну допомогу [12, с. 281].

Висновки. Отже, проживання падчерки, пасинка разом з вітчимом, мачухою є юридичним вчинком, який при наявності інших складових фактичного складу може викликати визначені правові наслідки. Проведений аналіз підтвердив важливість даних відносин. Проте, є проблемні питання, які потребують удосконалення положень сімейного законодавства.

ЛІТЕРАТУРА

1. Данилин В.И. Юридические факты в советском семейном праве / В.И. Данилин, С.И. Реутов. – Свердловск : Изд-во Урал. ун-та, 1989. – 156 с.
2. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве / О.А. Красавчиков. – М. : Госюриздат, 1958. – 182 с.
3. Гражданское право. Том 1 : учебник / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М. : Велби, 2002. – 776 с.
4. Кикоть Г. Проблема класифікації юридичних фактів у сучасній теорії права / Г. Кикоть // Право України. – 2003. – № 7. – С. 29-33.
5. Исаков В.Б. Юридические факты в советском праве / В.Б. Исаков. – М. : Юридическая литература, 1984. – 144 с.
6. Рясенцев В.А. Юридические поступки в советском семейном праве / В.А. Рясенцев // Основы законодательства Союза ССР и союзных республик о браке и семье в правоприменительной практике : Межвузов. тематич. сб. – Саратов, 1978. – С. 11-17.
7. Ворожейкин Е.М. Семейные правоотношения в СССР / Е.М. Ворожейкин. – М. : Юридическая литература, 1972. – 336 с.
8. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 1 ноября 2001 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа:// <http://base.garant.ru/10164072/>
9. Ромовська З.В. Сімейний кодекс України : наук.-практич. коментар. – [3-тє вид., перероб. і доп.] / З.В. Ромовська. – К. : Ін Юре, 2003. – 532 с.
10. Научно-практический комментарий Семейного кодекса Украины / под ред. Ю.С. Червоного. – К. : Истина, 2003. – 464 с.
11. Ромовська З.В. Сімейний кодекс України : наук.-практич. коментар. – [3-тє вид., перероб. і доп.] / З.В. Ромовська. – К. : Правова єдність, 2009. – 432 с.
12. Сімейне право України : підручник / за ред. В.С. Гопанчука. – К. : Истина, 2002. – 304 с.

Бориславська Марина Вячеславівна

ПРОЖИВАННЯ ПАДЧЕРКИ, ПАСИНКА РАЗОМ З МАЧУХОЮ, ВІТЧИМОМ: СІМЕЙНО-ПРАВОВЕ ЗНАЧЕННЯ

Стаття присвячена дослідженню проживання падчерки, пасинка разом з мачухою, вітчимом як виду юридичного вчинку в сімейному праві. Досліджується цей юридичний вчинок у фактичному складі, який породжує сімейно-правові наслідки. Переважно мова йде про аліментні правовідносини.

Ключові слова: юридичний факт; юридичний вчинок; фактичний склад; підстави виникнення, зміни та припинення сімейних правовідносин; аліментне зобов'язання.

Бориславская Марина Вячеславовна

ПРОЖИВАНИЕ ПАДЧЕРИЦЫ, ПАСЫНКА ВМЕСТЕ С МАЧЕХОЙ, ОТЧИМОМ: СЕМЕЙНО-ПРАВОВОЕ ЗНАЧЕНИЕ

Статья посвящена исследованию проживания падчерицы, пасынка вместе с мачехой, отчимом как вида юридического поступка в семейном праве. Исследуется данный юридический поступок в фактическом составе, который порождает семейно-правовые последствия. Преимущественно речь идет об алиментных правоотношениях.

Ключевые слова: юридический факт; юридический поступок; фактический состав; основания возникновения, изменения и прекращения семейных правоотношений; алиментное обязательство.

Boryslavska Marina Vyacheslavivna

ACCOMMODATION STEPDAUGHTER, STEPSON WITH HER STEPMOTHER, STEPFATHER: FAMILY LAW VALUE

The article studies of residing stepdaughter, stepson, together with his stepmother, stepfather as a kind of legal action in family law. We investigate this legal action in the actual composition, which generates family-legal consequences. Mostly it comes to alimony legal relations.

Keywords: legal fact; legal action; actual composition; grounds for the emergence, change and termination of family relationships; alimony obligation.

близького споріднення. Він є їх обов'язком як членів сім'ї. Обов'язок мачухи, вітчима щодо утримання падчерки, пасинка за зазначених вище умов зберігається і після розірвання шлюбу з матір'ю, батьком малолітніх, неповнолітніх падчерки, пасинка.

Норма ч. 2 ст. 268 СК України покликана пов'язати аліментний обов'язок мачухи, вітчима з обставинами їхнього сімейного життя з батьком, матір'ю дитини. Так, суду згідно ч. 2 ст. 268 СК України надано право звільнити мачуху, вітчима від обов'язку утримувати падчерку, пасинка чи обмежити його строком, присудивши, наприклад, аліменти не до повноліття, а лише протягом трьох чи п'яти років. Для цього є дві підстави. Перша з них – нетривале спільне проживання з батьком, матір'ю дитини. З. В. Ромовська підкреслює, що йдеться про час реального перебування у шлюбних відносинах, а не про формальну тривалість шлюбу [9, с. 493-494]. Якихось формальних критеріїв, які суд міг би використовувати при вирішенні питання про нетривалість спільного проживання мачухи, вітчима з матір'ю, батьком малолітніх, неповнолітніх падчерки, пасинка, закон не передбачає. Тому у кожному конкретному випадку суд має визначати, чи є період їх спільного проживання нетривалим [10, с. 396-398]. З.В. Ромовська з цього приводу зазначає, що на практиці, яка склалася, нетривалим суди визнають спільне проживання, що тривало менше десяти років [9, с. 493-494].

Другою підставою для застосування цієї санкції є негідна поведінка у шлюбних відносинах матері, батька дитини. Йдеться про негідну поведінку матері, батька дитини у шлюбних відносинах, тобто їх поведінку стосовно другого з подружжя або дитини [10, с. 396-398]. Негідною поведінкою буде не лише та, яка суперечить вимогам закону, а й та, що суперечить моральним засадам суспільства [9, с. 493-494; 11, с. 385-386]. Факти такої поведінки у кожному конкретному випадку мають встановлюватися судом. Однак їх доведення покладається процесуальним законом (ст. 60 ЦПК України) на мачуху, вітчима, які можуть подавати суду будь-які докази (наприклад, показання свідків, письмові документи, висновки експертів тощо), а також посилатися на рішення судів та інших державних органів, що підтверджують зазначені факти. Закон не встановлює критеріїв, на підставі яких суд може встановлювати факти негідної поведінки у шлюбних відносинах матері, батька дитини. Вирішення цього питання віддається на розсуд суду [10, с. 396-398]. Такою можна назвати зловживання алкогольними напоями, підтримання інтимних стосунків з іншими особами, відсутність піклування про сім'ю, вчинення насильницьких дій щодо дружини, чоловіка [9, с. 493-494; 11, с. 385-386], або дитини, факти систематичного пияцтва, насильства щодо другого з подружжя поширення неправдивих відомостей

про них тощо. Суд повинен розглянути подані заінтересованими особами докази й дати їм оцінку [10, с. 396-398].

У статті 270 СК України встановлено «зворотний» обов'язок падчерки, пасинка утримувати мачуху, вітчима. Умовами виникнення цього обов'язку є такі обставини: 1) падчерка, пасинок мають бути повнолітніми; 2) мачуха, вітчим мають бути непрацевдатними; 3) мачуха, вітчим мають потребувати матеріальної допомоги; 4) падчерка, пасинок мають бути матеріально забезпеченими; 5) за час неповноліття мачуха, вітчим надавали падчерці, пасинкові систематичну матеріальну допомогу, тобто утримували їх не менше як протягом п'яти років; 6) обов'язок по утриманню виникне у них лише за умови, коли мачуха, вітчим не мають чоловіка, дружини, повнолітніх дочки, сина, сестри чи брата. Тобто, за висловом З.В. Ромовської, падчерка та пасинок є аліментозобов'язаними другої черги. Таким є загальне правило. У частині 2 статті 270 СК України міститься виняток із нього: обов'язок по утриманню мачухи, вітчима може виникнути і тоді, коли є хоча б хтось із зазначених осіб, але вони недостатньо матеріально забезпечені [9, с. 497; 11, с. 388].

Припинення правовідношення між мачухою, вітчимом та падчеркою, пасинком свідчить про непоширення на них положень ст. 268 СК України. В основі припинення правових зв'язків мачухи (вітчима) та падчерки (пасинка) можуть лежати різні юридичні факти. Смерть мачухи (вітчима) або падчерки (пасинка) припиняє це правовідношення у зв'язку з вибуттям одного із суб'єктів. Чи припиняється воно також у зв'язку зі смертю одного з батьків дітей? Законодавство не дає відповіді на це питання. У ст. 268 СК зазначається, що мачуха, вітчим зобов'язані утримувати падчерку, пасинка, зокрема, у випадку, коли у них немає матері, батька. При цьому не зазначається, коли відбувся факт смерті матері, батька – до виникнення спільного проживання з мачухою, вітчимом, чи після. Тим не менше вважаємо, що відповідь тут повинна бути негативною, якщо помер той з батьків, хто перебуває у шлюбі з мачухою, вітчимом. По-перше, неодмінною умовою виникнення правовідносин між мачухою, вітчимом та падчеркою, пасинком повинен бути шлюб між нею, ним та матір'ю, батьком цих неповнолітніх дітей. А у зв'язку зі смертю одного із подружжя шлюб припиняється. Таким чином, втрачається і умова, про яку йдеться. По-друге, якщо у дітей залишається інший з батьків, то обов'язок по їх вихованню та утриманню лежить на ньому.

Вже зазначалося, що мачуха, вітчим не є законними представниками дитини [7, с. 240]. При відсутності батьківського піклування дитині повинна бути призначена опіка (піклування). В якості опікуна (піклувальника) може бути призначена мачуха,

УДК 347.63:(-058.864:-058.854)

Бориславська Марина В'ячеславівна,

к. ю. н., доцент кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права

ПРОЖИВАННЯ ПАДЧЕРКИ, ПАСИНКА РАЗОМ З МАЧУХОЮ, ВІТЧИМОМ: СІМЕЙНО-ПРАВОВЕ ЗНАЧЕННЯ

Постановка проблеми. Подекуди особи набувають певних прав та обов'язків (тобто, стають суб'єктами правовідносин) незалежно від свого бажання та навіть своєї обізнаності про це. У сфері сімейного права це може мати місце у випадках, коли підставою виникнення, зміни чи припинення правовідносин виступає юридичний факт-подія. Наприклад, незалежно від того, чи бажав батько народження зачатої ним дитини, або ж чи взагалі він знав про факт її зачаття та народження, даний юридичний факт-подія (народження дитини) створює для даних осіб (батька та його дитини) визначені законом правові наслідки. Звичайно, що як і у більшості інших сімейних правовідносин, правові наслідки будуть пов'язуватись з виникненням не лише одного цього юридичного факту, а їх сукупності (фактичного складу). У наведеному прикладі юридичними фактами, що входять до фактичного чи юридичного складу, який породжує батьківські правовідносини, можуть бути: рішення суду про встановлення чи визнання батьківства; подача батьком, який не перебуває у шлюбі з матір'ю дитини, спільної заяви з матір'ю до органу ДРАЦСу; заява чоловіка, який вважає себе батьком дитини до органу ДРАЦСу у випадках та за умов, передбачених ст. 127 СК України.

Проте, у системі підстав виникнення, зміни та припинення сімейних правовідносин не лише юридичні факти-події характеризуються ігноруванням законодавством того факту, чи бажає та чи знає суб'єкт про правові наслідки, що викликаються його фактичними діями (поведінкою), чи ні. Такими є й юридичні вчинки.

Аналіз літератури дозволяє зробити висновок, що для характеристики юридичних вчинків у сімейному праві найважливішими є наступні їх ознаки: це правомірні дії; які безпосередньо не спрямовані на досягнення правових наслідків; хоча й можуть їх спричинити (деколи навіть всупереч волі особи); а спрямовані вчинки на інтереси та цілі, які лежать поза

правом; правові наслідки зазвичай викликають не самотійно, а у фактичному складі [1, с. 89-90; 2, с. 156-157; 3, с. 106; 4, с. 30; 5, с. 30].

Виклад основного матеріалу. Підставою виникнення, зміни та припинення сімейних правовідносин є досить різноманітні юридичні вчинки. Такими є фактичне поновлення сімейних відносин між подружжям, яке припиняє встановлений судом режим окремого проживання подружжя (ст. 119 СК України), явка того з подружжя, який оголошений померлим, дії, які з вірогідністю підтверджують визнання особою свого батьківства щодо дитини. Юридичні вчинки можуть полягати у вчиненні разової (однократної) дії або у здійсненні тривалих, систематичних (за термінологією В.О. Рясенцева – комплексних [6]) дій. Юридичні вчинки другого виду полягають у сукупності певних дій, що здійснюються на протязі тривалого проміжку часу [6]. Прикладом такого юридичного вчинку є проживання падчерки, пасинка разом із мачухою, вітчимою. Юридичні наслідки такого проживання може викликати лише при наявності інших юридичних фактів, що є складовими частинами фактичного складу.

Правові наслідки такого спільного проживання передбачені ч. 1 ст. 268 СК України. Відповідно до неї мачуха, вітчим зобов'язані утримувати малолітніх, неповнолітніх падчерку, пасинка, які з ними проживають, якщо у них немає матері, батька, діда, баби, повнолітніх братів та сестер або ці особи з поважних причин не можуть надавати їм належного утримання, за умови, що мачуха, вітчим можуть надавати матеріальну допомогу.

Суб'єктами цих відносин є мачуха, вітчим та падчерка, пасинок. За змістом закону суб'єктом, на якого у подальшому може бути покладений обов'язок по утриманню, є будь-яка особа, що вступила у шлюб з іншою особою, у якої є неповнолітні діти. Тобто, ним може бути особа, що досягла шлюбного віку та відповідає іншим умовам, необхідним для вступу у шлюб (дієздатність).

6. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : Конвенція Ради Європи від 04.11.1950 // Офіційний вісник України. – 1998 р. – № 13 / № 32 від 23.08.2006. – С. 270.
7. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
8. Концепції розвитку державної системи правової охорони інтелектуальної власності на 2009-2014 рр. : схвалено Рішенням Колегії Державного департаменту інтелектуальної власності оформлено Протоколом № 11 від 11.03.2009 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : sips.gov.ua/ua/konts9-14.html.
9. Немеш П.Ф. Поняття ті співвідношення правої охорони та правоого захисту торговельних марок / П.Ф. Немеш // Часопис Київського університету права. – 2010. – № 4. – С. 207-209.
10. Нерсесян А. Форми захисту прав інтелектуальної власності в Україні: теоретичні аспекти / Армен Нерсесян // Юридичний журнал. – 2010. – № 6. – С. 39-41.
11. Притика Д. «Господарський» акцент / Д. Притика // Закон і Бізнес. – 2014. – № 4.
12. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності : Постанова Вищого господарського суду від 17.10.2012 № 12 // Вісник господарського судочинства. – 2012. – № 6. – С. 57.
13. Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про захист прав на об'єкти інтелектуальної власності (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку Вищим господарським судом України) : Вищий господарський суд; Лист від 19.11.2013 № 01-06/1658/2013 // Вісник господарського судочинства. – 2013. – № 6. – С. 20.
14. Про деякі питання практики призначення судових експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності : Постанова Вищого господарського суду від 23.03.2012 № 5 // Вісник господарського судочинства. – 2012. – № 3. – С. 29.
15. Про утворення судових палат у Вищому господарському суді України : Наказ ВГС України від 27 лютого 2003 р. № 18 // Вісник господарського судочинства. – 2003. – № 2.
16. Скакун О.Ф. Теорія права і держави: підручник / О. Ф. Скакун. – 2-ге видання. – К. : Алерта; ЦУЛ, 2011. – 520 с.
17. Татьков В. До питання про суд з інтелектуальних прав / В. Татьков / Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2013. – № 1. – С. 42-47.
18. Татьков В. Підвідомчість спорів господарським і адміністративним судам при реалізації правовідносин інтелектуальної власності / Віктор Татьков / Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2013. – № 2. – С. 24-30.
19. Ухвала Господарського суду м. Києва 31.03.11 № 05-5-9/3772 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/14696341>
20. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 356.

Бааджи Наталія Пилипівна

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ СУДОВОГО ЗАХИСТУ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Окреслено коло основних проблем у сфері судового захисту права інтелектуальної власності та можливих шляхів їх вирішення. Зазначено, що питання правового захисту відіграють основоположну роль у дослідженні механізму правової охорони і співвідносяться як окреме і загальне. Проаналізовано співвідношення приватно-правових та публічно-правових складових у процесі захисту прав інтелектуальної власності. Окремо досліджено питання розмежування підвідомчості спорів у сфері порушення прав інтелектуальної власності, доцільність поєднання кількох позовних вимог у судовому процесі з означеної категорії справ, неоднакового застосування судами норм матеріального та процесуального права та ін., наголошено на доцільності створення спеціалізованого суду в сфері інтелектуальної власності в Україні.

Ключові слова: судовий захист, творча діяльність, суб'єкти, компетенція суду, відповідальність, судова практика.

Бааджи Наталья Филипповна

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ СУДЕБНОЙ ЗАЩИТЫ ПРАВ ИНТЕЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Очерчен круг основных проблем в сфере судебной защиты прав интеллектуальной собственности и возможных путей их решения. Отмечено, что вопросы правовой защиты играют основополагающую роль в исследовании механизма правовой охраны и соотносятся как частное и общее. Проанализированы соотношения частноправовых и публично-правовых составляющих в процессе защиты прав интеллектуальной собственности. Отдельно исследованы вопросы разграничения подведомственности споров в сфере нарушения прав интеллектуальной собственности, целесообразности совмещения нескольких исковых требований в судебном процессе по данной категории дел, неодинакового применения судами норм материального и процессуального права и др., акцентировано внимание на целесообразности создания специализированного суда в сфере интеллектуальной собственности в Украине.

Ключевые слова: судебная защита, творческая деятельность, субъекты, компетенция суду, ответственность, судебная практика.

складних питань у справах господарської юрисдикції, а також випадків неоднакового застосування одних і тих самих норм матеріального та процесуального права, внаслідок чого ухвалено різні за змістом судові рішення в подібних правовідносинах, стало головним завданням ВГС [11]. Для усунення цих суперечностей Вищий господарський суд України в оглядовому листі «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про захист прав на об'єкти інтелектуальної власності (за матеріалами справ, розглянутих у касаційному порядку ВГСУ)» [13] від 19.11.2013 № 01-06/1658/2013 роз'яснює, яким чином потрібно застосовувати норми.

Під час розгляду справ часто виникає необхідність використання спеціальних знань для встановлення або підтвердження фактів, які мають значення для правильного вирішення спору. Ця проблема була частково врегульована Постановою Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики призначення судових експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності» від 23.03.2012 р. № 5 [14].

Згідно з п. 1.3 даної постанови, судова експертиза повинна призначатися тільки для встановлення фактичних даних, що входять до предмета доказування у справі, і не може стосуватися тлумачення і застосування правових норм. Отже, господарські суди не повинні порушувати перед судовим експертом питання суто правового характеру, які мають вирішуватися самим судом.

Крім того, згідно з п. 1.5, суди не повинні призначати судову експертизу для з'ясування документованих або публічно оголошених в установленому порядку відомостей про об'єкти, події та явища, що пов'язані з результатами інтелектуальної, творчої діяльності. Для з'ясування такої інформації не потрібні спеціальні знання фахівців з відповідної галузі знань, оскільки суд може одержати або витребувати ці відомості від сторін спору чи інших учасників судового процесу. Наприклад, немає потреби призначати судову експертизу для з'ясування питання про держателя певного доменного імені в мережі Інтернет, тому що ці дані відповідно до вимог статей 30 та 65 ГПК можуть бути витребувані від об'єднання «Український мережевий інформа-

ційний центр», який адмініструє систему реєстрації та обліку доменних назв і адресу українського сегмента мережі Інтернет.

В наукових колах та серед практиків активно обговорюється питання про необхідність створення спеціалізованого судового органу з розгляду спорів у сфері інтелектуальної власності. Про це також зазначено у Концепції розвитку державної системи правової охорони інтелектуальної власності на 2009-2014 рр. [8]. Як вказує В. Татьков, формування спеціалізованого суду з розгляду спорів у сфері інтелектуальної власності може позитивно вплинути на підвищення ефективності системи захисту прав на результати інтелектуальної, творчої діяльності та загалом відповідатиме загальєвропейським і міжнародним тенденціям щодо забезпечення належного й оперативного захисту прав інтелектуальної власності [17, с. 45].

Доцільно, щоб Патентному суду були підвідомчі всі справи, пов'язані з охоронними документами, незалежно від їх суб'єктивного складу, підстав та предмету спору. Це обумовлено необхідністю забезпечити єдність правозастосовчої практики, а також тим, що при розгляді будь-яких спорів, пов'язаних з охоронними документами, Патентний суд має вирішувати досить схожі питання, які у практиці інших судів майже не зустрічаються.

Висновки. Таким чином, можна констатувати, що відносини інтелектуальної власності є досить складною для регулювання сферою, а питання судового захисту права інтелектуальної власності потребують активних як теоретичних, так і практичних доопрацювань. Вирішення проблемних моментів у питаннях підсудності, однакового застосування норм матеріального та процесуального законодавства, як і в деяких інших питаннях, в подальшому дасть можливість забезпечити єдиний підхід до регулювання відносин інтелектуальної власності та захистить їх суб'єктів від неправомірних посягань. Доцільним вбачається віднесення справ із захисту прав інтелектуальної власності до компетенції одного суду. Усвідомлюючи складність швидкого створення спеціалізованого суду в сфері інтелектуальної власності варто на перехідному етапі визначити підвідомчість даної категорії справ господарським судам, поглиблюючи їх спеціалізацію.

ЛІТЕРАТУРА

1. Абова Т.Е. Охрана хозяйственных прав предприятий / Т.Е. Абова. – М. : Юрид. лит., 1975. – 216 с.
2. Визначення підвідомчості у справах із захисту інтелектуальної власності [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://legalweekly.com.ua/index.php?id=16061&show=news&newsid=120570>.
3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – Ст. 144.
4. Загальна декларація прав людини (рос/укр) : Декларація ООН, Міжнародний документ від 10.12.1948 // Офіційний вісник України. – 2008 р. – № 93. – С. 89.
5. Коваль И.Ф. Защита прав интеллектуальной собственности : учеб. пособие / И. Ф. Коваль ; под общ. ред. Е.П. Орлюк ; НИИ интеллектуальной собственности НАПН Украины ; Донец. нац. ун-т. – К., 2010. – 300 с.

кого спору є суб'єкт владних повноважень, який діє на підставі власних, або делегованих йому функцій, а спір носить публічно-правовий характер. Разом з тим, існують критичні зауваження щодо віднесення до підвідомчості адміністративних судів вирішення спорів у сфері інтелектуальної власності суб'єктів господарювання за участю органу державної влади чи місцевого самоврядування. В.Татьков детально аналізує означену проблематику на прикладі вирішення питання про підвідомчість спорів щодо визнання недійсними правоохоронних документів на об'єкти інтелектуальної власності, які видаються Державною службою інтелектуальної власності [18, с. 25-27]. Знаний фахівець доходить висновку, що вирішення господарськими судами спорів, пов'язаних з використанням у господарському обороті об'єктів інтелектуальної власності повинно бути віднесено до компетенції господарських судів шляхом внесення змін до КАС України та ГПК України. Крім того, у п. 1.4. Постанови Вищого господарського суду від 17.10.2012 № 12 зазначено, що якщо відповідачем або одним з відповідачів у справі виступає Державна служба інтелектуальної власності України, то справа в будь-якому разі відповідно до частини п'ятої статті 16 ГПК підлягає розгляду господарським судом міста Києва, оскільки названа Державна служба є центральним органом виконавчої влади.

Ще однією проблемою на шляху захисту права інтелектуальної власності в судах стають справи, в яких доцільне поєднання кількох позовних вимог. Наприклад, визнання патенту недійсним та скасування рішення Міністерства охорони здоров'я про реєстрацію лікарського засобу [2]. За правилами підвідомчості та судовою практикою ці вимоги відносять до судів різної юрисдикції. Визнання недійсним патенту (як і свідоцтва на знак для товарів та послуг у наведеному прикладі) відносять до компетенції господарських судів (чи загальних судів, якщо власник чи скаржник фізична особа), а скасування рішення МОЗ – до адміністративних судів. Об'єднання цих вимог заборонено законодавством. Так, ч. 3 ст. 21 КАСУ встановлює заборону щодо об'єднання в одне провадження кількох вимог, які належить розглядати в порядку різного судочинства. Це обумовлює існування проблеми, що пов'язана із тим, що на практиці потрібно спочатку подавати позов до господарського суду про визнання недійсним патенту, а після того як справу буде розглянуто (та, звичайно, винесено позитивне рішення), – подавати позов до адміністративного суду про скасування рішення МОЗ. Ще одним прикладом може слугувати Ухвала Господарського суду м. Києва 31.03.11 № 05-5-9/3772 про повернення позовної заяви [19]. Суддя, розглянувши позовну заяву Державного підприємства «Донецький державний

науково-дослідний, проектно-конструкторський та експериментальний інститут комплексної механізації шахт» «Донгіпровуглемаш» до 1) Державного департаменту інтелектуальної власності Міністерства освіти і науки України 2) Закритого акціонерного товариства «Горлівський машинобудівник» про стягнення заборгованості та розірвання договору суд ухвалив позовні матеріали повернути позивачеві без розгляду, а також повернути з Державного бюджету України державне мито у розмірі 1936 (тисяча дев'ятсот тридцять шість) грн. 24 коп., сплачене платіжним дорученням № 138 від 22.03.2011 р. і витрати на інформаційно-технічне забезпечення судового процесу у розмірі 236 (двісті тридцять шість) грн. 00 коп., сплачені платіжним дорученням № 137 від 22.03.2011 р. Суд прийшов до висновку, що вимоги, що випливають з договірних відносин (порушення договірних зобов'язань) та позовні вимоги до органу виконавчої влади жодним чином не пов'язані підставами виникнення та доказами, а отже позивач безпідставно об'єднав їх в одній позовній заяві.

Як вбачається з поданої позовної заяви, даний позов заявлено до декількох відповідачів з різними позовними вимогами, з різними підставами їх виникнення, та з різним обґрунтуванням цих вимог, що виключає можливість їх спільного розгляду в одному судовому провадженні.

Судом встановлено, що сумісний розгляд заявлених позовних вимог перешкоджатиме з'ясуванню прав і взаємовідносин сторін та призведе до порушення правил підсудності встановлених ст. 15 ГПК України та таке поєднання спрямоване на штучну зміну територіальної підсудності розгляду спору.

Відповідно до п. 5 ст. 63 ГПК України – порушено правила поєднання вимог або об'єднано в одній позовній заяві кілька вимог до одного чи кількох відповідачів і сумісний розгляд цих вимог перешкоджатиме з'ясуванню прав і взаємовідносин сторін чи суттєво утруднить вирішення спору.

Для усунення вказаних недоліків, позивачеві було вказано роз'єднати позовні вимоги заявлені до різних відповідачів в окремі позови та подати їх за встановленими правилами територіальної підсудності.

Однак, на жаль, між цими двома процесами може пройти час, упродовж якого права порушуватимуться, прибутки за незаконне використання отримуватимуться, а власнику лишатиметься додержуватися Закону.

Ще однією нагальною проблемою судочинства є неоднакове застосування, зокрема, господарськими судами норм матеріального та процесуального законодавства. Після набрання чинності законом «Про судоустрій і статус суддів» виявлення

не поновлення у правах компетентними національними судами в разі порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом [4].

Ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод зазначає, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення [6]. Таким чином, Конвенція, на відміну від Декларації, акцентує увагу не стільки на порушенні прав та обов'язків цивільного характеру, як на наявності спору щодо таких обов'язків, що більш характерно для цивільного права, в тому числі для права інтелектуальної власності.

Згідно зі ст. 55 Конституції України, кожному гарантується право на судовий захист своїх прав і законних інтересів, а також право на оскарження в суді рішень органів державної влади [7].

У вітчизняному правовому полі у судовому порядку права інтелектуальної власності захищаються за допомогою цивільно-правових методів (у цивільному процесі, якщо спір за своїм змістом не є господарським та у господарському процесі – у протилежному випадку), адміністративно-правових (за допомогою процесуальних норм Кодексу України про адміністративні правопорушення та Митного кодексу України), та кримінально-правових (у кримінальному процесі) методів. Разом з тим цивільно-правова охорона прав інтелектуальної власності посідає основне місце, а всі інші мають наставати за наявності певних умов (склад злочину, склад адміністративного або митного правопорушення тощо) [10].

Кримінальне та адміністративне (зокрема і митне) право належать до публічного, а цивільне – до приватного [16]. Отже, базова (цивільно-правова) форма охорони належить до приватно-правової сфери. Адже, наприклад, кримінальні справи за статтями 176, 177, 229, 231, 232 КК України (злочини, передбачені цими статтями, посягають на права інтелектуальної власності) не належать до справ приватного обвинувачення. Так само і провадження у справах про митні правопорушення, передбачені ст. 345 МК України, відбувається незалежно від наявності заяви автора чи іншого суб'єкта прав інтелектуальної власності – така заява навіть не передбачена серед приводів і підстав для порушення справи про порушення митних правил за ст. 360 МК України. В цих категоріях справ держава відстоює свій інтерес, який полягає у недопущенні ведення бізнесу на основі порушення прав інтелектуальної власності інших осіб, що загрожує як економіці держави загалом (зменшення податкових

платежів з доходів у вигляді авторської винагороди, зменшення бізнес-активності в інноваційній сфері тощо), так і її іміджу на міжнародній арені, як держави, що не виконує взятих на себе зобов'язань.

Отже, основною і фактично єдиною формою захисту прав інтелектуальної власності є розгляд у суді цивільних і господарських спорів з цього приводу, а також кримінальних справ та справ про адміністративні правопорушення. При цьому в основі судового захисту прав інтелектуальної власності лежать перш за все приватно-правові інтереси суб'єкта відповідних прав. Державні (суспільні) інтереси при цьому є вторинними і опосередковано виражають волю держави (суспільства) щодо недопущення порушень прав інтелектуальної власності, що загрожує економічному та науково-технічному розвитку суспільства.

Залежно від виду спору, що пов'язані з правом інтелектуальної власності, розглядаються трьома юрисдикційними органами:

- між заявником та відомством – адміністративними судами;
- між суб'єктами господарювання – господарськими судами;
- між фізичними особами – загальними судами.

Проблема розмежування підвідомчості спорів у сфері порушення прав інтелектуальної власності є однією з найбільш важливих.

На сьогоднішній день у складі ВГС України функціонує Судова палата з розгляду справ у господарських спорах [15], пов'язаних із захистом права на об'єкти інтелектуальної власності, а в системі господарських судів – колегія суддів відповідної спеціалізації [18, с. 24].

Розмежування компетенції судів загальної юрисдикції та господарських судів здійснюється за суб'єктивним складом учасників спору. Згідно з п. 1.3 Постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності» від 17.10.2012 р. № 12 [12], господарським судам підвідомчі справи у спорах, пов'язаних з використанням у господарському обігу об'єктів інтелектуальної власності, коли склад учасників спору відповідає приписам статті 1 ГПК України. До кола підвідомчих господарському суду спорів слід відносити й спори, пов'язані з визнанням недійсними документів, які засвідчують право на об'єкти інтелектуальної власності (свідоцтва, патенти), стосуються питань права власності на відповідні об'єкти і за своїм характером є цивільно-правовими чи господарсько-правовими й не належать до числа публічно-правових спорів.

Віднесення спору до сфери дії адміністративного судочинства відбувається тоді, коли стороною та-